

UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO GRANDE DO SUL  
FACULDADE DE DIREITO  
CURSO DE ESPECIALIZAÇÃO EM DIREITO DO CONSUMIDOR E DIREITOS  
FUNDAMENTAIS

Yasmine Uequet Pitol

**PUBLICIDADE INFANTIL:**  
Controvérsias acerca da necessidade ou não de sua proibição

Porto Alegre

2014

YASMINE UEQUED PITOL

**PUBLICIDADE INFANTIL:**

Controvérsias acerca da necessidade ou não de sua proibição

Monografia apresentada como requisito parcial para a obtenção do Certificado de Especialista junto ao Curso de Especialização em Direito do Consumidor e Direitos Fundamentais da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Sul.

Orientador: Professor Doutor Bruno Miragem

Porto Alegre

2014

Dedico este trabalho aos meus pais, Celso e Linda, que não mediram esforços para que este objetivo fosse alcançado, bem como aos meus irmãos, Celso, Fábio e Lúcia, companheiros nos caminhos do Direito.

Agradeço a Deus, aos meus pais e irmãos, pelo apoio diário para que esse trabalho pudesse ser realizado e ao meu orientador, fonte inesgotável de ensinamentos e inspiração.

## RESUMO

O presente trabalho propõe-se a abordar a controvérsia existente acerca da atividade publicitária direcionada ao público infantil, em especial a polêmica relativa à eventual necessidade de proibição. A fim de contextualizar o assunto, analisar-se-á, primeiramente, o lugar do consumidor no ordenamento jurídico brasileiro, destacando-se o princípio da vulnerabilidade. Em um segundo momento, abordar-se-ão os princípios informadores da atividade publicitária, presentes da Constituição Federal, bem como os princípios aplicáveis à publicidade, depreendidos da leitura do Código de Defesa do Consumidor. Ressaltar-se-á, também, os sistemas de controle de publicidade existentes, com especial atenção àquele vigente no país. Após essa abordagem, passa-se a analisar a posição conferida à criança pela Constituição Federal, enfatizando-se a doutrina da proteção integral e os princípios presentes tanto na Constituição Federal quanto no Estatuto da Criança e do Adolescente. Ainda, a vulnerabilidade agravada da criança diante da publicidade, e a necessidade de especial atenção no tocante à atividade publicitária destinada a esse público. Após toda essa contextualização, abordar-se-á, especificamente, a polêmica que envolve a discussão acerca da proibição da publicidade infantil, com a análise de posicionamentos contrários e favoráveis, com os respectivos fundamentos. Por fim, com base no estudo realizado, tentar-se-á chegar a uma conclusão ponderada sobre o assunto, nos limites do presente estudo.

**Palavras-chave:** Publicidade infantil. Princípio da vulnerabilidade. Código de Defesa do Consumidor.

## ABSTRACT

The current work proposes to show the controversy about the advertising activity directed to the infantile public, specially the polemic on the occasional necessity of prohibition. In order to contextualize the subject, we will analyze, firstly, the place of the consumer in Brazilian law, giving special attention to the principle of vulnerability. In a second moment, we will analyze the informative principles of the advertising activity in the Constitution, as well as the principles applicable to advertising, deduced from the study of the Code of Defense of the Consumer. Moreover, we will give special attention to the existing systems of control of advertising, specially those in force in the country. After that, we will analyze the position occupied by the child in the Federal Constitution, giving special attention to the doctrine of the integral protection and the principles found both in the Federal Constitution and in the Statute of the Child and the Adolescent. Yet, we will analyze the aggravated vulnerability of the child facing advertising, and the needs of special attention when it comes to the advertising activity destined to this public. After all this contextualization, we will deal, specifically, with the polemic in the discussion about the prohibition of the infantile advertising, with the analysis of favourable and contrary opinions and its respective arguments. At the end, based on our research, we will try to achieve a reasonable conclusion about the subject, in the limits of the present study.

**Keywords:** Advertising to children. Vulnerability principle. Code of Defense of the Consumer.

## SUMÁRIO

<b>1 INTRODUÇÃO</b> .....	7
<b>2 A ATIVIDADE PUBLICITÁRIA INSERIDA NO CONTEXTO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR</b> .....	21
2.1 FUNDAMENTOS LEGAIS E PRINCÍPIOS DA PUBLICIDADE NO CDC .....	21
2.2 SISTEMAS DE CONTROLE DA ATIVIDADE PUBLICITÁRIA .....	33
<b>3 A POLÊMICA ENVOLVENDO A PUBLICIDADE DESTINADA AO PÚBLICO INFANTIL</b> .....	41
3.1 A CRIANÇA NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO .....	41
3.2 A DISCUSSÃO ACERCA DA NECESSIDADE OU NÃO DE PROIBIÇÃO.....	51
<b>4 CONCLUSÃO</b> .....	63
<b>REFERÊNCIAS</b> .....	67

## 1 INTRODUÇÃO

A sociedade de consumo é uma realidade inegável. Mas, muito mais do que uma realidade puramente acadêmica ou abstrata, é um fenômeno que afeta a vida de todos os cidadãos. E, como tal, merece a atenção do Direito, não com o intuito de reprimi-la, mas apenas para colocá-la a serviço do interesse público.<sup>1</sup>

[...]

A sociedade de consumo é, antes de tudo, uma realidade coletiva, em que os indivíduos (fornecedores e consumidores) e os bens (produtos e serviços) são engolidos pela massificação das relações econômicas: produção em massa, comercialização em massa, crédito em massa, comunicação em massa e consumo em massa.<sup>2</sup>

A partir dessas duas colocações de Antônio Hermann de Vasconcellos e Benjamin pode-se começar a compreender o elo entre as consequências do surgimento da sociedade de consumo e o despertar do mundo jurídico para a existência de um novo sujeito de direitos: o consumidor.

A admissão de um desequilíbrio inerente às relações de massa foi o fator determinante para que se chegasse à conclusão da necessidade de que se conferisse ao consumidor uma tutela específica.<sup>3</sup> Desse entendimento sobreveio, como novo ramo do direito, o Direito do Consumidor, com dois sujeitos de direito próprios, consumidor e fornecedor, tendo como principal objetivo proteger aquele em face deste.<sup>4</sup> A justificativa da própria existência do Direito do Consumidor, portanto, reside na sociedade de consumo.<sup>5</sup>

Não por acaso, e sim em virtude dessa conscientização, nasce o Código de Defesa do Consumidor (CDC), com a intenção de regular esse desequilíbrio, disponibilizando meios legais aptos a permitir ao consumidor uma maior

---

<sup>1</sup> BENJAMIN, Antônio Herman de Vasconcellos e. Das Práticas Comerciais. In: GRINOVER, Ada Pellegrini et al. **Código Brasileiro de Defesa do Consumidor**: Comentado pelos autores do anteprojeto. 9.ed.rev.atual. ampl. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2007. p.251-252.

<sup>2</sup> BENJAMIN, Antônio Herman de Vasconcellos e. Das Práticas Comerciais. In: GRINOVER, Ada Pellegrini et al. **Código Brasileiro de Defesa do Consumidor**: Comentado pelos autores do anteprojeto. 9.ed.rev.atual. ampl. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2007. p.254.

<sup>3</sup> GUIMARÃES, Paulo Jorge Scartezzini. **A publicidade ilícita e a responsabilidade civil das celebridades que dela participam**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001. p.46.

<sup>4</sup> MARQUES, Cláudia Lima. Introdução ao Direito do Consumidor. In BENJAMIN, Antônio Herman de Vasconcellos e; MARQUES, Cláudia Lima; BESSA, Leonardo Roscoe. **Manual de Direito do Consumidor**. 3.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010. p.29.

<sup>5</sup> BENJAMIN, Antônio Herman de Vasconcellos e. O Direito do Consumidor. **Justitia**, São Paulo, v.54, n.160, out./dez.1992. Disponível em:<[http://bdjur.stj.jus.br/xmlui/bitstream/handle/2011/23171/Direito\\_Consumidor.pdf?sequence=3](http://bdjur.stj.jus.br/xmlui/bitstream/handle/2011/23171/Direito_Consumidor.pdf?sequence=3)>. Acesso em: 12 jan. 2014.

equivalência de condições em relação ao fornecedor.<sup>6</sup> Funda-se no objetivo de reequilibrar essa relação e, consoante se depreende do seu artigo 4º, *caput*,<sup>7</sup> harmonizá-la.<sup>8</sup>

Fábio Ulhoa Coelho esclarece que antes do advento do CDC as situações de natureza mercantil abrangidas pela teoria dos atos de comércio eram reguladas pelo Código Comercial de 1850; as demais, pelas regras do Código Civil de 1916.<sup>9</sup> Não havia um regramento específico, com normas próprias, não existia essa consciência acerca da necessidade de existência de um ordenamento protetivo. Ainda que, eventualmente, as normas vigentes acabassem por tutelar o consumidor, o faziam pontualmente e sem unicidade, não dispondo o ordenamento jurídico brasileiro de um sistema de regras uniformes capazes de resolver o problema dos abusos efetuados nas relações de consumo.<sup>10</sup>

O CDC alterou a realidade vigente, fazendo com que os contratos de consumo passassem a ter um regime jurídico próprio, com normas voltadas especificamente à proteção do consumidor.<sup>11</sup> Essa tutela específica seria, conforme concorda Bruno Miragem, uma forma de promover a "[...] igualização, por meio do direito, de uma relação faticamente desigual".<sup>12</sup>

<sup>6</sup> Neste sentido: NERY JÚNIOR, Nelson. Aspectos relevantes do Código de Defesa do Consumidor. **Justitia**, São Paulo, v.53, n.155, jul./set.1991. Disponível em: <<http://bdjur.stj.jus.br/xmlui/handle/2011/23281>>. Acesso em: 26 jul. 2013.

<sup>7</sup> "Art. 4º A Política Nacional das Relações de Consumo tem por objetivo o atendimento das necessidades dos consumidores, o respeito à sua dignidade, saúde e segurança, a proteção de seus interesses econômicos, a melhoria da sua qualidade de vida, bem como a transparência e harmonia das relações de consumo, atendidos os seguintes princípios:[...]" (BRASIL. **Código de Defesa do Consumidor**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l8078.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8078.htm)>. Acesso em: 19 ago. 2013).

<sup>8</sup> Neste sentido: MARQUES, Cláudia Lima. **Contratos no Código de Defesa Do Consumidor: o novo regime das relações contratuais**. 5.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006. p.710.

<sup>9</sup> COELHO, Fábio Ulhoa. **Manual de Direito Comercial**. 16.ed., rev. e atual. de acordo com a nova Lei de Falências. São Paulo: Saraiva, 2005. p.94.

<sup>10</sup> Nesse sentido: BENJAMIN, Antônio Herman de Vasconcellos e. O Código Brasileiro de Proteção do Consumidor. **Revista de Direito do Consumidor**, São Paulo, v.7, jul. 1993. Disponível em: <[www.rtonline.com.br](http://www.rtonline.com.br)>. Acesso em: 19 jan. 2014.

<sup>11</sup> COELHO, Fábio Ulhoa. **Manual de Direito Comercial**. 16.ed., rev. e atual. de acordo com a nova Lei de Falências. São Paulo: Saraiva, 2005. p.94.

<sup>12</sup> MIRAGEM, Bruno. O Direito do Consumidor como Direito Fundamental – Consequências jurídicas de um conceito. **Revista de Direito do Consumidor**, São Paulo, v.43, jul./set.2002. Disponível em:<[www.rtonline.com.br](http://www.rtonline.com.br)>. Acesso em: 02 jan. 2014.

O reconhecimento da desigualdade de condições levou à presunção de vulnerabilidade do consumidor, consoante se pode constatar da leitura do artigo 4º, inciso I, do CDC,<sup>13</sup> o qual introduziu o princípio da vulnerabilidade no ordenamento jurídico brasileiro.<sup>14</sup> Desse modo, pode-se dizer que, em síntese, a verificação da vulnerabilidade foi o ponto de partida para que se trilhasse e estabelecesse um caminho com a finalidade de defender o consumidor.<sup>15</sup>

É esse princípio que define, ilumina, norteia a aplicação das normas do CDC. O princípio da vulnerabilidade relaciona-se, de maneira inequívoca, com os princípios da dignidade da pessoa humana e da igualdade material,<sup>16</sup> sendo consequência direta deste último, “[...] com vistas ao estabelecimento de liberdade, considerado que somente pode ser reconhecido igual alguém que não está subjugado por outro.”<sup>17</sup> Defender o consumidor, pois, é uma forma de concretizar o princípio da igualdade.<sup>18</sup>

A vulnerabilidade seria, portanto, o verdadeiro motivo da elaboração de um Código protetivo, o qual só existiria e se justificaria na medida em que existente a desvantagem técnica e jurídica do consumidor em face do fornecedor.<sup>19</sup>

---

<sup>13</sup> “Art. 4º A Política Nacional das Relações de Consumo tem por objetivo o atendimento das necessidades dos consumidores, o respeito à sua dignidade, saúde e segurança, a proteção de seus interesses econômicos, a melhoria da sua qualidade de vida, bem como a transparência e harmonia das relações de consumo, atendidos os seguintes princípios: I- reconhecimento da vulnerabilidade do consumidor no mercado de consumo; [...]” (BRASIL. **Código de Defesa do Consumidor**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l8078.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8078.htm)>. Acesso em: 19 ago. 2013).

<sup>14</sup> MORAES, Paulo Valério Dal Pai Legitimidade para a defesa dos interesses coletivos *lato sensu*, decorrentes de questões de massa. **Revista de Direito do Consumidor**, São Paulo, v.56, out. 2005. Disponível em: <[www.rtonline.com.br](http://www.rtonline.com.br)> Acesso em: 19 jan. 2014.

<sup>15</sup> Neste sentido: TEIXEIRA, Sálvio de Figueiredo. A Proteção ao Consumidor no Sistema Jurídico Brasileiro. **Revista de Processo**, São Paulo, ano 27, n.108, out./dez. 2000. Disponível em: <[http://bdjur.stj.jus.br/xmlui/bitstream/handle/2011/1975/Prote%C3%A7%C3%A3o\\_Consumidor\\_Sistema.pdf?sequence=4](http://bdjur.stj.jus.br/xmlui/bitstream/handle/2011/1975/Prote%C3%A7%C3%A3o_Consumidor_Sistema.pdf?sequence=4)>. Acesso em: 8 fev. 2014.

<sup>16</sup> CARPENA, Heloisa. **O Consumidor no Direito da Concorrência**. Rio de Janeiro: Renovar, 2005. p.182-184.

<sup>17</sup> MORAES, Paulo Valério Dal Pai Legitimidade para a defesa dos interesses coletivos *lato sensu*, decorrentes de questões de massa. **Revista de Direito do Consumidor**, São Paulo, v.56, out.2005. Disponível em:<[www.rtonline.com.br](http://www.rtonline.com.br)>. Acesso em: 19 jan.2014.

<sup>18</sup> PASQUALOTTO, Adalberto. Fundamentalidade e Efetividade da Defesa do Consumidor. **Revista do Programa de Pós Graduação Mestrado e Doutorado em Direito da PUCRS**, Porto Alegre, ano 3, n.9, out./dez. 2009. Disponível em:<[http://www.dfj.inf.br/Arquivos/PDF\\_Livre/09\\_artigo\\_04.pdf](http://www.dfj.inf.br/Arquivos/PDF_Livre/09_artigo_04.pdf)>. Acesso em 14. jan. 2014.

<sup>19</sup> CAVALIERI FILHO, Sérgio. O Direito do Consumidor no limiar do Século XXI. **Revista de Direito do Consumidor**, São Paulo, v.35, jul. 2000. Disponível em: <[www.rtonline.com.br](http://www.rtonline.com.br)>. Acesso em: 19 jan. 2014.

Assim, com o advento do Código de Defesa do Consumidor, surge uma nova mentalidade na análise de tudo quanto diz respeito às relações consumeristas, mentalidade essa que, uma vez reconhecendo a disparidade de condições dos sujeitos envolvidos, admite essa proteção específica, dirigida abertamente à parte considerada vulnerável. Estimulando a reconsideração do espírito liberal e patrimonialista ao qual se vincula tradicionalmente o direito civil, trouxe à tona uma nova forma de se analisar o direito privado.<sup>20</sup>

Essa intervenção do Estado nas relações privadas, a partir da verificação de desigualdades que evidenciam a vulnerabilidade de uma das partes, coaduna-se com a tônica do direito atual, o qual, superando a soberania do individualismo, vem admitindo a relativização das manifestações de vontade em nome do reestabelecimento da igualdade jurídica.<sup>21</sup>

Neste contexto, a sistematização do direito do consumidor surgiu como resposta da ciência jurídica ao abismo entre as poderosas redes de fornecedores e os milhões de consumidores, que se viam afastados da efetiva proteção de seus direitos. Percebeu-se, enfim, a insuficiência da concepção liberal individualista para satisfazer essa nova realidade da sociedade de consumo.<sup>22</sup>

Promove-se, assim, uma ordem pública de deliberada proteção da parte mais fraca, limitando-se a liberdade a fim de evitar eventuais abusos do fornecedor.<sup>23</sup>

Todavia, o CDC não protege o consumidor apenas da fase negocial.<sup>24</sup> O legislador do Código, reconhecendo que a relação de consumo não pode se

---

<sup>20</sup> TEPEDINO, Gustavo. Código de Defesa do Consumidor, Código civil e complexidade do ordenamento. **Revista de Direito do Consumidor**, São Paulo, v.56, out. 2005. Disponível em: <[www.rtonline.com.br](http://www.rtonline.com.br)>. Acesso em: 19 jan. 2014.

<sup>21</sup> MIRAGEM, Bruno. **Curso de Direito do Consumidor**. 2.ed., rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010. p.27.

<sup>22</sup> TEIXEIRA, Sálvio de Figueiredo. A Proteção ao Consumidor no Sistema Jurídico Brasileiro. **Revista de Processo**, São Paulo, ano 27, n.108, out./dez.2000. Disponível em: <[http://bdjur.stj.jus.br/xmlui/bitstream/handle/2011/1975/Prote%C3%A7%C3%A3o\\_Consumidor\\_Sistema.pdf?sequence=4](http://bdjur.stj.jus.br/xmlui/bitstream/handle/2011/1975/Prote%C3%A7%C3%A3o_Consumidor_Sistema.pdf?sequence=4)>. Acesso em: 8 fev. 2014.

<sup>23</sup> DIAS, Lúcia Ancona Lopes de Magalhães. Um estudo das cláusulas abusivas no Código de Defesa do Consumidor e no Código Civil de 2002. **Revista de Direito Privado**, São Paulo, v.32, out. 2007. Disponível em: <[www.rtonline.com.br](http://www.rtonline.com.br)>. Acesso em: 19 jan. 2014.

<sup>24</sup> AZEVEDO, Antônio Junqueira de. Responsabilidade pré-contratual no Código de Defesa do Consumidor: estudo comparativo com a responsabilidade pré-contratual no direito comum. **Cadernos da Pós-Graduação da Faculdade de Direito da UERJ**, Rio de Janeiro, n.2, abr. 1996. Disponível em: <<http://www.revistas.usp.br/fdusp/article/view/67292/69902>>. Acesso em: 12 mar. 2014.

restringir à fase contratual, buscou tutelar, também, os momentos durante os quais o fornecedor, com a finalidade de estimular a concretização do consumo, utiliza-se das mais variadas técnicas persuasivas. Dentre essas técnicas, encontra-se a publicidade.<sup>25</sup>

Cristiano Heineck Schmitt explica que a vulnerabilidade do consumidor pode ser vista sob três aspectos principais: jurídica, técnico-profissional e, também, vulnerabilidade a partir da publicidade.<sup>26</sup> E a vulnerabilidade a partir da publicidade se verifica na medida em que, conforme explica Paulo Valério Dal Pai Moraes, de um lado estão os consumidores, “[...]massa desorganizada e sem intercomunicação[...]”<sup>27</sup> e do outro está o fornecedor, organizado, plenamente no domínio dos “[...]processos técnicos, financeiros e de mídia para induzir aos atos de consumo.”<sup>28</sup>

Pode-se dizer que a importância adquirida pela publicidade no contexto atual, com seu inegável poder de influência sobre os consumidores, influência da qual resulta a inestimável relevância econômica da atividade, implicou no entendimento de que se fazia necessária uma regulamentação realizada sob a ótica do Direito do Consumidor.<sup>29</sup>

Assim, cumprindo esse papel, o CDC dispôs-se a estabelecer o regime jurídico da atividade publicitária.<sup>30</sup> A publicidade a que se refere a lei consumerista

---

<sup>25</sup> BENJAMIN, Antônio Herman de Vasconcellos e. Das Práticas Comerciais. In: GRINOVER, Ada Pellegrini et al. **Código Brasileiro de Defesa do Consumidor**: Comentado pelos autores do anteprojeto. 9.ed.rev.atual. ampl. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2007. p.326.

<sup>26</sup> SCHMITT, Cristiano Heineck. A "hipervulnerabilidade" do consumidor idoso. **Revista de Direito do Consumidor**, São Paulo, v.70, abr. 2009. Disponível em: <www.rtonline.com.br> Acesso em: 02 fev. 2014.

<sup>27</sup> MORAES, Paulo Valério Dal Pai. **Código de Defesa do Consumidor**: o princípio da vulnerabilidade: no contrato, na publicidade, nas demais práticas comerciais. Interpretação sistemática do direito. 3.ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009. p.272.

<sup>28</sup> MORAES, Paulo Valério Dal Pai. **Código de Defesa do Consumidor**: o princípio da vulnerabilidade: no contrato, na publicidade, nas demais práticas comerciais. Interpretação sistemática do direito. 3.ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009. p.272

<sup>29</sup> ROCHA, Raquel Heck Mariano da. Modelos de regulamentação: reflexões para um eficiente controle jurídico da publicidade no Brasil. **Direito & Justiça- Revista de Direito da PUCRS**, Porto Alegre, v.38, n.2, nov. 2012. Disponível em:<<http://caioba.pucrs.br/faced/ojs/index.php/fadir/article/view/12545/8411>>. Acesso em: 17 Dez. 2013.

<sup>30</sup> MIRAGEM, Bruno. **Direito do Consumidor**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008. p.160.

representa, para a maioria da doutrina, a publicidade comercial,<sup>31</sup> descrita como aquela que se propõe a divulgar um serviço ou produto com objetivo econômico, a fim de despertar determinado interesse no consumidor.<sup>32</sup> Desimporta o local, a forma, o meio pelo qual essa informação ou comunicação se manifesta, pois o que define a publicidade comercial é o objetivo de promoção de um produto, serviço ou marca.<sup>33</sup> Desse objetivo claro deriva a razão pela qual a publicidade comunica com o intuito de induzir.<sup>34</sup>

O anúncio publicitário, assim, desenvolve a aptidão de criar necessidades no consumidor, mexendo no seu inconsciente,<sup>35</sup> sendo capaz, inclusive, de modificar hábitos e padrões de consumo.<sup>36</sup> Seu poder de persuasão é tão intenso que a torna capaz de estabelecer um vínculo entre determinado objeto e um conceito de *status*,<sup>37</sup> fazendo com que esse conceito transcenda a própria finalidade objetiva do produto.<sup>38</sup> Pode-se dizer que a própria felicidade é oferecida pela publicidade.<sup>39</sup> Vende-se (entendendo-se a palavra “vender” num sentido amplo) não apenas o produto, mas o que ele representa.<sup>40</sup>

A ideologia de nossa sociedade está fortemente comprometida com o individualismo e com a economia de mercado e reconhece, cada vez mais, os valores da auto-indulgência, incentivada pela permissividade organizada em torno dos prazeres do consumo, em detrimento do controle dos impulsos. A publicidade alimenta a cultura de massa do hedonismo,

---

<sup>31</sup> Muito embora publicidade e propaganda sejam atividades conceitualmente distintas, o Código de Defesa do Consumidor - e a própria Constituição Federal, no artigo 220, §4º - trata ambas como algo uno, utilizando as duas expressões como sinônimo de publicidade comercial, conforme explica Lúcia Ancona Lopez de Magalhães Dias (DIAS, Lucia Ancona Lopez de Magalhães. **Publicidade e Direito**. 2 ed., rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013. p.23.).

<sup>32</sup> Neste sentido: DIAS, Lucia Ancona Lopez de Magalhães. **Publicidade e Direito**. 2 ed., rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013. p.23.

<sup>33</sup> Nesse sentido: MARQUES, Claudia Lima. **Contratos no Código de Defesa do Consumidor: o novo regime das relações contratuais**. 5. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006. p.801.

<sup>34</sup> Neste sentido: SANT'ANNA, Armando. **Propaganda: teoria, técnica e prática**. 8.ed. rev. e ampl. São Paulo: Cengage Learning. 2013. p.79.

<sup>35</sup> CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de direito do consumidor**. São Paulo: Atlas, 2008. p.114.

<sup>36</sup> Nesse sentido: CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de direito do consumidor**. São Paulo: Atlas, 2008. p.114.; SANT'ANNA, Armando. **Propaganda: teoria, técnica e prática**. 8.ed. rev. e ampl. São Paulo: Cengage Learning. 2013. p.7.

<sup>37</sup> Neste sentido: SANT'ANNA, Armando. **Propaganda: teoria, técnica e prática**. 8.ed. rev. e ampl. São Paulo: Cengage Learning. 2013. p. 7.

<sup>38</sup> Neste sentido: SANT'ANNA, Armando. **Propaganda: teoria, técnica e prática**. 8.ed. rev. e ampl. São Paulo: Cengage Learning. 2013. p. 72-73.

<sup>39</sup> BERTONCELLO, Káren Rick Danilevicz. Os efeitos da publicidade na “vulnerabilidade agravada”: como proteger as crianças consumidoras? **Revista de Direito do Consumidor**, São Paulo, v.90, nov. 2013. Disponível em: <www.rtonline.com.br>. Acesso em: 02 fev. 2014.

<sup>40</sup> Neste sentido: SANT'ANNA, Armando. **Propaganda: teoria, técnica e prática**. 8.ed. rev. e ampl. São Paulo: Cengage Learning. 2013. p. 73.

cercando o consumidor de imagens onde o conflito não existe, as pessoas são felizes e, quando têm um problema, conseguem transformar sua realidade, como num passe de mágica, através de um produto "maravilhoso".<sup>41</sup>

É em virtude desse poder de influência que Paulo Jorge Scartezini Guimarães afirma que "[...] o *marketing*<sup>42</sup> deforma a vontade livre do consumidor."<sup>43</sup> É também o que entende José Tadeus Neves Xavier, para quem o apelo publicitário "[...] acaba por escravizar o consumidor, retirando dele um de seus mais caros caracteres: a capacidade de exercer livremente suas escolhas."<sup>44</sup>

O discurso fetichista da publicidade cria um clima de sedução ao agregar a certos produtos valores cultivados pela mídia da coletividade, como modelos de juventude, felicidade, inteligência. Esta associação perniciosa e maliciosamente preparada propicia a ilusão de que a aquisição de determinadas mercadorias irá se fazer acompanhar do imaginário que lhe serve de manjedoura.<sup>45</sup>

Essa reconhecida capacidade de persuasão não decorre de um processo simples. Armando Sant'Anna ensina que a publicidade tem por base conhecer a natureza humana, definindo, a partir desse conhecimento, o modo de persuasão mais adequado.<sup>46</sup>

O poder de influência faz com que a publicidade - que antes era uma forma de aproximação de fornecedores e consumidores, um instrumento de mera informação - tenha se tornado, no decorrer dos anos, verdadeira mola propulsora do

<sup>41</sup> ALMEIDA, Alette Marisa Stefanini Duarte Neves Teixeira de. A publicidade enganosa e o controle estabelecido pelo Código de Defesa do Consumidor. **Revista de Direito do Consumidor**, São Paulo, v.53, jan. 2005. Disponível em: <www.rtonline.com.br>. Acesso em: 02 fev. 2014.

<sup>42</sup> Não se pode esquecer, contudo, que *marketing* e publicidade não são sinônimos. Maria Elizabete Vilaça Lopes lembra que "[...] a publicidade é apenas uma das ações de *marketing*, constituindo, no entanto, por sua força inegável, talvez uma das mais importantes." (LOPES, Maria Elizabete Vilaça. O consumidor e a publicidade. **Revista de Direito do Consumidor**, São Paulo, n.1, mar. 1992. Disponível em: <www.rtonline.com.br>. Acesso em: 17 abr. 2014.).

<sup>43</sup> GUIMARÃES, Paulo Jorge Scartezini. **A publicidade ilícita e a responsabilidade civil das celebridades que dela participam**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001. p.100.

<sup>44</sup> XAVIER, José Tadeu Neves. Os limites da atuação publicitária na condução de comportamentos sociais: O valor da ética no controle jurídico da publicidade. **Revista de Direito do Consumidor**, São Paulo, n. 81, jan./mar.2012. Disponível em:<www.rtonline.com.br>. Acesso em: 02 fev. 2014.

<sup>45</sup> XAVIER, José Tadeu Neves. Os limites da atuação publicitária na condução de comportamentos sociais: O valor da ética no controle jurídico da publicidade. **Revista de Direito do Consumidor**, São Paulo, n. 81, jan./mar. 2012. Disponível em: <www.rtonline.com.br>. Acesso em: 02 fev. 2014.

<sup>46</sup> SANT'ANNA, Armando. **Propaganda: teoria, técnica e prática**. 8.ed. rev. e ampl. São Paulo: Cengage Learning. 2013. p. 80

consumo.<sup>47</sup> A intenção que motiva a atividade publicitária vai muito além de simplesmente trazer a público material informativo acerca dos produtos e serviços existentes: visa, substancialmente, convencer esse público a adquiri-los e, para tanto, enaltece as virtudes dos mesmos.<sup>48</sup>

O consumidor, assim, é despertado para a necessidade de adquirir o produto anunciado, o qual é transformado em sonho de consumo, capaz de trazer satisfação por si só. A publicidade, portanto, faz com que a motivação do consumidor passe a derivar preponderantemente de um desejo, não sendo fruto, apenas, de uma avaliação pragmática e racional. A partir disso, avalia-se um produto em especial no que diz respeito ao prestígio que dele advém, e é esse prestígio que a publicidade propõe-se a salientar.<sup>49</sup> Perceba-se, portanto, que a atividade publicitária não se resume a, de forma sintética, apresentar ao público determinado produto ou serviço. É preciso instigar o consumidor a se interessar, seja por um produto específico, um serviço ou uma marca.<sup>50</sup>

Com tudo o que já foi dito, pode-se entender por que a atividade publicitária, da forma como compreendida hoje, desenvolveu-se paralelamente à sociedade de massa,<sup>51</sup> tendo ligação direta com a sociedade de consumo,<sup>52</sup> pois foi a evolução

---

<sup>47</sup> Nesse sentido: NUNES JR., Vidal Serrano. A publicidade comercial dirigida ao público infantil. In: MARTINS, IVES GANDRA e REZEK, Francisco (coord). **Constituição Federal: avanços, contribuições e modificações no processo democrático brasileiro**. São Paulo: RT e CEU, 2008. p.844; SANT'ANNA, Armando. **Propaganda: teoria, técnica e prática**. 8.ed. rev. e ampl. São Paulo: Cengage Learning. 2013. p.7.

<sup>48</sup> Neste sentido: ALMEIDA, Alette Marisa Stefanini Duarte Neves Teixeira de. A publicidade enganosa e o controle estabelecido pelo Código de Defesa do Consumidor. **Revista de Direito do Consumidor**, São Paulo, v.53, jan. 2005. Disponível em: <www.rtonline.com.br>. Acesso em: 02 fev. 2014.; FURLAN, Valéria Cristina Pereira. Princípio da veracidade nas mensagens publicitárias. **Revista de Direito do Consumidor**, São Paulo, v.10, abr. 1994. Disponível em: <www.rtonline.com.br> Acesso em: 02 fev. 2014.; LOPES, Maria Elizabete Vilaça. O consumidor e a publicidade. **Revista de Direito do Consumidor**, São Paulo, n.1, mar. 1992. Disponível em: <www.rtonline.com.br>. Acesso em: 17 abr. 2014.

<sup>49</sup> Neste sentido: SANT'ANNA, Armando. **Propaganda: teoria, técnica e prática**. 8.ed. rev. e ampl. São Paulo: Cengage Learning. 2013. p. 83.

<sup>50</sup> Neste sentido: EFING, Antônio Carlos; BERGSTEIN, Laís Gomes; GIBRAN, Fernanda Mara. A ilicitude da publicidade invisível sob a perspectiva da ordem jurídica de proteção e defesa do consumidor. **Revista de Direito do Consumidor**, São Paulo, v.21, n.81, p.91-116, jan./mar.2012. p.92.; ROCHA, Raquel Heck Mariano da. Modelos de regulamentação: reflexões para um eficiente controle jurídico da publicidade no Brasil. **Direito & Justiça - Revista de Direito da PUCRS**, Porto Alegre, v.38, n.2, nov. 2012. Disponível em:<<http://caioba.pucrs.br/faced/ojs/index.php/fadir/article/view/12545/8411>>. Acesso em: 17 dez.2013.

<sup>51</sup> DIAS, Lucia Ancona Lopez de Magalhães. **Publicidade e Direito**. 2.ed., rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013. p.13.

desta que acabou por fazer com que a publicidade aliasse à antiga função, meramente informativa, o objetivo de persuadir o consumidor.<sup>53</sup> Essa relação de proximidade é o que provavelmente leva Antônio Hermann de Vasconcellos e Benjamin a enxergar uma indissolubilidade no binômio "sociedade de consumo-publicidade"<sup>54</sup> e Maria Elizabete Vilaça Lopes afirme que "não há sociedade de consumo sem publicidade".<sup>55</sup>

Sendo assim, é no caráter persuasivo, no papel de influir na formação do consentimento do consumidor, que reside a relevância da atividade publicitária para o Direito,<sup>56</sup> sendo a razão precípua para que se tenha chegado à conclusão da necessidade de uma regulação feita sob a ótica do direito do consumidor.<sup>57</sup> Essa característica comercial, vinculada a um objetivo específico, faz com que a publicidade se torne potencialmente apta a abalar a harmonia que deve permear o mercado e as relações de consumo.<sup>58</sup> Ademais, se é verdade que o direito do consumidor representa uma forma de concretização dos direitos de personalidade,<sup>59</sup> "[...] direitos da pessoa considerada em si mesma e, portanto, anteriores ao Estado",<sup>60</sup> torna-se necessário que se dê atenção ao caráter invasivo das mais

---

<sup>52</sup> BENJAMIN, Antônio Herman de Vasconcellos e. O controle jurídico da publicidade. **Revista de Direito do Consumidor**, n.9, jan./mar. 1994. Disponível em: <[http://bdjur.stj.jus.br/xmlui/bitstream/handle/2011/8981/O\\_Contrôle\\_Jur%c3%addico\\_da\\_Publicidade.pdf?sequence=1](http://bdjur.stj.jus.br/xmlui/bitstream/handle/2011/8981/O_Contrôle_Jur%c3%addico_da_Publicidade.pdf?sequence=1)>. Acesso em: 24 jul. 2013.

<sup>53</sup> DIAS, Lucia Ancona Lopez de Magalhães. **Publicidade e Direito**. 2 ed., rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013. p.26-27.

<sup>54</sup> BENJAMIN, Antônio Herman de Vasconcellos e. Das Práticas Comerciais. In: GRINOVER, Ada Pellegrini et al. **Código Brasileiro de Defesa do Consumidor: Comentado pelos autores do anteprojeto**. 9.ed.rev.atual. ampl. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2007. p. 310.

<sup>55</sup> LOPES, Maria Elizabete Vilaça. O consumidor e a publicidade. **Revista de Direito do Consumidor**, São Paulo, n.1, mar. 1992. Disponível em: <[www.rtonline.com.br](http://www.rtonline.com.br)>. Acesso em: 17 abr. 2014.

<sup>56</sup> Neste sentido: BENJAMIN, Antônio Herman de Vasconcellos e. O controle jurídico da publicidade. **Revista de Direito do Consumidor**, São Paulo, n. 9, jan./mar.1994. Disponível em:<[http://bdjur.stj.jus.br/xmlui/bitstream/handle/2011/8981/O\\_Contrôle\\_Jur%c3%addico\\_da\\_Publicidade.pdf?sequence=1](http://bdjur.stj.jus.br/xmlui/bitstream/handle/2011/8981/O_Contrôle_Jur%c3%addico_da_Publicidade.pdf?sequence=1)>. Acesso em: 24 jul. 2013.

<sup>57</sup> ALMEIDA, Alette Marisa Stefanini Duarte Neves Teixeira de. A publicidade enganosa e o controle estabelecido pelo Código de Defesa do Consumidor. **Revista de Direito do Consumidor**, São Paulo, v.53, jan. 2005. Disponível em: <[www.rtonline.com.br](http://www.rtonline.com.br)>. Acesso em: 02 fev. 2014.

<sup>58</sup> Neste sentido: MARQUES, Cláudia Lima. Vinculação própria através da publicidade? A nova visão do Código de Defesa do Consumidor. **Revista de Direito do Consumidor**, São Paulo, v.10, abr./jun. 1994. Disponível em: <[www.rtonline.com.br](http://www.rtonline.com.br)>. Acesso em: 11 abr. 2014.

<sup>59</sup> BITTAR, Eduardo Carlos Bianca. Direitos do Consumidor e Direitos da personalidade: limites, intersecções, relações. **Revista de Direito do Consumidor**, São Paulo, v.33, jan. 2000. Disponível em: <[www.rtonline.com.br](http://www.rtonline.com.br)>. Acesso em: 13 dez. 2013.

<sup>60</sup> BITTAR, Eduardo Carlos Bianca. Direitos do Consumidor e Direitos da personalidade: limites, intersecções, relações. **Revista de Direito do Consumidor**, São Paulo, v.33, jan. 2000. Disponível em: <[www.rtonline.com.br](http://www.rtonline.com.br)>. Acesso em: 13 dez. 2013.

variadas técnicas utilizadas pelo mercado de consumo, posto que potencialmente lesivas aos direitos personalíssimos.<sup>61</sup>

Dessa forma, a regulação existente, feita tanto pelo sistema público quanto pelo sistema privado, conforme se verá na sequência, não decorre do mero acaso: provém, justamente, desta premente necessidade de adequação entre as leis e as regras que surgem da própria dinâmica do mercado de consumo.<sup>62</sup> Adalberto Pasqualotto explica que, antes entendida como um convite ao contrato, hoje não pode se ignorar<sup>63</sup> "[...] os efeitos condicionantes da publicidade sobre a vontade e a consequente liberdade dos consumidores."<sup>64</sup>

Ocorre que esse caráter persuasivo atinge a todos, sem distinção. É um dos frutos do que, nas palavras de Fernanda Nunes Barbosa, constitui-se a “democratização” do consumo, eis que todas as pessoas estão sujeitas aos efeitos pretendidos pela publicidade.<sup>65</sup> E dentre os atingidos por esses efeitos, encontra-se o público infantil.

Sabe-se que o consumidor é presumivelmente vulnerável, conforme já visto, “[...] afetado em sua liberdade pela ignorância, pela dispersão, pela desvantagem econômica, pela pressão das necessidades, pela influência da propaganda.”<sup>66</sup> Ocorre que, em relação às crianças, a análise deve ser feita a partir da verificação de uma peculiaridade: além de já serem presumivelmente vulneráveis (pois, como já visto, todos os consumidores assim são considerados), essa

---

<sup>61</sup> BITTAR, Eduardo Carlos Bianca. Direitos do Consumidor e Direitos da personalidade: limites, intersecções, relações. **Revista de Direito do Consumidor**, São Paulo, v.33, jan. 2000. Disponível em: <[www.rtonline.com.br](http://www.rtonline.com.br)>. Acesso em: 13 dez. 2013.

<sup>62</sup> CHAISE, Valéria Falcão. **A publicidade em face do Código de Defesa do Consumidor**. São Paulo: Saraiva, 2001. p.1.

<sup>63</sup> PASQUALOTTO, Adalberto. Defesa do Consumidor. **Revista dos Tribunais**, São Paulo, v.658, p.52-72, ago. 1990. p.62

<sup>64</sup> PASQUALOTTO, Adalberto. Defesa do Consumidor. **Revista dos Tribunais**, São Paulo, v.658, p.52-72, ago. 1990. p.62

<sup>65</sup> BARBOSA, Fernanda Nunes. **Informação**: direito e dever nas relações de consumo. v. 37. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008. p.67.

<sup>66</sup> PASQUALOTTO, Adalberto. Defesa do consumidor. **Revista dos Tribunais**, São Paulo, n. 658, p.52-72, ago. 90. p.53.

vulnerabilidade, como se verá mais adiante, é potencializada, agravada, em virtude das características próprias decorrentes da sua pouca idade.<sup>67</sup>

Não se pode, portanto, ao avaliar os efeitos da publicidade direcionada ao público infantil, esquecer da doutrina da proteção integral - incorporada na Constituição Federal (CF) de 1988 e presente, de forma expressa, no artigo 1º, do Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA)<sup>68</sup> - a qual traz consigo a ideia de que as crianças necessitam de atenção especial, sendo seus direitos oponíveis contra todos aqueles elencados no artigo 227 da Carta Magna.<sup>69</sup> Dessa proteção especial, conclui-se pela hipervulnerabilidade da criança, presumindo-se a necessidade de uma proteção mais atenta do que aquela conferida aos demais consumidores,<sup>70</sup> não sendo por acaso, portanto, que a jurisprudência brasileira, a partir de alguns critérios (tal qual a pouca idade), admite que alguns consumidores são hipervulneráveis.<sup>71</sup>

Paulo Valério Dal Pai Moraes destaca, ainda, que essa hipervulnerabilidade também decorre do fato de que as crianças, junto com os idosos, são o principal alvo de anúncios grandiosos que visam a imposição de seus produtos ou serviços.<sup>72</sup>

---

<sup>67</sup> Essa preocupação está bem ilustrada nas palavras de Cristiano Aguiar Lopes: "No caso específico de crianças e adolescentes, temos sujeitos sociais ainda em formação e, portanto, com princípios éticos bastante maleáveis. Esta é, a nosso ver, a principal característica que faz com que esse grupo necessite de uma atenção especial na regulação da mídia. Além disso, e por consequência, crianças e adolescentes são muito mais suscetíveis do que adultos a assumir conteúdos midiáticos como uma verdade incontestável." (LOPES, Cristian Aguiar. Legislação de proteção de crianças e adolescentes contra a publicidade ofensiva: a situação do Brasil e o panorama internacional.

**Câmara dos Deputados:** Consultoria Legislativa, 2010. Disponível em: <[http://bd.camara.gov.br/bd/bitstream/handle/bdcamara/3849/legislacao\\_publicidade\\_lopes.pdf?sequence=1](http://bd.camara.gov.br/bd/bitstream/handle/bdcamara/3849/legislacao_publicidade_lopes.pdf?sequence=1)> Acesso em 03 ago. 2013.)

<sup>68</sup> "Art. 1º Esta Lei dispõe sobre a proteção integral à criança e ao adolescente." (BRASIL. **Estatuto da Criança e do Adolescente**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l8069.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8069.htm)>. Acesso em: 19 ago. 2013).

<sup>69</sup> GAMA, Guilherme Calmon Nogueira de. Princípio da Paternidade Responsável. **Revista de Direito Privado**, São Paulo, n.18, abr./jun.2004. Disponível em: <[www.rtonline.com.br](http://www.rtonline.com.br)>. Acesso em: 13 set. 2013.

<sup>70</sup> Neste sentido: NISHIYAMA, Adolfo Mamoru; DENSA, Roberta. A proteção dos consumidores hipervulneráveis: os portadores de deficiência, os idosos, as crianças e os adolescentes. **Revista de Direito do Consumidor**, São Paulo, v.76, out. 2010. Disponível em: <[www.rtonline.com.br](http://www.rtonline.com.br)>. Acesso em: 13 dez. 2013.

<sup>71</sup> MARQUES, Claudia Lima. Campo de aplicação do CDC. In: BENJAMIN, Antônio Herman de Vasconcellos e; MARQUES, Claudia Lima; BESSA, Leonardo Roscoe. **Manual de direito do consumidor**. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.p.93.

<sup>72</sup> MORAES, Paulo Valério Dal Pai. **Código de Defesa Do Consumidor: o princípio da vulnerabilidade: no contrato, na publicidade, nas demais práticas comerciais**. Interpretação sistemática do direito. 3.ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009.

De fato, os investimentos na publicidade destinada ao público infantil são cada vez maiores, fazendo com que a sociedade desenvolva essa preocupação quanto aos os eventuais danos passíveis de serem ocasionados pelo marketing infantil.<sup>73</sup>

O CDC, em consonância com essas particularidades, exigiu atenção para a publicidade dirigida a esse público, em função justamente da verificação dessa hipervulnerabilidade, determinando a abusividade da publicidade que se aproveita da deficiência de julgamento da criança.<sup>74</sup> É, portanto, a consciência da posição ocupada pela criança na sociedade de consumo que exige esse tipo de avaliação diferenciada.<sup>75</sup>

Todavia, em que pese já exista essa preocupação específica em relação aos efeitos produzidos pela publicidade infantil, bem como a consciência da necessidade de atenção especial no que tange à prática,<sup>76</sup> é corrente o debate acerca da necessidade ou não de proibição da publicidade destinada a esse público. Essa discussão transcende o mundo jurídico, não se restringindo ao campo dos estudiosos do Direito. A questão é constantemente debatida pela própria sociedade, no dia a dia, porque abrange problemas fáticos, tais como a obesidade infantil, a erotização precoce, dentre outras situações que são consideradas, por muitos,

---

<sup>73</sup> Nesse sentido: LAURINDO, Roseméri; LEAL, Andressa. A recepção da publicidade na TV entre crianças de cinco anos. **Comunicação Mídia e Consumo**, São Paulo, v.5, n.13, jul. 2008. Disponível em: <<http://revistacmc.espm.br/index.php/revistacmc/article/view/130/131>> Acesso em: 10 dez. 2013.

<sup>74</sup> Neste sentido: BENJAMIN, Antônio Herman de Vasconcellos e. Das Práticas Comerciais. In: GRINOVER, Ada Pellegrini et al. Código Brasileiro de Defesa do Consumidor: Comentado pelos autores do anteprojeto. 9.ed.rev.atual. ampl. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2007. p.355.; MIRAGEM, Bruno. **Direito do consumidor**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008. p.65.

<sup>75</sup> Neste sentido: BERTONCELLO, Káren Rick Danilevicz. Os efeitos da publicidade na "vulnerabilidade agravada": como proteger as crianças consumidoras? **Revista de Direito do Consumidor**, São Paulo, v.90, nov. 2013. Disponível em: <[www.rtonline.com.br](http://www.rtonline.com.br)>. Acesso em: 13 dez. 2013.

<sup>76</sup> É o que explica Bruno Miragem, ao defender que "[...] não se descarta da necessidade de que os órgãos públicos responsáveis pelo controle e fiscalização das atividades econômicas no mercado de consumo, assim como ao juiz quando chamado a decidir sobre causas que envolvam a participação de crianças e adolescentes em relações de consumo - ou mesmo que induzam ao consumo - considerem a vulnerabilidade agravada da criança e adolescente como diretriz de sua atuação." (MIRAGEM, Bruno. **Direito do consumidor**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008. p.65.)

consequências danosas que estariam diretamente ligadas à publicidade dirigida ao público infantil.<sup>77</sup>

Lúcia Ancona Lopes Magalhães Dias, por sua vez, destaca que em razão da "[...] recente e ampla normativa autorregulamentar acerca da matéria, pode-se afirmar que a publicidade dirigida ao público infantil é tema da ordem do dia, tanto no Brasil quanto no direito estrangeiro."<sup>78</sup> Recentemente, a Resolução n.163/2014 do Conselho Nacional dos Direitos da Criança e do Adolescente (CONANDA)<sup>79</sup> estabeleceu alguns critérios para verificação de abusividades nas mensagens publicitárias direcionadas às crianças, renovando e reforçando ainda mais o debate acerca do tema.

Desse modo, uma vez que incontroversa a fragilidade da criança diante dos anúncios publicitários que lhe são dirigidos, resta pendente a polêmica questão: é aconselhável a proibição da publicidade destinada ao público infantil?

O primeiro capítulo deste trabalho, "A atividade publicitária inserida no contexto do Código de Defesa do Consumidor", encontra-se subdividido em "Fundamentos legais e princípios da publicidade no CDC" e "Sistemas de controle da atividade publicitária". O objetivo deste capítulo é analisar a atividade publicitária sob a ótica da legislação brasileira, em especial no que diz respeito ao Código de Defesa do Consumidor. Para tanto, primeiramente, no subtítulo "Fundamentos legais e princípios da publicidade no CDC", verificar-se-á o tratamento dado pelo CDC à publicidade, não se descurando do constante na Constituição Federal. Após, no subtítulo "Sistemas de controle da atividade publicitária", abordar-se-á brevemente

---

<sup>77</sup> Como exemplo, pode-se mencionar o Instituto Alana, organização da sociedade civil sem fins lucrativos, preocupa-se com os altos índices de violência na juventude, obesidade infantil, erotização precoce, estresse familiar e outras mazelas que podem ser atribuídas à incapacidade da criança para compreender o caráter persuasivo das mensagens publicitárias. (INSTITUTO ALANA. **Alana Defesa**: Projeto Criança e Consumo. Disponível em: <<http://defesa.alana.org.br/post/29103602505/alana-defesa>>. Acesso em: 14 jul. 2013.)

<sup>78</sup> DIAS, Lucia Ancona Lopez de Magalhães. **Publicidade e Direito**. 2 ed., rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013. p.197.

<sup>79</sup> CONSELHO NACIONAL DOS DIREITOS DAS CRIANÇAS E DOS ADOLESCENTES (CONANDA). Resolução nº163, de 04 de abril de 2014. Dispõe sobre a abusividade do direcionamento de publicidade e de comunicação mercadológica à criança e ao adolescente. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, n. 65, 04 abr. 2014. Disponível em: <<http://pesquisa.in.gov.br/imprensa/jsp/visualiza/index.jsp?jornal=1&pagina=4&data=04/04/2014>> Acesso em: 13 abr. 2014.

os sistemas de controle da atividade publicitária no Brasil. Desse modo, serão analisados os limites trazidos pela legislação à atividade publicitária, com a conseqüente reflexão e adequação dessa atividade ao longo dos anos, ilustradas, por exemplo, pelas normas éticas do Código Brasileiro de Autorregulamentação Publicitária (CBARP).

O segundo capítulo, "A polêmica envolvendo a publicidade destinada ao público infantil", encontra-se subdividido em "A criança no ordenamento jurídico brasileiro" e "A discussão acerca da necessidade ou não de proibição ". Esse capítulo se destina a tratar, especificamente, da questão relativa à publicidade infantil. Primeiramente, no subtítulo "A criança no ordenamento jurídico brasileiro", abordar-se-á de que forma a criança é tratada pela legislação vigente, mormente no que se relaciona com a publicidade, tanto no CDC quanto no Código Brasileiro de Autorregulamentação Publicitária. O subtítulo "A discussão acerca da necessidade ou não de proibição", por fim, analisará pontualmente a polêmica, verificando os posicionamentos favoráveis e desfavoráveis à proibição, bem como algumas alternativas já debatidas.

## 2 A ATIVIDADE PUBLICITÁRIA INSERIDA NO CONTEXTO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR

A fim de contextualizar o tema, cumpre que se verifique de que forma atividade publicitária se relaciona com o Código de Defesa do Consumidor. Em um primeiro momento, faz-se um levantamento das questões constitucionais e legais envolvidas. Após, levando-se como diretrizes os fundamentos antes destacados, analisa-se o sistema pelo qual se dá o controle da atividade publicitária no Brasil, abordando-se os preceitos do Código de Defesa do Consumidor e, no âmbito privado, do Código Brasileiro de Autorregulamentação Publicitária.

### 2.1 FUNDAMENTOS LEGAIS E PRINCÍPIOS DA PUBLICIDADE NO CDC

O fato é que a publicidade, conforme concebida atualmente, traz em sua essência valores substanciais para o convívio harmônico, pacífico e regular do homem no meio em que vive. A relação existente entre a publicidade e a ordem econômica, bem como as influências que a mesma relação traz para o ser humano e o meio social, informam que a publicidade representa um instituto integrador, em que o homem, devidamente informado e livre para a escolha passa a ser considerado um parceiro econômico. Assim, a publicidade representa um valor social e econômico, em atenção ao homem, que é digno de respeito.<sup>80</sup>

Como já visto, o Código de Defesa do Consumidor não considera que uma relação de consumo apenas exista após celebrado o contrato, na medida em que, em uma sociedade de massa, inúmeras são as técnicas que se propõem a estimular o consumo. Dentre essas técnicas, tratou o CDC de cuidar, especificamente, da publicidade.<sup>81</sup>

Inicialmente, deve-se destacar que o mencionado caráter deliberadamente persuasivo, inerente à publicidade, não ofende, por si só, os direitos dos

---

<sup>80</sup> TICIANELLI, Marcos Daniel Veltrini. Uma análise do delito de publicidade enganosa e abusiva (art. 67 da lei 8.078/90). **Ciências Penais**, v.4, jan. 2006. Disponível em: <[www.rtonline.com.br](http://www.rtonline.com.br)>. Acesso em: 13 dez. 2013.

<sup>81</sup> Nesse sentido: BENJAMIN, Antônio Herman de Vasconcellos e. O Código Brasileiro de Proteção do Consumidor. **Revista de Direito do Consumidor**, v.7, jul. 1993. Disponível em: <[www.rtonline.com.br](http://www.rtonline.com.br)>. Acesso em: 13 dez. 2013.

consumidores.<sup>82</sup> Inclusive, a atividade publicitária encontra-se assegurada pela Constituição Federal, porque é vista como atividade econômica sendo, portanto, resguardada pela garantia à livre iniciativa, a qual é fundamento da ordem econômica e mesmo da República, consoante artigo 1º, IV<sup>83</sup> e artigo 170, *caput*, bem como o parágrafo único deste artigo,<sup>84</sup> ambos da Constituição Federal.<sup>85</sup>

É protegida, também, pelo princípio da livre concorrência, previsto no inciso IV do mesmo artigo 170 e, de certa forma, como se verá adiante, pela liberdade de expressão, garantida pelo artigo 5º, inciso IX,<sup>86</sup> e 220,<sup>87</sup> ambos da CF.<sup>88</sup> Bruno Miragem destaca, inclusive, que alguns autores utilizam a específica expressão “liberdade de expressão publicitária”.<sup>89</sup>

Em um primeiro momento, poder-se-ia chegar à apressada conclusão de que essa proteção constitucional traria consigo uma permissão para que a atividade

---

<sup>82</sup> Neste sentido: XAVIER, José Tadeu Neves. Os limites da atuação publicitária na condução de comportamentos sociais: O valor da ética no controle jurídico da publicidade. **Revista de Direito do Consumidor**, São Paulo, n.81, jan./mar.2012. Disponível em: <[www.rtonline.com.br](http://www.rtonline.com.br)>. Acesso em: 02 fev. 2014.

<sup>83</sup> “Art. 1º - A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:[...] IV - os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa; [...]” (BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm)>. Acesso em: 12 mai. 2014.)

<sup>84</sup> “Art. 170 - A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios:[...] Parágrafo único. É assegurado a todos o livre exercício de qualquer atividade econômica, independentemente de autorização de órgãos públicos, salvo nos casos previstos em lei.” (BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm)>. Acesso em: 12 mai. 2014.)

<sup>85</sup> Neste sentido: DIAS, Lucia Ancona Lopez de Magalhães. **Publicidade e Direito**. 2.ed., rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013. p.32.

<sup>86</sup> “Art. 5º - Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: [...]IX - é livre a expressão da atividade intelectual, artística, científica e de comunicação, independentemente de censura ou licença; [...]” (BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm)>. Acesso em: 12 mai. 2014.)

<sup>87</sup> “Art. 220. A manifestação do pensamento, a criação, a expressão e a informação, sob qualquer forma, processo ou veículo não sofrerão qualquer restrição, observado o disposto nesta Constituição.” (BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm)>. Acesso em: 12 mai. 2014.)

<sup>88</sup> Lucia Ancona Lopez de Magalhães. **Publicidade e Direito**. 2.ed., rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013. p.33.

<sup>89</sup> MIRAGEM, Bruno. **Curso de Direito do Consumidor**. 2.ed., rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010. p.170.

publicitária pudesse se desenvolver sem qualquer forma de controle. Todavia, a interpretação não é tão simplista.

Primeiramente, porque a mesma Constituição Federal, em seu artigo 5º, XXXII, traz a garantia de que o Estado promoverá a defesa do consumidor. Por essa razão, o artigo 48 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias (ADCT)<sup>90</sup> estabeleceu que ao legislador não cabia apenas a elaboração de uma lei, mas de um Código de Defesa do Consumidor.

Essa determinação - a qual evidencia que o CDC não foi oriundo de mera opção legislativa - visou, justamente, dar eficácia ao direito fundamental estabelecido pelo artigo 5º, XXXII da Constituição Federal.<sup>91</sup> Nesse sentido, Tupinambá Miguel Castro do Nascimento coloca que o CDC:

[...] tem uma conotação formal que o diferencia das leis anteriores. Nasceu por ser uma garantia constitucional ("O Estado promoverá, na forma da lei, a defesa do consumidor", art. 5º, XXXII, da atual Constituição). Esta emigração para a área constitucional lhe deu maior força e maior estabilidade normativa. Qualquer lei ordinária que pense em revogar a Lei nº 8078/90, excluindo a proteção do consumidor do mundo jurídico, é lei ineficaz visto ser ofensiva à norma constitucional *supra*. Isto porque, na prática, significaria que o Estado não mais promoverá a defesa do consumidor. O que é possível é sua alteração normativa, em busca de uma mais efetiva realização do pretendido.<sup>92</sup>

Ainda, o próprio artigo 170, da Constituição Federal, mais precisamente em seu inciso V,<sup>93</sup> destaca que, em que pese seja a livre iniciativa um dos fundamentos da ordem econômica - e seja a livre concorrência um dos princípios que precisam

---

<sup>90</sup> “Art. 48. O Congresso Nacional, dentro de cento e vinte dias da promulgação da Constituição, elaborará Código de Defesa do Consumidor.” (BRASIL. **Ato das Disposições Constitucionais Transitórias**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm)>. Acesso em: 12 mai. 2014).

<sup>91</sup> MIRAGEM, Bruno. O Direito do Consumidor como Direito Fundamental – Consequências jurídicas de um conceito. **Revista de Direito do Consumidor**, São Paulo, v.43, jul./set.2002. Disponível em:<[www.rtonline.com.br](http://www.rtonline.com.br)>. Acesso em: 02 jan. 2014.

<sup>92</sup> NASCIMENTO, Tupinambá Miguel Castro do. **Comentários ao Código do Consumidor** (Lei nº 8078 de 11 de setembro de 1990). 3.ed. Rio de Janeiro: Aide, 1991. p.14-15

<sup>93</sup> “Art. 170. A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios: [...]V - defesa do consumidor;” [...] (BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm)>. Acesso em: 12 mai. 2014.)

ser observados - deve-se observar, também, a defesa do consumidor.<sup>94</sup> Ou seja, exercer o direito à livre iniciativa não prescinde da devida observância ao direito do consumidor.

Ademais, a atividade publicitária, quando exercida de forma indiferente a limites, desviada desse dever de respeito e consideração aos direitos dos consumidores, não está se colocando a serviço da ordem econômica, pelo contrário: torna-se ofensiva à ordem econômica e à dignidade humana, porque compromete o exercício real da liberdade de escolha e a própria harmonia do convívio social.<sup>95</sup>

Essa interpretação sob a ótica do direito do consumidor é, talvez, o principal fundamento para que sejam estabelecidos limites à atividade publicitária.

Assim, as regras dos mencionados artigos 5º, inciso XXXII e 170, inciso V, ambos da Constituição Federal, definem o lugar do consumidor no sistema constitucional brasileiro,<sup>96</sup> não se podendo, portanto, ignorar que a proteção ao consumidor é um direito e garantia fundamental do cidadão.<sup>97</sup>

Desse modo, o Código de Defesa do Consumidor, em virtude de sua origem constitucional, foi dotado de uma hierarquia superior, com normas de ordem pública, gerando a consolidação da defesa do consumidor como um dos valores do direito privado brasileiro,<sup>98</sup> a partir do qual passa-se a valorizar não apenas a livre iniciativa mas, também, a defesa do consumidor.<sup>99</sup>

---

<sup>94</sup> FURLAN, Valéria Cristina Pereira. **Princípio da Veracidade nas mensagens publicitárias.**

Revista de Direito do Consumidor, v.10, abr. 2004. Disponível em: <www.rtonline.com.br>. Acesso em: 02 fev. 2014.

<sup>95</sup> TICIANELLI, Marcos Daniel Veltrini. Uma análise do delito de publicidade enganosa e abusiva (art. 67 da lei 8.078/90). **Ciências Penais**, v.4, jan. 2006. Disponível em: <www.rtonline.com.br>. Acesso em: 13 dez. 2013.

<sup>96</sup> COMPARATO, Fabio Konder. A proteção ao Consumidor na Constituição Brasileira de 1988. **Doutrinas Essenciais de Direito do Consumidor**, São Paulo, v.2. abr. 2011. Disponível em: <www.rtonline.com.br>. Acesso em: 14 mar. 2014.

<sup>97</sup> GUIMARÃES, Paulo Jorge Scartezini. **A publicidade ilícita e a responsabilidade civil das celebridades que dela participam.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001. p.49.

<sup>98</sup> MARQUES, Claudia Lima. Introdução ao Direito do Consumidor. In: BENJAMIN, Antônio Herman; MARQUES, Claudia Lima; BESSA, Leonardo Roscoe. **Manual de direito do consumidor.** 3.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010. p.30.

<sup>99</sup> MARQUES, Claudia Lima. Introdução ao Direito do Consumidor. In: BENJAMIN, Antônio Herman; MARQUES, Claudia Lima; BESSA, Leonardo Roscoe. **Manual de direito do consumidor.** 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010. p.30.

[...] Indo além dos interesses individuais, o direito do consumidor insere-se entre os interesses difusos e coletivos, que reclamam um regime jurídico diferenciado, por assentarem em bases diversas daquelas que serviram à construção do sistema privado.<sup>100</sup>

E esse Código, oriundo de uma determinação constitucional com vistas a promover a eficácia de um direito fundamental, preocupou-se, especificamente, com a atividade publicitária, opondo-a limitações. É claro, portanto, que "[...] o direito à publicidade comercial encontra-se, de um lado, protegido pela Constituição, de outro, limitado pela própria Lei Magna [...].<sup>101</sup>

Antônio Herman de Vasconcellos e Benjamin explica que o regramento não recai sobre o direito a que se exerça a atividade publicitária, e sim sobre seus excessos,<sup>102</sup> não sendo a publicidade, em si, o que deve ser controlado.<sup>103</sup> O que se combate, verdadeiramente, é a publicidade que não se encontra de acordo com a legislação vigente.<sup>104</sup>

Desse modo, não há que se falar em censura, tampouco em ofensa à liberdade de expressão, pois a limitação só atua quando verificada a publicidade que ofende os direitos dos consumidores, como a publicidade enganosa e abusiva.<sup>105</sup> Cabe lembrar que antes do advento do CDC não existiam ferramentas legais aptas a proteger o consumidor contra abusos publicitários.<sup>106</sup>

<sup>100</sup> PASQUALOTTO, Adalberto. Defesa do consumidor. **Revista dos Tribunais**, São Paulo, n. 658, p.52-72, ago. 90. p.52-53.

<sup>101</sup> NUNES JR., Vidal Serrano. A publicidade comercial dirigida ao público infantil. In: MARTINS, Ives Gandra e REZEK, Francisco (coord). **Constituição Federal: avanços, contribuições e modificações no processo democrático brasileiro**. São Paulo: RT e CEU, 2008. p. 843.

<sup>102</sup> BENJAMIN, Antônio Herman de Vasconcellos e. Das Práticas Comerciais. In: GRINOVER, Ada Pellegrini et al. **Código brasileiro de defesa do consumidor: Comentado pelos autores do anteprojeto**. 9.ed.rev.atual. ampl. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2007. p.314-315.

<sup>103</sup> BENJAMIN, Antônio Herman de Vasconcellos e. Oferta e Publicidade. In: BENJAMIN, Antônio Herman; MARQUES, Cláudia Lima; BESSA, Leonardo Roscoe. **Manual de direito do consumidor**. 3.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010. p.228.

<sup>104</sup> RODYCZ, WILSON CARLOS. O Controle da Publicidade. **Revista de Direito do Consumidor**, São Paulo, vol.8, out. 1993. Disponível em: <www.rtonline.com.br>. Acesso em: 13 dez. 2013.

<sup>105</sup> Nesse sentido: NERYJUNIOR, Nelson. Os princípios gerais do Código Brasileiro de Defesa do Consumidor. **Revista de Direito do Consumidor**, São Paulo, n.3, p.44-77, set./dez.1992. p.67.; RODRIGUES, Marcelo Abelha. Ensaio sobre a publicidade e seu regime jurídico no Direito Brasileiro. **Revista dos Tribunais**, v.864, out. 2007. Disponível em: <www.rtonline.com.br>. Acesso em: 13 dez. 2013.

<sup>106</sup> BENJAMIN, Antônio Herman de Vasconcellos e. O Código Brasileiro de Proteção do Consumidor. **Revista de Direito do Consumidor**, vol.7, jul. 1993. Disponível em: <www.rtonline.com.br>. Acesso em: 14 mar. 2014.

Aliás, se assim não fosse, a própria atividade publicitária correria o risco do descrédito, o que atingiria de forma nociva tudo o que a envolve, distanciando-a do ideal de harmonia e confiança que deve permear as relações de consumo.<sup>107</sup>

Da mesma forma, o direito à liberdade de expressão, antes mencionado, ainda que seja considerado garantia ao exercício da atividade publicitária, não será fundamento válido de defesa quando verificadas possíveis abusividades capazes de ofender outros direitos fundamentais (como o direito do consumidor). A liberdade de expressão constitucional, assim, não se relacionaria diretamente com a publicidade, não se fazendo presente, portanto, para dar guarida à liberdade total na elaboração de estratégias mercadológicas e persuasivas.<sup>108</sup>

Wilson Carlos Rodycz vai além, ao concluir que a publicidade “[...] não é um genuíno e precípuo produto de expressão intelectual ou artística [...]”.<sup>109</sup> O autor entende que a criatividade e o viés artístico da publicidade visam unicamente atingir o objetivo persuasivo e, desse modo, considera que a proteção conferida pelo artigo 5º, inciso IX da Constituição Federal não a atinge, razão pela qual a atividade publicitária estaria sujeita a sofrer limitações.<sup>110</sup>

Outrossim, conforme explica Bruno Miragem, a concessão de liberdade irrestrita à publicidade, sob o fundamento da liberdade de expressão, consistiria em um privilégio não apenas desarrazoado como, também, contrário ao ordenamento jurídico. O renomado autor ressalta que o controle da atividade será válido sempre que realizado às luzes de outros direitos fundamentais, destacando, dentre outros, os direitos dos consumidores e das crianças.<sup>111</sup>

---

<sup>107</sup> Neste sentido: TICIANELLI, Marcos Daniel Veltrini. Uma análise do delito de publicidade enganosa e abusiva (art. 67 da lei 8.078/90). **Ciências Penais**, v.4, jan. 2006. Disponível em: <[www.rtonline.com.br](http://www.rtonline.com.br)>. Acesso em: 13 dez. 2013.

<sup>108</sup> Nesse sentido: FROTA, Ângela. Publicidade infantojuvenil: deve ser proibida? **Revista Procon – SP**, São Paulo, n.23, 21 nov. 2012. p.2. Entrevista concedida a Bernadete Aquino. Disponível em: <[http://www.procon.sp.gov.br/pdf/revista\\_procon\\_23.pdf](http://www.procon.sp.gov.br/pdf/revista_procon_23.pdf)>. Acesso em 15 mai. 2014.)

<sup>109</sup> RODYCZ, WILSON CARLOS. O Controle da Publicidade. **Revista de Direito do Consumidor**, v.8, out. 1993. Disponível em: <[www.rtonline.com.br](http://www.rtonline.com.br)>. Acesso em: 13 dez. 2013.

<sup>110</sup> RODYCZ, WILSON CARLOS. O Controle da Publicidade. **Revista de Direito do Consumidor**, v.8, out. 1993. Disponível em: <[www.rtonline.com.br](http://www.rtonline.com.br)>. Acesso em: 13 dez. 2013.

<sup>111</sup> MIRAGEM, Bruno. **Direito do consumidor**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008. p.162-163.

Ademais, é certo que as garantias previstas na Constituição são passíveis de sofrer limitações, limites esses que se encontram na própria Constituição Federal. Sabendo-se, portanto, que a liberdade de expressão não é forçosamente absoluta quando confrontada com outras garantias e princípios constitucionais que legitimem a sua restrição, compreende-se por que razão é válido que a publicidade seja, sim, controlada e fiscalizada,<sup>112</sup> mesmo em se admitindo que sobre ela recaia o manto protetor da liberdade de expressão.

Assim, parece evidente que inexistente a concessão de ampla liberdade em matéria de publicidade. A liberdade de expressão, conforme destaca Claudia Lima Marques, faz parte de um sistema de garantias e, em sendo parte desse sistema,<sup>113</sup> “[...] deve adequar-se aos demais direitos e garantias que a conformarão e cujo respectivo conteúdo, uma vez tangenciado por aquela, deverá lhe servir de limite.”<sup>114</sup>

A renomada autora ainda enfatiza que da leitura do artigo 220 da CF se depreende a fonte da limitação ao exercício da liberdade ali consagrada: a própria Constituição Federal. Conclui pela necessidade de equilíbrio entre a liberdade de expressão e os demais direitos fundamentais, dentre os quais se encontra o direito do consumidor.<sup>115</sup>

Ora, a partir de tudo o que foi dito acima, torna-se possível compreender por que os anúncios publicitários são alvo de limitação, mormente pelo fato de que têm objetivos claros, com vistas a captar o consumidor. Essa ânsia pela captação pode se tornar abusiva se não for limitada de modo a impedir essa abusividade. Para José Tadeu Neves Xavier, “[...] encobrir o produto com uma oferta de realização de

---

<sup>112</sup> Neste sentido: MARTINEZ, Sergio Rodrigo. Panorama normativo do controle da publicidade de consumo no direito brasileiro. **Revista de Direito do Consumidor**, v.40, out. 2001. Disponível em: <[www.rtonline.com.br](http://www.rtonline.com.br)>. Acesso em: 07 abr. 2014.

<sup>113</sup> MARQUES, Claudia Lima. Constitucionalidade das restrições à publicidade de bebidas alcólicas e tabaco por lei federal. Diálogo e adequação do princípio da livre iniciativa econômica à defesa do consumidor e da saúde pública (art. 170, CF/88). **Revista de Direito do Consumidor**, São Paulo, v.59, jul. 2006. Disponível em: <[www.rtonline.com.br](http://www.rtonline.com.br)>. Acesso em: 07 abr. 2014.

<sup>114</sup> MARQUES, Claudia Lima. Constitucionalidade das restrições à publicidade de bebidas alcólicas e tabaco por lei federal. Diálogo e adequação do princípio da livre iniciativa econômica à defesa do consumidor e da saúde pública (art. 170, CF/88). **Revista de Direito do Consumidor**, São Paulo, v.59, jul. 2006. Disponível em: <[www.rtonline.com.br](http://www.rtonline.com.br)>. Acesso em: 07 abr. 2014.

<sup>115</sup> MARQUES, Claudia Lima. Constitucionalidade das restrições à publicidade de bebidas alcólicas e tabaco por lei federal. Diálogo e adequação do princípio da livre iniciativa econômica à defesa do consumidor e da saúde pública (art. 170, CF/88). **Revista de Direito do Consumidor**, São Paulo, v.59, jul. 2006. Disponível em: <[www.rtonline.com.br](http://www.rtonline.com.br)>. Acesso em: 07 abr. 2014.

sonhos ou de estilos de vida inalcançáveis para a grande maioria da sociedade é um comportamento malicioso que deve ser expurgado da nossa realidade social [...].”<sup>116</sup>

[...] não podemos olvidar que a atividade publicitária, como qualquer outra atividade social, está sujeita a distorções em sua finalidade, bem como ao uso indevido de sua força persuasiva. Ora, só com estas colocações podemos compreender o porquê da necessidade de se criarem sistemas de controle da publicidade, já que a hipótese de suprimi-la, como vimos, é inconcebível.<sup>117</sup>

Dessa forma, torna-se necessário que se faça uma leitura conjunta dos dispositivos citados, de modo a que se complementem e limitem. Assim como a publicidade está limitada pelo princípio da defesa do consumidor, não pode este servir de fundamento para banir a atividade publicitária. Outrossim, se a ordem econômica tem como princípio informador a defesa do consumidor, a livre iniciativa deve ser exercida de modo compatível e em harmonia com esse princípio.<sup>118</sup> Isso porque, na medida em que se está tratando de princípios, tem-se que não há possibilidade de exclusão de um deles, razão pela qual devem ser analisados com a consciência de que forçosamente coexistirão, anda que aparentemente antagônicos.<sup>119</sup>

Percebe-se, desse modo, que vários fatores potencialmente conflitantes estão envolvidos, os quais tangenciam os fundamentos e princípios acima abordados, a partir do que se pode compreender a razão pela qual as questões envolvendo o controle da publicidade são tão polêmicas.<sup>120</sup>

<sup>116</sup> XAVIER, José Tadeu Neves. Os limites da atuação publicitária na condução de comportamentos sociais: O valor da ética no controle jurídico da publicidade. **Revista de Direito do Consumidor**, São Paulo, n. 81, jan./mar.2012. Disponível em:<www.rtonline.com.br>. Acesso em: 02 fev. 2014.

<sup>117</sup> FURLAN, Valéria Cristina Pereira. Princípio da veracidade nas mensagens publicitárias. **Revista de Direito do Consumidor**, São Paulo, v.10, abr. 1994. Disponível em: <www.rtonline.com.br>. Acesso em: 13 ago. 2013.

<sup>118</sup> Nesse sentido: MIRAGEM, Bruno. **Curso de Direito do Consumidor**. 2.ed., rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010. p.170.

<sup>119</sup> Nesse sentido: BONATTO, Cláudio; MORAES, Paulo Valério Dal Pai. **Questões controvertidas no Código de Defesa do Consumidor**: principiologia, conceitos, contratos. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1998. p.24.

<sup>120</sup> BENJAMIN, Antônio Herman de Vasconcellos e. O controle jurídico da publicidade. **Revista de Direito do Consumidor**, São Paulo, n.9, jan./mar.1994. Disponível em:<http://bdjur.stj.jus.br/xmlui/bitstream/handle/2011/8981/O\_Control\_Jur%c3%addico\_da\_Publicidade.pdf?sequence=1 >. Acesso em: 24 jul. 2013.

A estratégia publicitária, a qual nunca vai estar dissociada da tentativa de persuasão em busca de atingir um objetivo comercial, não traz consigo uma ofensividade inerente, sendo inclusive considerada manifestação de pensamento e de criatividade, protegida, assim, contra a censura arbitrária. Todavia, essa garantia não implica na impossibilidade de controle, pois, dependendo do caso concreto, o discurso publicitário pode, sim, ser ofensivo a outras garantias, princípios e direitos, presentes na Constituição Federal e na legislação infraconstitucional, como é o caso do Código de Defesa do Consumidor.<sup>121</sup>

Desse modo, ainda que o caráter tendencioso da publicidade não seja, por si só, motivo determinante para que se impeça o exercício da atividade, é inegável que serve de fundamento para o reconhecimento da necessidade de uma atenção especial destinada à atividade, realizada sob a ótica do Direito do Consumidor.

Não se trata de negar o valor e a importância da atividade publicitária, tampouco de proibi-la. O Estado, todavia, não pode quedar inerte diante da possibilidade de abusos, sob pena de que se corra o risco de comprometer a eficácia de outros princípios também importantes.

Assim, a partir da consciência dessa necessidade, estabelecem-se limites, a fim de que a publicidade, efetivamente, torne-se uma atividade construtiva, desenvolvendo-se em prol dos consumidores.<sup>122</sup>

Dessa preocupação específica destinada à atividade publicitária surgiram alguns princípios informadores, os quais têm o objetivo precípuo de proteger o consumidor.<sup>123</sup> Nelson Nery Junior os destaca, com o acompanhamento dos respectivos dispositivos legais:

---

<sup>121</sup> Neste sentido: MELLO, Heloísa Carpena Vieira de. Prevenção de riscos no controle da publicidade abusiva. **Revista de Direito do Consumidor**, São Paulo, v.35, jul. 2000. Disponível em: <[www.rtonline.com.br](http://www.rtonline.com.br)>. Acesso em: 13 ago. 2013.

<sup>122</sup> Neste sentido: XAVIER, José Tadeu Neves. Os limites da atuação publicitária na condução de comportamentos sociais: O valor da ética no controle jurídico da publicidade. **Revista de Direito do Consumidor**, São Paulo, n.81, jan./mar.2012. Disponível em:<[www.rtonline.com.br](http://www.rtonline.com.br)>. Acesso em: 02 fev. 2014.

<sup>123</sup> BERTONCELLO, Káren Rick Danilevicz. Os efeitos da publicidade na “vulnerabilidade agravada”: como proteger as crianças consumidoras? **Revista de Direito do Consumidor**, São Paulo, v.90, nov. 2013. Disponível em: <[www.rtonline.com.br](http://www.rtonline.com.br)>. Acesso em: 13 dez. 2013.

[...] princípio da identificação da mensagem publicitária (art. 36, CDC); princípio da vinculação contratual da publicidade (art. 30, CDC); princípio da veracidade (art. 37, § 1.º, CDC); princípio da não abusividade da publicidade (art. 37, § 2.º, CDC); princípio do ônus da prova a cargo do fornecedor (art. 38, CDC); princípio da correção do desvio publicitário (art. 56, XII, CDC).<sup>124</sup>

Pode-se destacar, ainda, o princípio da não captura (abusiva) do consumidor, depreendido da leitura do artigo 5º, X, da Constituição Federal<sup>125</sup> e do artigo 4º, *caput*, e inciso VI,<sup>126</sup> do Código de Defesa do Consumidor.<sup>127</sup>

No que pertine ao presente trabalho, cumpre que sejam abordados, em especial, os princípios da identificação da mensagem publicitária, da veracidade e da não abusividade da publicidade, uma vez que são esses os princípios que mais têm potencial de relação com a polêmica envolvendo a publicidade infantil.

O princípio da identificação da mensagem publicitária, recepcionado pelo artigo 36 do CDC,<sup>128</sup> e também presente no artigo 28 do Código Brasileiro de Autorregulamentação Publicitária,<sup>129</sup> estabelece a necessidade de que o anúncio

<sup>124</sup> NERY JUNIOR, Nelson. O regime da publicidade enganosa no Código Brasileiro de Defesa do Consumidor. **Revista de Direito do Consumidor**, São Paulo, v.15, jul. 1995. Disponível em: <[www.rtonline.com.br](http://www.rtonline.com.br)>. Acesso em: 11 jan. 2014.

<sup>125</sup> “Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:[...]X - são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação; [...] (BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm)>. Acesso em: 12 mai. 2014.)

<sup>126</sup> “ Art. 4º A Política Nacional das Relações de Consumo tem por objetivo o atendimento das necessidades dos consumidores, o respeito à sua dignidade, saúde e segurança, a proteção de seus interesses econômicos, a melhoria da sua qualidade de vida, bem como a transparência e harmonia das relações de consumo, atendidos os seguintes princípios: [...]VI-coibição e repressão eficientes de todos os abusos praticados no mercado de consumo, inclusive a concorrência desleal e utilização indevida de inventos e criações industriais das marcas e nomes comerciais e signos distintivos, que possam causar prejuízos aos consumidores;[...] (BRASIL. **Código de Defesa do Consumidor**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l8078.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8078.htm)> Acesso em 13 mai. 2014.)

<sup>127</sup> Conforme explica Lúcia Ancona Lopez de Magalhães Dias. (DIAS, Lucia Ancona Lopez de Magalhães. **Publicidade e Direito**. 2.ed., rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013. p.65.)

<sup>128</sup> “ Art. 36. A publicidade deve ser veiculada de tal forma que o consumidor, fácil e imediatamente, a identifique como tal.” (BRASIL. **Código de Defesa do Consumidor**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l8078.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8078.htm)> . Acesso em 13 mai. 2014.)

<sup>129</sup> “Artigo 28 – O anúncio deve ser claramente distinguido como tal, seja qual for a sua forma ou meio de veiculação.” (CONSELHO NACIONAL DE AUTORREGULAMENTAÇÃO PUBLICITÁRIA. **Código Brasileiro de Autorregulamentação Publicitária**. Disponível em:<<http://www.conar.org.br/>>. Acesso em 23 abr. 2014)

seja veiculado de forma que o consumidor possa, sem dificuldades, compreender que está diante de uma mensagem publicitária. Assim, assegura a ciência de que “[...] não se trata de informação imparcial, mas de informação finalística para o consumo de determinado produto ou serviço [...]”.<sup>130</sup>

A intenção é possibilitar que o consumidor, com plena consciência da situação e, conseqüentemente, munido de um maior discernimento, possa, caso assim queira, defender-se das táticas persuasivas.<sup>131</sup> É princípio oriundo da boa-fé objetiva, bem como do dever de transparência e lealdade que deve permear as relações consumeristas.<sup>132</sup> Ademais, não se pode esquecer que é do direito à informação que deriva a possibilidade de se exercer uma real liberdade de escolha.<sup>133</sup>

Todavia, ainda persistem algumas questões problemáticas envolvendo determinadas técnicas publicitárias, como o merchandising<sup>134</sup> e o *teaser*, o qual, segundo o artigo 9º, §2º do CBARP, é técnica que visa criar expectativa e curiosidade, sobretudo sobre o produto a ser lançado.<sup>135</sup>

O princípio da veracidade é autoexplicativo: exige que o conteúdo veiculado pela mensagem publicitária contenha informações verídicas. Para melhor compreendê-lo, cumpre que se atente, novamente, ao direito à informação do

---

<sup>130</sup> MARQUES, Cláudia Lima. Vinculação própria através da publicidade? A nova visão do Código de Defesa do Consumidor. **Revista de Direito do Consumidor**, São Paulo, v.10, abr./jun. 1994. Disponível em: <[www.rtonline.com.br](http://www.rtonline.com.br)>. Acesso em: 11 abr. 2014.

<sup>131</sup> Nesse sentido: DIAS, Lucia Ancona Lopez de Magalhães. **Publicidade e Direito**. 2 ed., rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013. p.63-65.

<sup>132</sup> Neste sentido: DIAS, Lucia Ancona Lopez de Magalhães. **Publicidade e Direito**. 2 ed., rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013. p.65.; MIRAGEM, Bruno. **Curso de Direito do Consumidor**. 2.ed., rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010. p.172.

<sup>133</sup> Nesse sentido: MENEZES, Carlos Alberto. A proteção do consumidor na sociedade da informação. **Revista Forense**, Rio de Janeiro, v.95, n.346, abr./jun.1999. Disponível em: <<http://bdjur.stj.jus.br/dspace/handle/2011/36545>>. Acesso em: 10 out. 2013.

<sup>134</sup> Técnica publicitária, usualmente utilizada através da inserção do produto ou serviço no decorrer de novelas ou filmes, conforme explica Armando Sant'Anna (SANT'ANNA, Armando. **Propaganda: teoria, técnica e prática**. 8.ed. rev. e ampl. São Paulo: Cengage Learning. 2013. p.28.)

<sup>135</sup> CONSELHO NACIONAL DE AUTORREGULAMENTAÇÃO PUBLICITÁRIA. **Código Brasileiro de Autorregulamentação Publicitária**. Disponível em:< <http://www.conar.org.br/>>. Acesso em 23 abr. 2014.

consumidor, pois o princípio da veracidade decorre justamente dessa vinculação entre a informação prestada e a correção do que é informado.<sup>136</sup>

Cláudia Lima Marques fala na "veracidade especial" como um dos principais deveres que o CDC impõe à atividade publicitária.<sup>137</sup>

É certo que o fornecedor não está obrigado a anunciar seus produtos, na medida em que a publicidade, em si, é um direito e não um dever.<sup>138</sup> E mesmo ao fazer uso da publicidade, pode o fornecedor decidir por não trazer a público qualquer informação, não sendo obrigado a, ao anunciar, informar detalhes sobre, por exemplo, o preço e a qualidade do que é anunciado. Todavia, se optar por veicular no anúncio algum conteúdo informativo, este deve, forçosamente, ser fiel à realidade.<sup>139</sup> Do contrário, será considerada publicidade enganosa, independentemente da análise de culpa ou dolo.<sup>140</sup>

A proteção contra a publicidade abusiva, por sua vez, encontra-se insculpida no artigo 37, do Código de Defesa do Consumidor (que a define em seu parágrafo §2º),<sup>141</sup> o qual traz consigo a proteção a inúmeros valores.<sup>142</sup> Isso porque essas práticas abusivas lesionam "[...] bens ou valores jurídicos estimados pela

<sup>136</sup> Neste sentido: MIRAGEM, Bruno. **Curso de Direito do Consumidor**. 2.ed., rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010. p.174-175.

<sup>137</sup> MARQUES, Cláudia Lima. Vinculação própria através da publicidade? A nova visão do Código de Defesa do Consumidor. **Revista de Direito do Consumidor**, São Paulo, v.10, abr./jun. 1994. Disponível em: <www.rtonline.com.br>. Acesso em: 11 abr. 2014.

<sup>138</sup> BENJAMIN, Antônio Herman de Vasconcellos e. Das Práticas Comerciais. In: GRINOVER, Ada Pellegrini et al. **Código brasileiro de defesa do consumidor**: Comentado pelos autores do anteprojeto. 9.ed.rev.atual. ampl. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2007. p.311.

<sup>139</sup> MARQUES, Cláudia Lima. Vinculação própria através da publicidade? A nova visão do Código de Defesa do Consumidor. **Revista de Direito do Consumidor**, São Paulo, v.10, abr./jun.1994. Disponível em: <www.rtonline.com.br>. Acesso em: 11 abr. 2014.

<sup>140</sup> MORAES, Paulo Valério Dal Pai. **Código de Defesa do Consumidor**: o princípio da vulnerabilidade: no contrato, na publicidade, nas demais práticas comerciais. Interpretação sistemática do direito. 3.ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009. p. 290.

<sup>141</sup> "§ 2º É abusiva, dentre outras 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, desrespeita valores ambientais, ou que seja capaz de induzir o consumidor a se comportar de forma prejudicial ou perigosa à sua saúde ou segurança." (BRASIL. **Código de Defesa do Consumidor**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil\_03/leis/l8078.htm> . Acesso em 13 mai. 2014.)

<sup>142</sup> BESSA, Leonardo Roscoe. Fornecedor equiparado. **Revista de Direito do Consumidor**, São Paulo, v.61, jan. 2007. Disponível em: <www.rtonline.com.br>. Acesso em: 11 fev. 2014.

coletividade de consumidores".<sup>143</sup> Pode-se concluir que o princípio da ordem pública justifica a norma citada, posto que ali estão valores de interesse público, os quais ultrapassam os limites do âmbito das relações de consumo.<sup>144</sup>

Desse modo, percebem-se, a partir da necessidade de proteção e defesa do consumidor, as limitações impostas pela Constituição e pela legislação pátria ao direito - também constitucional - de exercício da atividade publicitária.

Sendo assim, partindo-se da premissa de que, às luzes das normas vigentes, a publicidade é passível de controle, cumpre que se verifique de que forma esse controle se perfectibiliza, através da abordagem do sistema de controle da atividade publicitária no Brasil.

## 2.2 SISTEMAS DE CONTROLE DA ATIVIDADE PUBLICITÁRIA

Fruto da compreensão de que uma liberdade total poderia conduzir a publicidade a desvios éticos e práticas desleais, a gradual preocupação com a regulamentação publicitária se fez sentir mundialmente. Seja através do modelo autorregulamentar, do modelo estatal ou do modelo misto, a necessidade de um controle para o setor parece ser consenso.<sup>145</sup>

Com a consciência de que o controle da atividade publicitária se faz necessário, passa-se, a partir desse momento, à abordagem dos tipos de controle existentes.

Sabe-se que a iniciativa de regulamentar a publicidade não é exclusividade brasileira, tendo em vista que a crescente importância adquirida pela atividade no decorrer do século passado não passou despercebida, fazendo com que os países passassem a regulamentá-la, a fim de evitar possíveis abusos.<sup>146</sup>

---

<sup>143</sup> MIRAGEM, Bruno. Os direitos da personalidade e os direitos do consumidor. **Revista de Direito do Consumidor**, São Paulo, n. 49, p.40-76, jan./mar. 2004. p.57.

<sup>144</sup> RODYCZ, WILSON CARLOS. O Controle da Publicidade. **Revista de Direito do Consumidor**, São Paulo, vol. 8, out. 1993. Disponível em: <[www.rtonline.com.br](http://www.rtonline.com.br)>. Acesso em: 13 dez. 2013.

<sup>145</sup> ROCHA, Raquel Heck Mariano da. Modelos de regulamentação: reflexões para um eficiente controle jurídico da publicidade no Brasil. **Direito & Justiça- Revista de Direito da PUCRS**, Porto Alegre, v.38, n.2, nov.2012. Disponível em:<<http://caioba.pucrs.br/faced/ojs/index.php/fadir/article/view/12545/8411>>. Acesso em: 17 Dez. 2013.

<sup>146</sup> Neste sentido: HENRIQUES, Isabella Vieira Machado. **Publicidade abusiva dirigida à criança**. Curitiba: Juruá, 2006. p.21.

Existem, assim, três modelos: o autorregulamentar, realizado de forma privada pelos próprios publicitários; o sistema legal, pelo qual o Estado estabelece normas e regras para a atividade; e o sistema misto, adotado pelo Brasil, que concilia os dois últimos,<sup>147</sup> e, desse modo, conforme explica Bruno Miragem, une o controle judicial, o controle feito pelos órgãos públicos que integram o Sistema Nacional das Relações de Consumo e o controle privado, possibilitando o combate à publicidade ilícita.<sup>148</sup>

Nem sempre foi assim. Antes do advento do Código de Defesa do Consumidor, a preocupação no tocante à publicidade dizia respeito unicamente à regulamentação profissional ou à concorrência desleal,<sup>149</sup> não sendo a atividade publicitária, até então, alvo de um conjunto de regramentos organizado e sistemático.<sup>150</sup>

O sistema de controle exclusivamente privado no Brasil desenvolveu-se, a princípio, em decorrência da preocupação existente à época em relação à excessiva intervenção estatal que se desenrolava no país, tendo em vista que sua concepção se deu em um período durante o qual o então governo militar dava indícios de que exerceria uma forma de censura prévia sobre a atividade publicitária.<sup>151</sup>

Foi, portanto, nesse contexto histórico que nasceu o Conselho Nacional de Autorregulamentação Publicitária (CONAR).<sup>152</sup> Trata-se, em síntese, de uma sociedade civil sem fins lucrativos, a qual, consoante o artigo 8º de seu estatuto social, é formada por entidades representativas das agências de publicidade, pelas

---

<sup>147</sup> DIAS, Lucia Ancona Lopez de Magalhães. **Publicidade e Direito**. 2.ed., rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013. p.39.

<sup>148</sup> MIRAGEM, Bruno. **Direito do consumidor**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.p.184.

<sup>149</sup> DIAS, Lucia Ancona Lopez de Magalhães. **Publicidade e Direito**. 2.ed., rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013. p.39-42.

<sup>150</sup> Neste sentido: ALMEIDA, Alette Marisa Stefanini Duarte Neves Teixeira de. A publicidade enganosa e o controle estabelecido pelo Código de Defesa do Consumidor. **Revista de Direito do Consumidor**, São Paulo, v.53, jan. 2005. Disponível em: <www.rtonline.com.br>. Acesso em: 02 fev. 2014.

<sup>151</sup> Neste sentido: ROCHA, Raquel Heck Mariano da. Modelos de regulamentação: reflexões para um eficiente controle jurídico da publicidade no Brasil. **Direito & Justiça- Revista de Direito da PUCRS**, Porto Alegre, v.38, n.2, nov.2012. Disponível em:<<http://caioba.pucrs.br/faced/ojs/index.php/fadir/article/view/12545/8411>>. Acesso em: 17 dez.2013.; DIAS, Lucia Ancona Lopez de Magalhães. **Publicidade e Direito**. 2.ed., rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013. p.39.

<sup>152</sup> DIAS, Lucia Ancona Lopez de Magalhães. **Publicidade e Direito**. 2.ed., rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013. p.39.

próprias agências de publicidade, dentre outros.<sup>153</sup> Sua criação se deu na data de 05 de maio de 1980 e sua função precípua consistia em zelar pela eticidade na atividade publicitária,<sup>154</sup> além de, em virtude do já destacado panorama da época, também cuidar da proteção à liberdade de expressão comercial.<sup>155</sup>

O CONAR é norteado pelo disposto no Código Brasileiro de Autorregulamentação Publicitária,<sup>156</sup> o qual tem sua origem no ano de 1978.<sup>157</sup> Note-se, portanto, que esse sistema privado de controle precede o Código de Defesa do Consumidor.

Essa forma privada de controle ainda existe, podendo-se inclusive afirmar que a criação de ambos, CONAR e CBARP, mormente em razão da forma como atuam atualmente (com zelo especial pelo que se relaciona com o direito do consumidor), não deixa de representar um reconhecimento, por parte dos publicitários, de que seria arriscado permitir que a atividade publicitária se desenvolvesse sem qualquer freio.<sup>158</sup>

Ademais, muito embora, como já dito, CONAR e CBARP tenham sua origem em momento anterior ao advento das normas protetivas do Código de Defesa do Consumidor, da leitura do Código Brasileiro de Autorregulamentação Publicitária pode-se perceber que o ali enunciado não se encontra, absolutamente, dissociado dos princípios atinentes à atividade publicitária, hoje encontrados no CDC.

---

<sup>153</sup> MIRAGEM, Bruno. **Direito do Consumidor**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.p.184.

<sup>154</sup> Neste sentido: DIAS, Lucia Ancona Lopez de Magalhães. **Publicidade e Direito**. 2.ed., rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013. p.39-40.; XAVIER, José Tadeu Neves. Os limites da atuação publicitária na condução de comportamentos sociais: O valor da ética no controle jurídico da publicidade. **Revista de Direito do Consumidor**, São Paulo, n.81, jan./mar.2012. Disponível em:<www.rtonline.com.br>. Acesso em: 02 fev. 2014.; MIRAGEM, Bruno. **Direito do Consumidor**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008. p.184.

<sup>155</sup> DIAS, Lucia Ancona Lopez de Magalhães. **Publicidade e Direito**. 2.ed., rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013. p.39.

<sup>156</sup> Nesse sentido: HENRIQUES, Isabella Vieira Machado. **Publicidade abusiva dirigida à criança. Curitiba**: Juruá, 2006. p.29.; ALMEIDA, Aliette Marisa Stefanini Duarte Neves Teixeira de. A publicidade enganosa e o controle estabelecido pelo código de defesa do consumidor. **Revista de Direito do Consumidor**, São Paulo, v.53, jan./2005. Disponível em: <www.rtonline.com.br>. Acesso em: 02 fev. 2014.

<sup>157</sup> MIRAGEM, Bruno. **Direito do Consumidor**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.p.184.

<sup>158</sup> Neste sentido: FURLAN, Valéria Cristina Pereira. Princípio da Veracidade nas mensagens publicitárias. **Revista de Direito do Consumidor**, v.10, abr. 2004. Disponível em:<www.rtonline.com.br>. Acesso em: 02 fev. 2014.

Exemplo disso é o artigo 9º do CBARP, segundo o qual “a atividade publicitária de que trata este Código será sempre ostensiva”,<sup>159</sup> preceito que se coaduna com o princípio da identificação da mensagem publicitária, anteriormente destacado. Aliás, o CBARP, no seu Capítulo 2, destina a esse assunto uma seção específica, denominada “Identificação Publicitária”, cujos artigos evidenciam a total intolerância com anúncios publicitários que tendam a desrespeitar esse princípio.<sup>160</sup>

Da mesma forma, o artigo 27 do CBARP coaduna-se perfeitamente com o princípio da veracidade, dispondo que “o anúncio deve conter uma apresentação verdadeira do produto oferecido [...]”<sup>161</sup> E, no mesmo Capítulo 2 antes destacado, encontra-se a seção “Apresentação verdadeira”, que tem como objetivo - segundo se depreende da leitura dos artigos ali constantes - zelar pela veracidade da mensagem publicitária.<sup>162</sup>

Percebe-se, então, certa sintonia entre o constante do CBARP e o que defende o CDC.<sup>163</sup> Cumpre lembrar, porém, que esses enunciados encontrados nas normas do sistema exclusivamente privado devem ser lidos em conformidade com os limites de abrangência do CBARP, compreendidos na leitura do seu artigo 16, que assim dispõe:

Embora concebido essencialmente como instrumento de autodisciplina da atividade publicitária, este Código é também destinado ao uso das autoridades e Tribunais como documento de referência e fonte subsidiária

<sup>159</sup> CONSELHO NACIONAL DE AUTORREGULAMENTAÇÃO PUBLICITÁRIA. **Código Brasileiro de Autorregulamentação Publicitária**. Disponível em:< <http://www.conar.org.br/>>. Acesso em 23 abr. 2014.

<sup>160</sup> Como exemplo: “Artigo 30 - A peça jornalística sob a forma de reportagem, artigo, nota, texto-legenda ou qualquer outra que se veicule mediante pagamento, deve ser apropriadamente identificada para que se distinga das matérias editoriais e não confunda o Consumidor.” (CONSELHO NACIONAL DE AUTORREGULAMENTAÇÃO PUBLICITÁRIA. **Código Brasileiro de Autorregulamentação Publicitária**. Disponível em:< <http://www.conar.org.br/>>. Acesso em 23 abr. 2014.)

<sup>161</sup> CONSELHO NACIONAL DE AUTORREGULAMENTAÇÃO PUBLICITÁRIA. **Código Brasileiro de Autorregulamentação Publicitária**. Disponível em:< <http://www.conar.org.br/>>. Acesso em 23 abr. 2014.

<sup>162</sup> Como exemplo o Artigo 27, §1º, que assim coloca: “No anúncio, todas as descrições, alegações e comparações que se relacionem com fatos ou dados objetivos devem ser comprobatórias, cabendo aos Anunciantes e Agências fornecer as comprovações, quando solicitadas.” (CONSELHO NACIONAL DE AUTORREGULAMENTAÇÃO PUBLICITÁRIA. **Código Brasileiro de Autorregulamentação Publicitária**. Disponível em:< <http://www.conar.org.br/>>. Acesso em 23 abr. 2014.)

<sup>163</sup> DIAS, Lucia Ancona Lopez de Magalhães. **Publicidade e Direito**. 2.ed., rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013. p.41.

no contexto da legislação da propaganda e de outras leis, decretos, portarias, normas ou instruções que direta ou indiretamente afetem ou sejam afetadas pelo anúncio.<sup>164</sup>

O artigo, portanto, destaca que o CBARP é “instrumento de autodisciplina”. Esse caráter autodisciplinar é típico do controle realizado de forma exclusivamente privada, o que demonstra os limites do alcance de suas normas e decisões. Dessa forma, o interesse, a comunhão de esforços, enfim, a diligência verificada na idealização e aplicação do CBARP nunca foram sido capazes de, por si só, impedir a ocorrência de abusos e inadequações no meio publicitário.<sup>165</sup>

Essa reconhecida dificuldade de autossustentação do controle privado é perfeitamente compreensível: o CONAR é uma sociedade civil, integrada basicamente por publicitários, sendo que a adesão à sociedade se dá de forma voluntária. Logo, é impotente para determinar, de forma imperativa, a sustação de um anúncio ofensivo a suas normas. Assim, limita-se a advertir, recomendar, orientar, consoante se pode depreender do artigo 50 do CBARP.<sup>166</sup>

Sob o mesmo fundamento está a razão pela qual o CBARP – assim como qualquer instrumento normativo oriundo de um sistema exclusivamente privado – tende a ser insuficiente enquanto única fonte de normas a respeito do tema. Conforme já visto, em que pese enumere preceitos que são fonte subsidiária para interpretação do julgador (uma vez que são o espelho consolidado dos usos e costumes do mercado publicitário), suas normas carecem de força obrigatória, vinculativa, características próprias das leis.<sup>167</sup>

---

<sup>164</sup> CONSELHO NACIONAL DE AUTORREGULAMENTAÇÃO PUBLICITÁRIA. **Código Brasileiro de Autorregulamentação Publicitária**. Disponível em: <<http://www.conar.org.br/>>. Acesso em 23 abr. 2014.

<sup>165</sup> Nesse sentido: BENJAMIN, Antônio Herman de Vasconcellos e. Oferta e Publicidade. In BENJAMIN, Antônio Herman; MARQUES, Claudia Lima; BESSA, Leonardo Roscoe. **Manual de direito do consumidor**. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010. p.232.

<sup>166</sup> Neste sentido: RODYCZ, WILSON CARLOS. O Controle da Publicidade. **Revista de Direito do Consumidor**, São Paulo, v.8, out. 1993. Disponível em: <[www.rtonline.com.br](http://www.rtonline.com.br)>. Acesso em: 13 dez. 2013.

<sup>167</sup> Neste sentido: DIAS, Lucia Ancona Lopez de Magalhães. **Publicidade e Direito**. 2.ed., rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013. p.39-42.; XAVIER, José Tadeu Neves. Os limites da atuação publicitária na condução de comportamentos sociais: O valor da ética no controle jurídico da publicidade. **Revista de Direito do Consumidor**, São Paulo, n.81, jan./mar.2012. Disponível em: <[www.rtonline.com.br](http://www.rtonline.com.br)>. Acesso em: 02 fev. 2014.

Essa falta de imperatividade é justamente a característica passível de comprometer a eficácia das medidas aplicadas no âmbito do sistema exclusivamente privado.<sup>168</sup>

Frise-se, contudo, que não se ignora a importância do controle privado, o qual é extremamente ágil em suas decisões.<sup>169</sup> Ocorre que, conforme destaca Bruno Miragem, o que fundamenta o respeito ao conteúdo das decisões do CONAR é o vínculo entre os seus participantes. Trata-se, portanto, de uma típica relação obrigacional, a qual sempre correrá o risco do inadimplemento, diferentemente do que ocorre quando presentes a força e a coercitividade emanadas de um comando legal ou jurisdicional.<sup>170</sup>

Assim, tem-se que a autorregulamentação, enquanto forma exclusiva de controle da publicidade, mostrou-se inapta a proteger eficazmente os direitos dos consumidores, em virtude justamente de sua natureza privada,<sup>171</sup> pelas razões já abordadas.

Compreensível, portanto, por que o sistema misto de controle é, para muitos, o sistema ideal.<sup>172</sup> Trata-se de um modelo de conciliação, aceitação e promoção de ambas as formas de controle – estatal e privado – e foi o escolhido pelo Código de

---

<sup>168</sup> Neste sentido: CHAISE, Valéria Falcão. **A publicidade em face do código de defesa do consumidor**. São Paulo: Saraiva, 2001. p.29.; RODRIGUES, Marcelo Abelha. Ensaio sobre a publicidade e seu regime jurídico no direito brasileiro. **Revista dos Tribunais**, São Paulo, v.864, out. 2007. Disponível em: <www.rtonline.com.br>. Acesso em: 02 fev. 2014.

<sup>169</sup> DIAS, Lucia Ancona Lopez de Magalhães. **Publicidade e Direito**. 2 ed., rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013. p.41.

<sup>170</sup> MIRAGEM, Bruno. **Direito do consumidor**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008. p.185.

<sup>171</sup> Neste sentido: ALMEIDA, Alette Marisa Stefanini Duarte Neves Teixeira de. A publicidade enganosa e o controle estabelecido pelo código de defesa do consumidor. **Revista de Direito do Consumidor**, São Paulo, v.53, jan./2005. Disponível em: <www.rtonline.com.br>. Acesso em: 02 fev. 2014.; DIAS, Lucia Ancona Lopez de Magalhães. **Publicidade e Direito**. 2 ed., rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013. p.41.

<sup>172</sup> Nesse sentido: FURLAN, Valéria Cristina Pereira. Princípio da Veracidade nas mensagens publicitárias. **Revista de Direito do Consumidor**, v.10, abr. 2004. Disponível em: <www.rtonline.com.br>. Acesso em: 02 fev. 2014.; NERY JUNIOR, Nelson. O regime da publicidade enganosa no Código Brasileiro de Defesa do Consumidor. **Revista de Direito do Consumidor**, São Paulo, v.15, jul. 1995. Disponível em: <www.rtonline.com.br>. Acesso em: 11 jan. 2014.; RODRIGUES, Marcelo Abelha. Ensaio sobre a publicidade e seu regime jurídico no direito brasileiro. **Revista dos Tribunais**, São Paulo, v.864. Out. 2007. Disponível em: <www.rtonline.com.br>. Acesso em: 02 fev. 2014.; BENJAMIN, Antônio Herman de Vasconcellos e. Das Práticas Comerciais. In: GRINOVER, Ada Pellegrini et al. **Código brasileiro de defesa do consumidor**: Comentado pelos autores do anteprojeto. 9.ed.rev.atual. ampl. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2007. p.314.

Defesa do Consumidor, a partir do qual sobreveio a possibilidade de que o controle da atividade publicitária passasse a ser exercido tanto através da autodisciplina quanto através da intervenção estatal.<sup>173</sup> Note-se, portanto, que o advento do CDC não afastou, de forma alguma, o controle exercido pelo CONAR.<sup>174</sup>

Destaque-se que o Código de Defesa do Consumidor, com suas normas de ordem pública, tendentes a proteger o consumidor, nunca teve a mínima intenção de eliminar a publicidade.<sup>175</sup> O que seu advento trouxe, no tocante a esse tema específico, foram instrumentos e normas capazes de instituir um sistema misto de controle da atividade publicitária.

A intenção do Código de Defesa do Consumidor é a de estabelecer parâmetros jurídicos que tornem seguras essas relações de consumo, levando em conta as vicissitudes inerentes ao tipo de interação estabelecida entre fornecedor e consumidor nas sociedades complexas.<sup>176</sup>

Não se pode ignorar, contudo, que antes do advento do CDC já existiam órgãos públicos aptos a promover a defesa do consumidor no tocante à publicidade. Todavia, pode-se afirmar que foi o Código de Defesa do Consumidor o responsável pela criação do sistema público de controle, organizando de forma sistemática o que antes só era encontrado em leis esparsas.<sup>177</sup>

Ademais, considerando-se que o Código protetivo visa, deliberadamente, estabelecer a possibilidade de que se intervenha nas relações consumeristas com

---

<sup>173</sup> BENJAMIN, Antônio Herman de Vasconcellos e. Das Práticas Comerciais. In: GRINOVER, Ada Pellegrini et al. **Código brasileiro de defesa do consumidor**: Comentado pelos autores do anteprojeto. 9.ed.rev.atual. ampl. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2007. p.251-252.

<sup>174</sup> NERY JUNIOR, Nelson. Os princípios gerais do Código Brasileiro de Defesa do Consumidor. **Revista de Direito do Consumidor**, São Paulo, n.3, p.44-77, set./dez.1992. p.66.

<sup>175</sup> Neste sentido: BENJAMIN, Antônio Herman de Vasconcellos e. Oferta e Publicidade. In: BENJAMIN, Antônio Herman; MARQUES, Claudia Lima; BESSA, Leonardo Roscoe. **Manual de direito do consumidor**. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010. p.232.; ALMEIDA, Alette Marisa Stefanini Duarte Neves Teixeira de. A publicidade enganosa e o controle estabelecido pelo código de defesa do consumidor. **Revista de Direito do Consumidor**, São Paulo, v.53, jan. 2005. Disponível em: <www.rtonline.com.br>. Acesso em: 02 fev. 2014.

<sup>176</sup> ADAMI, Betina da Silva; RODRIGUES, Gabriela Wuallau. Publicidade e informação na sociedade do consumo: Tensões entre a efetivação do direito à informação e a publicidade no cenário contemporâneo. **Direito & Justiça**, Porto Alegre, v.38, n.2, jul./dez. 2012. Disponível em: <<http://revistaseletronicas.pucrs.br/ojs/index.php/fadir/article/download/12539/8405>> . Acesso em: 13 ago. 2013.

<sup>177</sup> MARTINEZ, Sérgio Rodrigo. Estrutura orgânica do controle da publicidade de consumo no Brasil. **Revista de Direito do Consumidor**, São Paulo, v.42, abr. 2002. Disponível em: <www.rtonline.com.br >. Acesso em: 30 set. 2013.

vistas à proteção do consumidor, tendo como justificativa principal a vulnerabilidade deste,<sup>178</sup> pode-se compreender por que razão um sistema de controle por ele referendado tende a ser mais eficaz, na vida prática, no desempenho dessa tarefa de proteger a parte vulnerável.

Assim, o ingresso do Estado na elaboração de regras destinadas à atividade publicitária preencheu importante espaço, na medida em que, até então, as únicas normas de controle existentes eram aquelas provenientes do sistema de autorregulamentação exercido pelo Conselho Nacional de Autorregulamentação Publicitária, as quais, como já visto, tinham a eficácia comprometida em virtude da carência de imperatividade.<sup>179</sup>

Portanto, a partir da criação do Código de Defesa do Consumidor, o Conselho Nacional de Autorregulamentação Publicitária - que se norteia pelo disposto no Código Brasileiro de Autorregulamentação Publicitária, conforme já visto - forma, unido ao controle estatal, o chamado sistema misto de controle, através do qual estado e agentes privados se propõem a controlar e estabelecer limites ao exercício da atividade publicitária.<sup>180</sup>

É esse sistema misto o principal responsável na atuação com vistas à proteção contra as abusividades envolvendo a publicidade infantil, conforme se abordará de forma mais pontual no capítulo que segue.

---

<sup>178</sup> Neste sentido: NUNES JR., Vidal Serrano. A publicidade comercial dirigida ao público infantil. In: MARTINS, Ives Gandra e REZEK, Francisco (coord). **Constituição federal: avanços, contribuições e modificações no processo democrático brasileiro**. São Paulo: RT e CEU, 2008. p.844

<sup>179</sup> Nesse sentido: ALMEIDA, Alette Marisa Stefanini Duarte Neves Teixeira de. A publicidade enganosa e o controle estabelecido pelo código de defesa do consumidor. **Revista de Direito do Consumidor**, São Paulo, v.53, jan. 2005. Disponível em: <www.rtonline.com.br>. Acesso em: 02 fev. 2014.

<sup>180</sup> DIAS, Lucia Ancona Lopez de Magalhães. **Publicidade e Direito**. 2 ed., rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013. p.39-41.

### 3 A POLÊMICA ENVOLVENDO A PUBLICIDADE DESTINADA AO PÚBLICO INFANTIL

Após tecer considerações sobre de que forma a publicidade se relaciona com o Código de Defesa do Consumidor, levantando-se as razões pelas quais existem sistemas de controle exercidos sobre essa atividade, aborda-se, agora, de forma mais pontual, o tema específico do presente trabalho. Considerando-se tudo o que já foi dito, já é possível perceber, ainda que superficialmente, as razões pelas quais existe tanta controvérsia sobre os anúncios publicitários direcionados às crianças. Assim, primeiramente, situar-se-á a criança no ordenamento jurídico brasileiro, destacando-se alguns direitos e proteções específicos. Na sequência, tendo-se sempre presente as normas vigentes de proteção à criança, ver-se-á a discussão existente no tocante à necessidade, ou não, de que se proíba a atividade publicitária que tem como foco o público infantil.

#### 3.1 A CRIANÇA NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO

A análise da proteção destinada à criança no ordenamento jurídico – e, mais especificamente, a preocupação referente aos possíveis danos que a atividade publicitária destinada a esse público pode ocasionar - passa, forçosamente, pela contextualização do tema, às luzes das relativamente recentes orientações às quais se filiou a legislação vigente.

É a partir da consciência de que “[...] em um passado não muito remoto as crianças não eram titulares de direitos, mas apenas se sujeitavam ao poder familiar [...]”<sup>181</sup> que é possível avaliar o quão significativos foram os avanços em relação à proteção infantil no ordenamento jurídico brasileiro, superando-se a

---

<sup>181</sup> MÔNACO, Gustavo Ferraz de Campos. O décimo-quinto aniversário da Convenção sobre os Direitos da Criança - contributo para o aprofundamento e implementação do direito internacional dos direitos humanos. **Revista dos Tribunais**, São Paulo, v.831, jan. 2005. Disponível em: <[www.rtonline.com.br](http://www.rtonline.com.br)>. Acesso em: 02 fev. 2014.

doutrina da situação irregular, do Código de Menores<sup>182</sup> e de todo um sistema anterior à Constituição Federal.<sup>183</sup>

Isso porque foi com o advento da Constituição Federal de 1988 que o Brasil passou a adotar a chamada “doutrina da proteção integral”, a qual impõe uma concepção lata dos direitos direcionados às crianças,<sup>184</sup> rompendo-se, em definitivo, com a doutrina da situação irregular.<sup>185</sup> Sua origem provém do direito internacional, mais especificamente da Declaração Universal dos Direitos da Criança, datada de 20 de novembro de 1959.<sup>186</sup>

Coube, assim, mais precisamente ao artigo 227 da Constituição Federal a tarefa de introduzir essa ideia no ordenamento jurídico pátrio,<sup>187</sup> impondo à família, à sociedade e ao Estado o dever de

[...] assegurar à criança e ao adolescente, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão.<sup>188</sup>

<sup>182</sup> Para Naul Luiz Felca, o Código de Menores “[...] realizou desumana, brutal e injusta acomodação: igualou os menores em situação de omissão ou de risco social aos autores de infrações, denominando-os menores em situação irregular. [...]” FELCA, Naul Luiz. Constituição de 1988: divisor d’águas da infância e juventude. In: MARTINS, Ives Gandra; REZEK, Francisco (coord). **Constituição Federal: avanços, contribuições e modificações no processo democrático brasileiro**. São Paulo: RT e CEU, 2008. p.830.

<sup>183</sup> SPOSATO. Karyna Batista. A constitucionalização do direito da criança no Brasil como barreira à redução da idade penal: visões de um neoconstitucionalismo aplicado. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**, São Paulo, v.80, set. 2009. Disponível em: <www.rtonline.com.br>. Acesso em: 15 set. 2013.

<sup>184</sup> Neste sentido: MINAHIM, Maria Auxiliadora de Almeida. Estatuto da Criança e do Adolescente - a proposta de um novo sistema tutelar. **Revista dos Tribunais**, São Paulo, v.686, dez. 1992. Disponível em: <www.rtonline.com.br>. Acesso em: 07 abr. 2014.; SPOSATO. Karyna Batista. A constitucionalização do direito da criança no Brasil como barreira à redução da idade penal: visões de um neoconstitucionalismo aplicado. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**, São Paulo, v.80, set. 2009. Disponível em: <www.rtonline.com.br>. Acesso em: 15 set. 2013.

<sup>185</sup> Neste sentido: SILVA, Antônio Fernando do Amaral e. Art.1º. In: CURY, Munir (Coord.). **Estatuto da Criança e do Adolescente comentado: comentários jurídicos e sociais**. São Paulo: Malheiros, 1992. p.11.; FELCA, Naul Luiz. Constituição de 1988: divisor d’águas da infância e juventude. In: MARTINS, Ives Gandra; REZEK, Francisco (coord). **Constituição federal: avanços, contribuições e modificações no processo democrático brasileiro**. São Paulo: RT e CEU, 2008. p.830.

<sup>186</sup> SANTOS, Erick. O fenômeno bullying e os direitos humanos. **Revista de Direito Educacional**, São Paulo, v.3, jan. 2011. Disponível em: <www.rtonline.com.br>. Acesso em: 15 set. 2013.

<sup>187</sup> SARAIVA, João Batista Costa. O adolescente em conflito com a lei e sua responsabilidade: nem abolicionismo penal nem direito penal máximo. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**, São Paulo, v.47, mar. 2004. Disponível em: <www.rtonline.com.br>. Acesso em: 19 set. 2013.

<sup>188</sup> BRASIL. **Constituição (1988)**. Constituição da República Federativa do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil\_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 12 mai. 2014.

Ocorreu, portanto, verdadeira constitucionalização dos direitos da criança, com a adoção das novas ideias oriundas do direito internacional, a partir das quais sobreveio um dever de adequação, imposto à legislação infraconstitucional. A necessidade de adequação se justifica na medida em que, conforme já dito, nenhuma das normas existentes no ordenamento jurídico brasileiro à época se encontrava vinculada à doutrina da proteção integral.<sup>189</sup>

Dessa forma, com a revogação implícita das leis até então vigentes relacionadas ao tema, era imperioso que o legislador infraconstitucional agisse, a fim de que se atendessem ao contido na Constituição Federal.<sup>190</sup>

A idéia de constitucionalização do Direito aqui explorada está associada a um efeito expansivo das normas constitucionais, cujo conteúdo material e axiológico se irradia, com força normativa, por todo o sistema jurídico. Os valores, os fins públicos e os comportamentos contemplados nos princípios e regras da Constituição passam a condicionar a validade e o sentido de todas as normas do direito infraconstitucional. Como intuitivo, a constitucionalização repercute sobre a atuação dos três Poderes, inclusive e notadamente nas suas relações com os particulares.<sup>191</sup>

Em consonância com essa nova orientação surge, no ano de 1990, o Estatuto da Criança e do Adolescente,<sup>192</sup> cuja finalidade é possibilitar a concretização e a eficácia das prioridades estipuladas na Constituição Federal.<sup>193</sup>

---

<sup>189</sup> SPOSATO, Karyna Batista. A constitucionalização do direito da criança no Brasil como barreira à redução da idade penal: visões de um neoconstitucionalismo aplicado. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**, São Paulo, v.80, set. 2009. Disponível em: <www.rtonline.com.br>. Acesso em: 15 set. 2013.

<sup>190</sup> SILVA, Antônio Fernando do Amaral e. Art. 1º. In: CURY, Munir (Coord.). **Estatuto da criança e do adolescente comentado**: comentários jurídicos e sociais. São Paulo: Malheiros, 1992. p.11.

<sup>191</sup> BARROSO, Luís Roberto. Neoconstitucionalismo e constitucionalização do direito (o triunfo tardio do direito constitucional no Brasil). **Revista de Direito Constitucional e Internacional**, São Paulo, v.58, jan. 2007. Disponível em: <www.rtonline.com.br>. Acesso em: 15 set. 2013.

<sup>192</sup> Neste sentido: SPOSATO, Karyna Batista. A constitucionalização do direito da criança no Brasil como barreira à redução da idade penal: visões de um neoconstitucionalismo aplicado. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**, São Paulo, v.80, set. 2009. Disponível em: <www.rtonline.com.br>. Acesso em: 15 set. 2013.; FELCA, Naul Luiz. Constituição de 1988: divisor d'águas da infância e juventude. In: MARTINS, Ives Gandra; REZEK, Francisco (coord). **Constituição federal**: avanços, contribuições e modificações no processo democrático brasileiro. São Paulo: RT e CEU, 2008. p. 831

<sup>193</sup> SPOSATO, Karyna Batista. A constitucionalização do direito da criança no Brasil como barreira à redução da idade penal: visões de um neoconstitucionalismo aplicado. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**, São Paulo, v.80, set. 2009. Disponível em: <www.rtonline.com.br>. Acesso em: 15 set. 2013.

Não se trata de uma mera substituição ou atualização do Código de Menores, mas de uma lei inovadora, introdutora, na legislação infraconstitucional pátria, de mecanismos que instrumentalizam e dão força aos princípios atinentes à doutrina da proteção integral.<sup>194</sup>

O Estatuto da Criança e do Adolescente, portanto, vem em resposta à nova orientação constitucional e à normativa internacional relativa à matéria, deixando claro, desde logo, seu objetivo fundamental: a proteção integral de crianças e adolescentes.<sup>195</sup>

A adequação se percebe logo na leitura do artigo 1º, o qual é literal no sentido de que o Estatuto “[...] dispõe sobre a proteção integral à criança e ao adolescente.”<sup>196</sup> Ainda, o artigo 4º do Estatuto reafirma o chamado “princípio da prioridade absoluta”, introduzido no *caput* do artigo 227 da Constituição Federal.

Da leitura do artigo 4º do ECA, juntamente com seu parágrafo único,<sup>197</sup> percebe-se a formação de um sistema primário de garantias, trazendo verdadeira orientação para a implantação de políticas públicas destinadas à proteção das crianças e dos adolescentes.<sup>198</sup>

Deve-se, ainda, fazer menção a outros princípios igualmente importantes, os quais também são fruto da constitucionalização dos direitos da criança, como o

<sup>194</sup> Neste sentido: FRAGOSO, Rui Celso Reali Fragoso. O Direito de Família - algumas questões contemporâneas. **Revista do Instituto dos Advogados de São Paulo**, São Paulo, v.5, jan. 2010. Disponível em: <[www.rtonline.com.br](http://www.rtonline.com.br)>. Acesso em: 19 set. 2013.

<sup>195</sup> DIGIÁCOMO, Murillo José; DIGIÁCOMO, Ildeara Amorim. Estatuto da Criança e do Adolescente anotado e interpretado. Ministério Público do Estado do Paraná. **Centro de Apoio Operacional das Promotorias da Criança e do Adolescente**, Curitiba, 2010. Disponível em: <[http://www.mpdf.mp.br/portal/pdf/unidades/promotorias/pdij/Legislacao%20e%20Jurisprudencia/ECA\\_comentado.pdf](http://www.mpdf.mp.br/portal/pdf/unidades/promotorias/pdij/Legislacao%20e%20Jurisprudencia/ECA_comentado.pdf)>. Acesso em 30. abr. 2014.

<sup>196</sup> BRASIL. **Estatuto da Criança e do Adolescente**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l8069.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8069.htm)>. Acesso em: 23 mai. 2014

<sup>197</sup> “Art. 4º É dever da família, da comunidade, da sociedade em geral e do poder público assegurar, com absoluta prioridade, a efetivação dos direitos referentes à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao esporte, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária. Parágrafo único. A garantia de prioridade compreende: a) primazia de receber proteção e socorro em quaisquer circunstâncias; b) precedência de atendimento nos serviços públicos ou de relevância pública; c) preferência na formulação e na execução das políticas sociais públicas; d) destinação privilegiada de recursos públicos nas áreas relacionadas com a proteção à infância e à juventude.” (BRASIL. **Estatuto da Criança e do Adolescente**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l8069.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8069.htm)>. Acesso em: 23 mai. 2014.)

<sup>198</sup> SARAIVA, João Batista Costa. O adolescente em conflito com a lei e sua responsabilidade: nem abolicionismo penal nem direito penal máximo. **Revista Brasileira de Ciências Criminas**, São Paulo, v. 47, mar./2004. Disponível em: <[www.rtonline.com.br](http://www.rtonline.com.br)>. Acesso em: 23 set. 2013.

princípio do respeito à condição peculiar de pessoa em desenvolvimento (presente no artigo 6º do ECA)<sup>199</sup> e o princípio do melhor interesse da criança. Menciona-se estes, especificamente, em virtude do maior grau de probabilidade de que se relacionem com o tema objeto do presente trabalho.

Este conjunto principiológico exige que toda matéria infraconstitucional seja filtrada pela ótica da Constituição[...] Este cenário se define, portanto, como altamente impregnado pela normativa constitucional, e deste modo, os princípios constitucionais do Direito da Criança e do Adolescente influenciam diretamente a política social neste campo, na perspectiva de aproximar cada vez mais a condição material da infância à sua condição e *status* jurídico de titularidade de direitos.<sup>200</sup>

Compreende-se, portanto, que todo agir potencialmente capaz de atingir os interesses e direitos de crianças e adolescentes deve ser analisado, avaliado e interpretado às luzes dos princípios acima elencados.

A partir dessa breve abordagem, é possível que se estabeleça um paralelo entre o Código de Defesa do Consumidor e o Estatuto da Criança e do Adolescente. Isso porque muito embora o ECA não seja fruto de um comando constitucional específico - diferentemente do CDC, cuja criação a Constituição Federal expressamente determinou - é certo que ambos foram elaborados com a finalidade precípua de conferir proteção a sujeitos reconhecidamente vulneráveis.

Assim, quando se avalia, especificamente, as questões envolvendo a publicidade direcionada ao público infantil, não se pode ignorar que a criança – consumidora ou não – já é, por natureza, vulnerável e destinatária de proteção especial. É condição que deriva do próprio artigo 227 da Constituição Federal,<sup>201</sup> antes destacado.

---

<sup>199</sup> Art. 6º Na interpretação desta Lei levar-se-ão em conta os fins sociais a que ela se dirige, as exigências do bem comum, os direitos e deveres individuais e coletivos, e a condição peculiar da criança e do adolescente como pessoas em desenvolvimento. (BRASIL. **Estatuto da Criança e do Adolescente**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l8069.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8069.htm)>. Acesso em: 23 mai. 2014.

<sup>200</sup> SPOSATO, Karyna Batista. A constitucionalização do direito da criança no Brasil como barreira à redução da idade penal: visões de um neoconstitucionalismo aplicado. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**, São Paulo, v.80. Set./2009. Disponível em: <[www.rtonline.com.br](http://www.rtonline.com.br)>. Acesso em: 15 set. 2013.

<sup>201</sup> Neste sentido: NISHIYAMA, Adolfo Mamoru; DENSA, Roberta. A proteção dos consumidores hipervulneráveis: os portadores de deficiência, os idosos, as crianças e os adolescentes. **Revista de Direito do Consumidor**, São Paulo, v.76, out.2010. Disponível em: <[www.rtonline.com.br](http://www.rtonline.com.br)> Acesso em: 19 jan. 2014.

Entende-se, desse modo, por que razão a criança, uma vez inserida na relação de consumo, é considerada parte hipervulnerável.<sup>202</sup> Trata-se de sujeito sobre o qual incide duplamente a presunção de vulnerabilidade: é vulnerável porque é criança e, também, porque está inserido no mercado de consumo.

Paulo Valério Dal Pai Moraes coloca que, reconhecida a hipervulnerabilidade da criança:

[...] o operador do Direito não pode estar alheio às realidades que atuam nos casos concretos atinentes à publicidade, sob pena de serem exaradas conclusões equivocadas, meramente formais e, conseqüentemente, completamente afastadas dos valores das vivências experienciadas pela sociedade atual.<sup>203</sup>

A vulnerabilidade agravada da criança em relação à atividade publicitária é perceptível no mundo dos fatos, não se tratando, apenas, de discussão doutrinária. Karen Bortoncello lembra a precocidade com que crianças são inseridas no mercado de consumo, a qual estaria diretamente relacionada com a ausência dos pais no seu dia a dia, ante a inserção no mercado de trabalho. Reflete a autora que essa indisponibilidade de tempo dos genitores teria limitado o conceito de lazer em família, tornando-o praticamente sinônimo de passeios em shoppings centers e supermercados. Desse modo, as crianças, tornando-se participantes ativos das compras da família, encontram-se à mercê, desde cedo, dos efeitos pretendidos pela atividade publicitária. Estimuladas que são a comprar, adquirir, usufruir desde cedo, desejam na mesma proporção com que se desapegam quando o objeto de desejo é adquirido.<sup>204</sup>

---

<sup>202</sup> Neste sentido: MORAES, Paulo Valério Dal Pai. **Código de Defesa do Consumidor**: o princípio da vulnerabilidade: no contrato, na publicidade, nas demais práticas comerciais. Interpretação sistemática do direito. 3.ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009. p. 305. NISHIYAMA, Adolfo Mamoru; DENSA, Roberta. A proteção dos consumidores hipervulneráveis: os portadores de deficiência, os idosos, as crianças e os adolescentes. **Revista de Direito do Consumidor**, São Paulo, v.76, out. 2010. Disponível em: <www.rtonline.com.br> Acesso em: 19 jan. 2014.; BERTONCELLO, Káren Rick Danilevicz. Os efeitos da publicidade na “vulnerabilidade agravada”: como proteger as crianças consumidoras? **Revista de Direito do Consumidor**, São Paulo, v.90, nov. 2013. Disponível em: <www.rtonline.com.br> Acesso em: 19 jan. 2014.

<sup>203</sup> MORAES, Paulo Valério Dal Pai. **Código de Defesa do Consumidor**: o princípio da vulnerabilidade: no contrato, na publicidade, nas demais práticas comerciais. Interpretação sistemática do direito. 3.ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009. p.305.

<sup>204</sup> BERTONCELLO, Káren Rick Danilevicz. Os efeitos da publicidade na “vulnerabilidade agravada”: como proteger as crianças consumidoras? **Revista de Direito do Consumidor**, São Paulo, v.90, nov. 2013. Disponível em: <www.rtonline.com.br> Acesso em: 19 jan. 2014.

Refletindo-se sobre a questão, pode-se, inclusive, dizer que a preocupação com as possíveis consequências nocivas da publicidade infantil - da qual deriva o vasto debate acerca do tema - acaba concretizando, justamente, o cumprimento do dever preconizado no mencionado artigo 227, da Constituição Federal. Ora, se é dever da família, da sociedade e do Estado zelar pelas crianças, então se pode concluir que o debate sobre possíveis danos advindos da publicidade a elas dirigida é meio para concretizar soluções que, efetivamente, estejam de acordo com o que se denomina "superior interesse da criança".<sup>205</sup>

Não se pode dizer que o CDC tenha ignorado essa condição de hipervulnerabilidade do público infantil, na medida em que trata como publicidade abusiva aquela que se aproveita da deficiência de julgamento e experiência da criança, consoante artigo 37, §2º.<sup>206</sup> Dedicou à publicidade infantil, portanto, uma atenção especial, ainda que não tenha estabelecido, de forma muito pontual, quais condutas se enquadrariam no conceito de abusividade ali disposto.

Sobre o tema específico, Bruno Miragem explica que:

[...]o CDC estabelece um dever de informar agravado com relação a certo público-consumidor, em vista da necessidade de se proteger determinados grupos, como crianças e idosos. Com relação aos primeiros, a quem muitas vezes é endereçada publicidade com motivos fantasiosos ou irrealis (personagens de desenho animado, pessoas que voam, dentre outros) não se trata de coibir o recurso a técnicas normais de persuasão, ou mesmo que tornam a publicidade mais agradável. Apenas é vedada a utilização destas técnicas de modo a aproveitar-se da falta de discernimento das crianças, sob pena desta publicidade ser considerada ilícita, porque abusiva.<sup>207</sup>

Todavia, a abordagem genérica do CDC é de certa forma suprida pelo Código Brasileiro de Autorregulamentação Publicitária – dentro de uma limitação inerente à natureza deste último, conforme já visto.

---

<sup>205</sup> O Estatuto da Criança e do Adolescente, em mais de uma oportunidade, também destaca a soberania do interesse da criança, como se pode ver nos artigos 52-C, §1º, 19, §2º, 100, IV, dentre outros.

<sup>206</sup> Neste sentido: NISHIYAMA, Adolfo Mamoru; DENSA, Roberta. A proteção dos consumidores hipervulneráveis: os portadores de deficiência, os idosos, as crianças e os adolescentes. **Revista de Direito do Consumidor**, São Paulo, v.76, out. 2010. Disponível em: <www.rtonline.com.br> Acesso em: 19 jan. 2014.

<sup>207</sup> MIRAGEM, Bruno. **Curso de Direito do Consumidor**. 2.ed., rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010. p.175.

O CBARP traz inúmeros dispositivos sobre o que considera abusivo em termos de publicidade destinada a crianças e jovens, abordando de forma bem pontual o tema. Tem, inclusive, uma seção específica a respeito do assunto (seção 11), bem extensa, a partir do artigo 37.

O início deste artigo já demonstra claramente que, no âmbito privado, existem restrições severas à publicidade infantil, eis que é taxativo no sentido de que “[...] nenhum anúncio dirigirá apelo imperativo de consumo diretamente à criança.”<sup>208</sup>

Ainda, percebe-se que o ali disposto não se encontra alheio ao princípio da proteção integral, visto que o mencionado artigo estabelece que pais, educadores, autoridades e comunidade deverão encontrar, na publicidade, um fator coadjuvante na formação de cidadãos responsáveis e consumidores conscientes. Ora, se é dever de todos - família, sociedade e Estado – o zelo pelos direitos das crianças, nos termos do artigo 227 da Constituição Federal, nada mais natural que o controle privado da atividade publicitária também se coloque à disposição para o cumprimento deste dever.

Nessa linha (e com essa perspectiva protetiva claramente desenhada), o artigo 37 do CBARP traz, em seus incisos e alíneas, tanto obrigações de cunho negativo – com determinações para que a atividade publicitária se abstenha de praticar determinados atos<sup>209</sup> – quanto imposições com viés positivo, referentes a

---

<sup>208</sup> O caput integral do artigo assim dispõe: “Os esforços de pais, educadores, autoridades e da comunidade devem encontrar na publicidade fator coadjuvante na formação de cidadãos responsáveis e consumidores conscientes. Diante de tal perspectiva, nenhum anúncio dirigirá apelo imperativo de consumo diretamente à criança. E mais: [...]” (CONSELHO NACIONAL DE AUTORREGULAMENTAÇÃO PUBLICITÁRIA. **Código Brasileiro de Autorregulamentação Publicitária**. Disponível em:<<http://www.conar.org.br/>>. Acesso em 23 abr. 2014.)

<sup>209</sup> Como exemplo: “Art.37 [...] I. Os anúncios deverão refletir cuidados especiais em relação à segurança e às boas maneiras e, ainda, abster-se de: a) desmerecer valores sociais positivos, tais como, dentre outros, amizade, urbanidade, honestidade, justiça, generosidade e respeito a pessoas, animais e ao meio ambiente; [...] d) impor a noção de que o consumo do produto proporcione superioridade ou, na sua falta, a inferioridade; [...] h) apregoar que produto destinado ao consumo por crianças e adolescentes contenha características peculiares que, em verdade, são encontradas em todos os similares;” (CONSELHO NACIONAL DE AUTORREGULAMENTAÇÃO PUBLICITÁRIA. **Código Brasileiro de Autorregulamentação Publicitária**. Disponível em:<<http://www.conar.org.br/>>. Acesso em 23 abr. 2014.)

atitudes que devem ser promovidas pela publicidade quando o anúncio for direcionado ao público infantil.<sup>210</sup>

Merece destaque ainda o item 3 do referido artigo, segundo o qual o CBARP “[...] condena a ação de merchandising ou publicidade indireta contratada que empregue crianças, elementos do universo infantil ou outros artifícios com a deliberada finalidade de captar a atenção desse público [...]”.<sup>211</sup> Ou seja, pode-se perceber que já existe uma repreensão ética contra o merchandising infantil.

Todavia, as limitações impostas pelo controle privado não se restringem ao artigo 37. No corpo de todo o CBARP é possível se notar a preocupação com a publicidade infantil. O “Anexo A”, por exemplo, que dispõe sobre bebidas alcoólicas, traz o dever de respeito ao princípio de proteção das crianças e adolescentes, sendo literal no sentido de que esse tipo de anúncio não terá crianças e adolescentes como público-alvo.<sup>212</sup>

Nesse anexo encontram-se vários cuidados pontuais a serem tomados pelos publicitários quando da elaboração de anúncio que vise a divulgação de bebidas alcoólicas, tais como a proibição da participação de crianças e adolescentes e do emprego de “[...] linguagem, expressões, recursos gráficos e audiovisuais reconhecidamente pertencentes ao universo infanto-juvenil.”<sup>213</sup>

O anexo “H” do Código Brasileiro de Autorregulamentação Publicitária também cumpre esse papel protetivo, demonstrando especial atenção em relação à publicidade de alimentos e bebidas não alcoólicas, como refrigerantes, quando

---

<sup>210</sup> Como exemplo: “Art. 37 [...] II. Quando os produtos forem destinados ao consumo por crianças e adolescentes seus anúncios deverão: a) procurar contribuir para o desenvolvimento positivo das relações entre pais e filhos, alunos e professores, e demais relacionamentos que envolvam o público-alvo deste normativo[...].” (CONSELHO NACIONAL DE AUTORREGULAMENTAÇÃO PUBLICITÁRIA. **Código Brasileiro de Autorregulamentação Publicitária**. Disponível em:<<http://www.conar.org.br/>>. Acesso em 23 abr. 2014.)

<sup>211</sup> CONSELHO NACIONAL DE AUTORREGULAMENTAÇÃO PUBLICITÁRIA. **Código Brasileiro de Autorregulamentação Publicitária**. Disponível em:<<http://www.conar.org.br/>>. Acesso em 23 abr. 2014.

<sup>212</sup> CONSELHO NACIONAL DE AUTORREGULAMENTAÇÃO PUBLICITÁRIA. **Código Brasileiro de Autorregulamentação Publicitária**. Disponível em:<<http://www.conar.org.br/>>. Acesso em 23 abr. 2014.

<sup>213</sup> CONSELHO NACIONAL DE AUTORREGULAMENTAÇÃO PUBLICITÁRIA. **Código Brasileiro de Autorregulamentação Publicitária**. Disponível em:<<http://www.conar.org.br/>>. Acesso em 23 abr. 2014.

direcionadas ao público infantil. Ali se encontram orientações específicas, a partir das quais se é possível perceber, claramente, a preocupação precípua com anúncios de cujo conteúdo se depreenda eventual desestímulo a hábitos alimentares saudáveis.<sup>214</sup>

Além do constante nas normas acima referidas cumpre, ainda, que se destaque a presença de dispositivos protetivos, também, na legislação infraconstitucional, podendo-se destacar a Lei n.9294, de 15 de julho de 1996, cujo artigo 3º, §1º, inciso VI, estabelece a proibição da participação de crianças em publicidades de produtos fumígenos.<sup>215</sup>

Inegável, portanto, que a doutrina da proteção integral não passou despercebida pela legislação infraconstitucional dedicada à publicidade, tampouco pelo sistema de controle autorregulamentar.

Todavia, em que pese essa proteção advinda tanto do sistema público quanto do sistema privado, muitos consideram que a criança ainda não se encontra satisfatoriamente amparada contra os efeitos nocivos da atividade publicitária. Para estes, o arcabouço legal existente não é apto a proteger de forma eficiente os hipervulneráveis.<sup>216</sup>

---

<sup>214</sup> Como exemplo, pode-se citar o item 2 do anexo: “Quando o produto for destinado à criança, sua publicidade deverá, ainda, abster-se de qualquer estímulo imperativo de compra ou consumo, especialmente se apresentado por autoridade familiar, escolar, médica, esportiva, cultural ou pública, bem como por personagens que os interpretem, salvo em campanhas educativas, de cunho institucional, que promovam hábitos alimentares saudáveis.” (CONSELHO NACIONAL DE AUTORREGULAMENTAÇÃO PUBLICITÁRIA. **Código Brasileiro de Autorregulamentação Publicitária**. Disponível em: <<http://www.conar.org.br/>>. Acesso em 23 abr. 2014.)

<sup>215</sup> “Art. 3º É vedada, em todo o território nacional, a propaganda comercial de cigarros, cigarrilhas, charutos, cachimbos ou qualquer outro produto fumígeno, derivado ou não do tabaco, com exceção apenas da exposição dos referidos produtos nos locais de vendas, desde que acompanhada das cláusulas de advertência a que se referem os §§ 2o, 3o e 4o deste artigo e da respectiva tabela de preços, que deve incluir o preço mínimo de venda no varejo de cigarros classificados no código 2402.20.00 da Tipi, vigente à época, conforme estabelecido pelo Poder Executivo. § 1º A propaganda comercial dos produtos referidos neste artigo deverá ajustar-se aos seguintes princípios: [...] VI – não incluir a participação de crianças ou adolescentes; [...]” (BRASIL. Lei n.9294 de 15 de julho de 1996. **Planalto**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l9294.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9294.htm)>. Acesso em 03 abr. 2014.)

<sup>216</sup> Neste sentido: MORAES, Paulo Valerio Dal Pai. **Código de Defesa do Consumidor**: o princípio da vulnerabilidade: no contrato, na publicidade, nas demais práticas comerciais. Interpretação sistemática do direito. 3.ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009.p.304.

Em virtude dessa preocupação, discute-se muito acerca da necessidade de total proibição da publicidade infantil, assunto que será detalhado e abordado de forma mais específica a seguir.

### 3.2 A DISCUSSÃO ACERCA DA NECESSIDADE OU NÃO DE PROIBIÇÃO

O ser humano é um ser sugestionável, e o seu grau de vulnerabilidade à sugestão está vinculado à sua educação e ao seu sentimento interior de paz que pode por ele ser construído. Desta forma, o ser é mais permeável e sugestionável quanto menor for sua educação e o sentimento de paz interior que ele experimenta.<sup>217</sup>

Partindo-se dessa premissa, dessa já natural característica do ser humano (como ser influenciável), pode-se imaginar com clareza o poder de influência da publicidade sobre a sociedade e, mais especificamente, sobre as crianças que, por sua condição de ser em formação, tendem a ser mais vulneráveis.

Conforme já destacado, o artigo 4º, inciso I, do Código de Defesa do Consumidor, estabeleceu no ordenamento jurídico o princípio da vulnerabilidade, segundo o qual todos os consumidores são presumivelmente vulneráveis. E é justamente a reconhecida vulnerabilidade do consumidor em face da publicidade que torna necessária a regulamentação jurídica desta atividade.<sup>218</sup> Regula-se a publicidade, portanto, precipuamente com esse fundamento, sob a perspectiva do consumidor.<sup>219</sup>

Sabe-se, ainda, conforme já amplamente destacado, que a criança é destinatária de uma proteção integral por parte do Estado, o qual possui o dever - assentado na Constituição Federal - de assegurar esse direito com absoluta prioridade.

---

<sup>217</sup> PEZZELLA, Maria Cristina Cereser. **A eficácia jurídica na defesa do consumidor: o poder do jogo na publicidade, um estudo de caso.** Porto Alegre: Livraria do advogado, 2004. p.62.

<sup>218</sup> Neste sentido: GUIMARÃES, Paulo Jorge Scartezini. **A publicidade ilícita e a responsabilidade civil das celebridades que dela participam.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001. p.101.

<sup>219</sup> BENJAMIN, Antônio Herman de Vasconcellos e. Das Práticas Comerciais. In: GRINOVER, Ada Pellegrini et al. **Código brasileiro de defesa do consumidor: Comentado pelos autores do anteprojeto.** 9.ed.rev.atual. ampl. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2007. p.326.

Desse modo, em sendo notório que a publicidade, na busca por seus objetivos, é moldada para atingir o consumidor de forma estratégica, utilizando-se da vulnerabilidade deste a seu favor,<sup>220</sup> discute-se até que ponto é aceitável esse agir quando o foco do anúncio é o público infantil.

As crianças, em especial, encontram-se amplamente expostas às técnicas do mercado de consumo, sendo alvo constante e preferencial dos anúncios publicitários.<sup>221</sup> Analisando-se esses fatos às luzes da legislação vigente, conclui-se pela necessidade de uma maior sensibilidade no tocante à averiguação dos possíveis efeitos decorrentes dessa exposição, sempre considerando o “[...] grau de fragilidade a que as crianças estão sujeitas na formação da sua personalidade”.<sup>222</sup>

A preocupação é, portanto, justificável: a pouca idade faz com que a criança não tenha o alcance necessário para compreender os efeitos persuasivos da mensagem publicitária.<sup>223</sup>

De fato, essa condição de ser em formação, reconhecidamente hipervulnerável,<sup>224</sup> acaba tornando pacífico o entendimento de que, quando se está tratando de publicidade direcionada ao público infantil, faz-se necessária uma

---

<sup>220</sup> Neste sentido: XAVIER, José Tadeu Neves. Os limites da atuação publicitária na condução de comportamentos sociais: O valor da ética no controle jurídico da publicidade. **Revista de Direito do Consumidor**, São Paulo, n. 81, jan./mar.2012. Disponível em:<[www.rtonline.com.br](http://www.rtonline.com.br)>. Acesso em: 02 fev. 2014.

<sup>221</sup> Neste sentido: PEREIRA, Rita Marisa Ribes. Infância, televisão e publicidade: uma metodologia de pesquisa em construção. **Caderno de Pesquisa**, n.116, 2002. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/cp/n116/14400.pdf>> Acesso em: 15 mar. 2014.; MORAES, Paulo Valério Dal Pai. **Código de Defesa do Consumidor**: o princípio da vulnerabilidade: no contrato, na publicidade, nas demais práticas comerciais. Interpretação sistemática do direito. 3.ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009. p.306.; NETTO, Bernard Rodrigues. O consumidor para além do seu conceito jurídico: contribuições da filosofia, sociologia e antropologia. **Revista de Direito do Consumidor**, São Paulo, v.84, out. 2012. Disponível em: <[www.rtonline.com.br](http://www.rtonline.com.br)>. Acesso em: 13 fev. 2014.

<sup>222</sup> BERTONCELLO, Káren Rick Danilevicz. Os efeitos da publicidade na “vulnerabilidade agravada”: como proteger as crianças consumidoras? **Revista de Direito do Consumidor**, São Paulo, v.90, nov. 2013. Disponível em: <[www.rtonline.com.br](http://www.rtonline.com.br)> Acesso em: 19 jan. 2014.

<sup>223</sup> DIAS, Lucia Ancona Lopez de Magalhães. **Publicidade e Direito**. 2 ed., rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013. p.193.

<sup>224</sup> MORAES, Paulo Valerio Dal Pai. **Código de defesa do consumidor**: o princípio da vulnerabilidade: no contrato, na publicidade, nas demais práticas comerciais. Interpretação sistemática do direito. 3.ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009. p.305.

regulamentação ainda mais cuidadosa,<sup>225</sup> com especial atenção para o caráter ético da mensagem publicitária veiculada.<sup>226</sup>

Note-se que esses cuidados coadunam-se perfeitamente com o princípio do respeito à condição peculiar de pessoa em desenvolvimento, presente no artigo 6º do Estatuto da Criança e do Adolescente, antes mencionado.

Conforme já abordado, o sistema de controle vigente não foi totalmente omissivo em relação ao assunto, uma vez que tanto o CDC quanto o CBARP abordam situações envolvendo a publicidade direcionada às crianças. Essa constatação poderia levar ao rápido entendimento de que a preocupação já se encontraria suprida pelos instrumentos normativos acima apontados.

Todavia, em que pese esse tratamento específico já existente, muitos enxergam na publicidade infantil uma prática artilosa, sem escrúpulos, cujo abjeto desiderato principal seria tirar proveito de um ser sabidamente hipervulnerável.<sup>227</sup>

Assim, existem muitos que defendem a presença de uma abusividade inerente a esse tipo de atividade. Essa abusividade seria o fator determinante para a conclusão de que se faz necessária uma total proibição da publicidade destinada às crianças, a partir do que deriva o empenho para que a legislação brasileira a reconheça expressamente.

Dentre os fundamentos levantados pelos que se posicionam favoravelmente à proibição, destacam-se alguns de ordem prática, que atribuem ser a publicidade infantil a principal responsável por inúmeras consequências nocivas. Dentre os mais frequentes, pode-se mencionar aqueles lembrados por Lúcia Ancona Lopez de

---

<sup>225</sup> Neste sentido: DIAS, Lucia Ancona Lopez de Magalhães. **Publicidade e Direito**. 2 ed., rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013. p.201.; GUIMARÃES, Paulo Jorge Scartezini. **A publicidade ilícita e a responsabilidade civil das celebridades** que dela participam. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001. p.130.

<sup>226</sup> AWAZU, Luís Alberto de Fischer . Alguns apontamentos acerca da relação entre ética na publicidade, a formação da criança e seus aspectos jurídicos. **Revista de Direito Educacional**, São Paulo, v.4, jul. 2011. Disponível em: <www.rtonline.com.br>. Acesso em: 11 mar. 2014.

<sup>227</sup> Neste sentido: FROTA, Ângela. Publicidade infantojuvenil: deve ser proibida? **Revista Procon – SP**, São Paulo, n.23, 21 nov. 2012. p.2. Entrevista concedida a Bernadete Aquino. Disponível em: <[http://www.procon.sp.gov.br/pdf/revista\\_procon\\_23.pdf](http://www.procon.sp.gov.br/pdf/revista_procon_23.pdf)>. Acesso em 17 nov. 2013.

Magalhães Dias, como a inserção precoce da criança no mercado de consumo<sup>228</sup> e o aumento da obesidade infantil,<sup>229</sup> este último como fundamento forte para que alguns se mostrem – especificamente - contra a publicidade relacionada à comercialização de alimentos.<sup>230</sup>

Na seara da preocupação com a crescente obesidade infantil, encontra-se a justificativa do Projeto de Lei n. 702/2011, cujo artigo 2º pretende alterar o §2º do artigo 76 do Estatuto da Criança e do Adolescente, a fim de proibir a “[...] veiculação de propaganda direcionada especificamente para o público infantil nos canais de televisão aberta e por assinatura no período das 7 (sete) às 22 (vinte e duas) horas.”

Dentre as justificativas do Projeto, destaca-se a preocupação específica com a obesidade infantil:

Aproveitando-se da crescente influência das crianças sobre as decisões de consumo das famílias, muitas agências de publicidade focam o público infantil como principal alvo de suas campanhas, causando uma incômoda situação de coação moral sobre os pais, que se veem pressionados a comprar produtos considerados desnecessários. Mais crítico ainda é o caso das propagandas de alimentos com alto teor de açúcar e gordura, que inegavelmente contribuem para a elevação dos índices de obesidade precoce no Brasil. [...]<sup>231</sup>

Esses argumentos, fundados em preocupações de ordem prática, vêm amparados no arcabouço legal já existente. Defende-se, justamente, que a legislação brasileira já traz os fundamentos necessários a justificar a proibição.<sup>232</sup>

<sup>228</sup> DIAS, Lucia Ancona Lopez de Magalhães. **Publicidade e Direito**. 2.ed., rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013. p.197.

<sup>229</sup> Neste sentido: DIAS, Lucia Ancona Lopez de Magalhães. **Publicidade e Direito**. 2.ed., rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013. p.197; INSTITUTO ALANA. Por que a publicidade faz mal para as crianças? **Projeto Criança e Consumo**, 2009. Disponível em: <[http://biblioteca.alana.org.br/banco\\_arquivos/Arquivos/downloads/ebooks/por-que-a-publicidade-faz-mal-para-as-criancas.pdf](http://biblioteca.alana.org.br/banco_arquivos/Arquivos/downloads/ebooks/por-que-a-publicidade-faz-mal-para-as-criancas.pdf)>. Acesso em: 03 ago. 2013.

<sup>230</sup> GUIMARÃES JÚNIOR, João Lopes. Obesidade infantil: quando a publicidade é parte do problema de saúde pública. **Revista de Direito Público da Economia**, Belo Horizonte, v.3, n.9, jan. 2005. Disponível em: <<http://bdjur.stj.jus.br/dspace/handle/2011/28812>>. Acesso em: 18 out. 2013.

<sup>231</sup> BRASIL. Projeto de Lei n. 702/2011. **Planalto**. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=494596>> . Acesso em: 07 dez. 2013.

<sup>232</sup> Neste sentido: INSTITUTO ALANA. Por que a publicidade faz mal para as crianças? **Projeto Criança e Consumo**, 2009. Disponível em: <[http://biblioteca.alana.org.br/banco\\_arquivos/Arquivos/downloads/ebooks/por-que-a-publicidade-faz-mal-para-as-criancas.pdf](http://biblioteca.alana.org.br/banco_arquivos/Arquivos/downloads/ebooks/por-que-a-publicidade-faz-mal-para-as-criancas.pdf)>. Acesso em: 03 ago. 2013.

É o que propugna Vidal Serrano Lopes Junior. O autor considera que a publicidade infantil já, por si, viola o Código de Defesa do Consumidor, posto que, por natureza, ofenderia o princípio da identificação, antes destacado. O autor entende que a criança não possui as condições necessárias para compreender o real objetivo da atividade publicitária e, por consequência, não dispõe de capacidade para se defender dos seus efeitos.<sup>233</sup>

Percebe-se, portanto, o diálogo entre o princípio da identificação e o princípio do respeito à condição peculiar de pessoa em desenvolvimento, na medida em que é essa condição peculiar que leva à conclusão de que a criança não possui o necessário discernimento para identificar a natureza do conteúdo da mensagem publicitária.

Efetivamente, a preocupação no tocante ao princípio da identificação é um dos principais fundamentos que embasam o discurso daqueles contrários a que se permita a atividade publicitária dirigida ao público infantil. Essa afirmativa se verifica da leitura dos próprios argumentos apresentados (ainda que não mencionem diretamente a ofensa ao princípio).<sup>234</sup> O próprio combate ao merchandising infantil (técnica vedada pelo mencionado artigo 37, inciso III do CBARP, conforme já visto) reflete a preocupação quanto ao princípio da identificação.

O princípio do melhor interesse da criança também é utilizado como forte argumento contrário à prática da publicidade infantil. Isabella Henriques destaca que a exposição das crianças às formas de mídia não prescinde da consideração do referido princípio, na medida em que garantidor de um desenvolvimento saudável, protetor contra todas as formas de opressão - dentre as quais a opressão imposta pela exploração econômica. Para a autora, a exposição da criança à publicidade,

---

<sup>233</sup> NUNES JR., Vidal Serrano. A publicidade comercial dirigida ao público infantil. In Martins, Ives Gandra e Rezek, Francisco (coord). **Constituição federal: avanços, contribuições e modificações** no processo democrático brasileiro. São Paulo: RT e CEU, 2008. p. 845.

<sup>234</sup> Por exemplo, Isabella Henriques, quando afirma que a criança [...] não tem condições de compreender criticamente a publicidade, ou mesmo outras formas de comunicação mercadológica." HENRIQUES, Isabella Vieira Machado. O marketing infantil e o Direito – A ilegalidade da publicidade dirigida às crianças. **IBDFAM – Família contemporânea: uma visão interdisciplinar**. 2010. Disponível em: <[http://biblioteca.alana.org.br/banco\\_arquivos/arquivos/docs/biblioteca/artigos/artigo\\_ibdfam.pdf](http://biblioteca.alana.org.br/banco_arquivos/arquivos/docs/biblioteca/artigos/artigo_ibdfam.pdf)> Acesso em 08.set.2013.

além de resultar na imposição do estabelecido pelo mercado em detrimento da vontade espontânea desse público, ofende, por si só, o dever de observação ao princípio do melhor interesse da criança.<sup>235</sup>

Outrossim, não obstante o entendimento de alguns no sentido de que os fundamentos necessários aptos a ensejar a proibição já existem no ordenamento jurídico pátrio, tramita, no Congresso Nacional, o Projeto de Lei n. 5921/2001, cujo teor visa proibir, totalmente, a publicidade mercadológica voltada ao público infantil.<sup>236</sup>

Da leitura da justificativa do Projeto de Lei percebe-se, novamente, que o foco da preocupação é, basicamente, a inexperiência da criança, bem como sua condição peculiar de ser em formação. Assim coloca, dentre outros fundamentos:

A proposta está em perfeita consonância com o espírito do texto constitucional brasileiro, ao assegurar à família um precioso instrumento de defesa contra a exploração da inexperiência do público infantil pelos meios de comunicação de massa. A medida contribuirá para que os pais possam exercer seu direito de contrapor-se à disseminação da ideologia do consumismo desenfreado, cuja influência pode revelar-se nociva especialmente neste rico período da vida em que o cidadão inicia a formação do seu caráter e espírito crítico – a infância.<sup>237</sup>

Em parecer elaborado acerca do Projeto de Lei n.5921/2001, o Conselho Federal de Psicologia também demonstra o receio com a ausência de discernimento do público infantil (e, por via de consequência, com a ofensa ao princípio da identificação e do respeito à condição peculiar de pessoa em desenvolvimento). O documento, que conclui, ao final, pela necessidade de regulação severa e precisa em relação à prática, dentre seus fundamentos destaca que:

---

<sup>235</sup> HENRIQUES, Isabella Vieira Machado. O marketing infantil e o Direito – A ilegalidade da publicidade dirigida às crianças. **IBDFAM – Família contemporânea: uma visão interdisciplinar**. 2010. Disponível em: <[http://biblioteca.alana.org.br/banco\\_arquivos/arquivos/docs/biblioteca/artigos/artigo\\_ibdfam.pdf](http://biblioteca.alana.org.br/banco_arquivos/arquivos/docs/biblioteca/artigos/artigo_ibdfam.pdf)> Acesso em 08.set.2013.

<sup>236</sup> BRASIL. Projeto de Lei n. 5.921 de 2001. **Planalto**. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=43201>> Acesso em 24 jul. 2013.

<sup>237</sup> BRASIL. Projeto de Lei n. 5.921 de 2001. **Planalto**. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=494596>>. Acesso em 24 jul. 2013.

[...] Portanto, é correto dizer que a criança não tem a mesma compreensão do mundo que o adulto, se for entendido, com essa afirmação, que, além da menor experiência de vida e de menor acúmulo de conhecimentos, ela ainda não possui a sofisticação intelectual para abstrair as leis (físicas e sociais) que regem esse mundo, para avaliar criticamente os discursos que outros fazem a seu respeito.<sup>238</sup>

Note-se que o foco da preocupação, invariavelmente, abrange a incapacidade reconhecida do público infantil para reconhecer – e se defender – dos apelos publicitários.

Ângela Frota, diretora do Centro de Formação do Consumidor de Coimbra, vinculado à Associação Portuguesa de Direito do Consumo (APDC), em entrevista à Revista Procon de São Paulo, no ano de 2012, posicionou-se favorável à total proibição da publicidade infanto-juvenil, trazendo argumento cujo teor evidencia a preocupação com o princípio da identificação:

Em nosso entender a publicidade dirigida a menores deve ser totalmente proibida, em qualquer mídia até os 13 ou 14 anos, isto porque as crianças até 7 anos - alguns pesquisadores entendem que isso se estende até os 10 anos - não distinguem a publicidade de qualquer outro programa que é dirigido a eles. Confrontamo-nos com uma total falta de ética na publicidade.[...]<sup>239</sup>

Recentemente, reforçando o argumento daqueles favoráveis à proibição, sobreveio a Resolução n.163, de 04 de abril de 2014,<sup>240</sup> do Conselho Nacional dos Direitos da Criança e do Adolescente.

Da leitura do artigo 2º da Resolução 163/2014, contudo, percebe-se que o ali disposto não se propõe a proibir, sem ressalvas, a publicidade infantil. Visa, a rigor, estabelecer critérios objetivos que permitam identificar, com mais clareza, a ocorrência de abusividades em mensagens publicitárias direcionadas ao público

<sup>238</sup> CONSELHO FEDERAL DE PSICOLOGIA. **Contribuição da Psicologia para o fim da publicidade dirigida à criança**. Brasília, out. 2008. Disponível em: <[http://site.cfp.org.br/wp-content/uploads/2008/10/cartilha\\_publicidade\\_infantil.pdf](http://site.cfp.org.br/wp-content/uploads/2008/10/cartilha_publicidade_infantil.pdf)>. Acesso em: 11 nov. 2013.

<sup>239</sup> FROTA, Ângela. Publicidade infantojuvenil: deve ser proibida? **Revista Procon – SP**, São Paulo, n.23, 21 nov. 2012. p. 2. Entrevista concedida a Bernadete Aquino. Disponível em: <[http://www.procon.sp.gov.br/pdf/revista\\_procon\\_23.pdf](http://www.procon.sp.gov.br/pdf/revista_procon_23.pdf)> Acesso em 17 nov. 2013.

<sup>240</sup> CONSELHO NACIONAL DOS DIREITOS DAS CRIANÇAS E DOS ADOLESCENTES (CONANDA). Resolução nº163, de 04 de abril de 2014. Dispõe sobre a abusividade do direcionamento de publicidade e de comunicação mercadológica à criança e ao adolescente. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, n.65, 04 abr. 2014. Disponível em: <<http://pesquisa.in.gov.br/imprensa/jsp/visualiza/index.jsp?jornal=1&pagina=4&data=04/04/2014>>. Acesso em: 13 abr. 2014.

infantil.<sup>241</sup> O elenco ali disposto, contudo, não é taxativo, tendo em vista a presença da expressão “dentre outros”, constante no *caput* do artigo 2º, a qual abre a possibilidade de inclusão de outras hipóteses de abusividades. De qualquer modo, o que se percebe claramente é a intenção de auxiliar no combate à publicidade ilícita, a partir da elaboração de critérios de identificação de abusividade mais pontuais do que o constante no impreciso artigo 37, §2º, do CDC.

Todavia, muitos afirmam que a referida norma não possui a força que viria emanada de uma proveniente do Poder Legislativo, motivo pelo qual não possuiria caráter vinculativo. Essa é a razão pela qual entidades do mercado publicitário manifestaram-se no sentido de não se sentirem obrigadas a obedecer a resolução, considerando-a mera recomendação.<sup>242</sup> Nessa mesma seara, a Associação Brasileira de Agências de Publicidade emitiu comunicado aos associados, defendendo a inconstitucionalidade da Resolução - a qual estaria invadindo a competência legislativa do Congresso Nacional - ressaltando que a mesma não possui força de lei.<sup>243</sup>

---

<sup>241</sup> O artigo assim coloca: “Considera-se abusiva, em razão da política nacional de atendimento da criança e do adolescente, a prática do direcionamento de publicidade e de comunicação mercadológica à criança, com a intenção de persuadi-la para o consumo de qualquer produto ou serviço e utilizando-se, dentre outros, dos seguintes aspectos: I - linguagem infantil, efeitos especiais e excesso de cores; II - trilhas sonoras de músicas infantis ou cantadas por vozes de criança; III - representação de criança; IV - pessoas ou celebridades com apelo ao público infantil; V - personagens ou apresentadores infantis; VI - desenho animado ou de animação; VII - bonecos ou similares; VIII - promoção com distribuição de prêmios ou de brindes colecionáveis ou com apelos ao público infantil; e IX - promoção com competições ou jogos com apelo ao público infantil. § 1º O disposto no *caput* se aplica à publicidade e à comunicação mercadológica realizada, dentre outros meios e lugares, em eventos, espaços públicos, páginas de internet, canais televisivos, em qualquer horário, por meio de qualquer suporte ou mídia, seja de produtos ou serviços relacionados à infância ou relacionados ao público adolescente e adulto. § 2º Considera-se abusiva a publicidade e comunicação mercadológica no interior de creches e das instituições escolares da educação infantil e fundamental, inclusive em seus uniformes escolares ou materiais didáticos.[...]” (CONSELHO NACIONAL DOS DIREITOS DAS CRIANÇAS E DOS ADOLESCENTES (CONANDA). Resolução nº163, de 04 de abril de 2014. Dispõe sobre a abusividade do direcionamento de publicidade e de comunicação mercadológica à criança e ao adolescente. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, n.65, 04 abr. 2014. Disponível em: <<http://pesquisa.in.gov.br/imprensa/jsp/visualiza/index.jsp?jornal=1&pagina=4&data=04/04/2014>>. Acesso em: 13 abr. 2014.)

<sup>242</sup> Consoante a nota pública emitida pela Associação Brasileira de Anunciantes, na qual informam que “[...]reconhecem o Poder Legislativo, exercido pelo Congresso Nacional, como o único foro com legitimidade constitucional para legislar sobre publicidade comercial.” (ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE ANUNCIANTES – ABA, e outros. **Nota pública**, São Paulo, 04 abr.2014. Disponível em: <<http://www.abapnacional.com.br/pdfs/noticias/NOTA%20P%C3%9ABLICA%20-%20entidades.pdf>> Acesso em 04 mai. 2014.)

<sup>243</sup> ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE AGÊNCIAS DE PUBLICIDADE - ABAP. **Comunicado**, 23 abr. 2014. Disponível em: <<http://aner.org.br/comunicado-publicidade-infantil-portaria-no-1632014-conanda/>> Acesso em: 04 mai. 2014.

De outro lado, o entendimento de que a Resolução teria caráter cogente, sob a alegação de a lei a partir da qual foi criado o CONANDA (Lei n. 8242/1991) conferiu-lhe a legitimidade necessária para o ato, mormente pelo fato do constante em seu artigo 2º, incisos I e II, onde se estabelece a competência do Conselho para a elaboração das normas gerais da política nacional de atendimento dos direitos da criança e do adolescente e, também, para zelar pela efetiva aplicação da política nacional de atendimento dos direitos da criança e do adolescente.<sup>244</sup>

A Resolução é recente, e traz consigo inúmeras opiniões divergentes quanto a sua interpretação (como as antes mencionadas), o que aumenta o debate, tanto sobre o tema quanto sobre o alcance da norma em si. Pode-se, inclusive, afirmar que a forte reação contrária do meio publicitário em relação ao conteúdo da Resolução nº163/2014 é síntese perfeita da extensão da polêmica ora tratada.

Outrossim, a ausência de consenso no tocante à proibição é evidente, sob qualquer ângulo que se analise a questão, não havendo resistência apenas por parte da classe publicitária. Muitos ainda se posicionam de forma mais cautelosa, optando por uma via mais branda, de regulação e fiscalização.

Neste sentido, alguns se posicionam a favor da regulamentação específica da publicidade infantil, como se depreende da leitura do Substitutivo apresentado ao PL 5.921/2001, em 19 de junho de 2013,<sup>245</sup> específico no tratamento do tema.

O texto do substitutivo não visa, tão somente, de forma sucinta, a proibição sumária da atividade publicitária direcionada às crianças, mas a sua regulação específica, através de dispositivos pontuais sobre o assunto, de forma muito semelhante à Resolução nº163/2014, do CONANDA, já destacada.

Dessa forma - e com essa perspectiva - busca definir alguns critérios para que determinados tipos de atitudes se enquadrem no conceito de publicidade

---

<sup>244</sup> HARTUNG, Pedro. **A força democrática de um Conselho Nacional**. Disponível em: <<http://defesa.alana.org.br/post/81694373238/a-forca-democratica-de-um-conselho-nacional>> Acesso em: 05 jun. 2014.

<sup>245</sup> BRASIL. Substitutivo ao Projeto de Lei n. 5.921 de 2001. **Planalto**, 19 jun. 2013. Disponível em: <[http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop\\_mostrarintegra?codteor=1101726&filename=SBT+2+CCTCI+%3D%3E+PL+5921/2001](http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1101726&filename=SBT+2+CCTCI+%3D%3E+PL+5921/2001)> Acesso em: 04 ago. 2013.

abusiva,<sup>246</sup> bem como se propõe a estabelecer obrigações, tanto de caráter positivo - visando que a publicidade direcionada às crianças atue na promoção de determinadas ações -<sup>247</sup> e, também, negativo, objetivando que se abstenha de certas práticas.<sup>248</sup>

Note-se que muito da ponderação em relação ao tema advém da preocupação de que as limitações impostas à atividade sejam desvirtuadas em direção à censura.<sup>249</sup> Sob esse prisma, o CONAR manifesta-se veementemente contrário à proibição e, através da publicação da cartilha intitulada “Cidadãos responsáveis e consumidores conscientes dependem de informação (e não da falta dela)”, ressalta:

[...] Expressa também a nossa disposição de defender a liberdade de expressão comercial e a relevância socioeconômica da publicidade para a sociedade contemporânea, porque o Conar acredita que cidadãos responsáveis e consumidores conscientes dependem da informação e que a falta dela prejudica-lhes a autonomia e a liberdade de escolha.<sup>250</sup>

<sup>246</sup> Como exemplo, o constante no artigo 4º, incisos I e II: “Art. 4º Considera-se, para os fins desta lei, abusiva a publicidade dirigida a crianças e adolescentes que contenha ao menos um dos seguintes elementos: [...] II – linguagem infantil; III – personalidades, personagens ou qualquer outro elemento reconhecível como pertencente ao universo de produtos culturais destinados a crianças e adolescentes; [...] [...]” (BRASIL. Substitutivo ao Projeto de Lei n. 5.921 de 2001. **Planalto**, 19 jun. 2013. Disponível

em: <[http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop\\_mostrarintegra?codteor=1101726&filename=SBT+2+CCTCI+%3D%3E+PL+5921/2001](http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1101726&filename=SBT+2+CCTCI+%3D%3E+PL+5921/2001)> Acesso em: 04 ago. 2013.)

<sup>247</sup> Como exemplo: “Art. 6º A publicidade dirigida a crianças e adolescentes, assim definida no art. 4º desta lei, deve atender aos seguintes requisitos: [...]VI – contribuir para o desenvolvimento positivo das relações entre pais e filhos, alunos e professores, e demais relacionamentos que envolvam crianças e adolescentes; [...]” (BRASIL. Substitutivo ao Projeto de Lei n. 5.921 de 2001. **Planalto**, 19 jun. 2013. Disponível

em: <[http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop\\_mostrarintegra?codteor=1101726&filename=SBT+2+CCTCI+%3D%3E+PL+5921/2001](http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1101726&filename=SBT+2+CCTCI+%3D%3E+PL+5921/2001)> Acesso em: 04 ago. 2013.)

<sup>248</sup> Como exemplo, os incisos XII, XIII e XIV do artigo 6º: “[...] XII – não explorar a crença, o medo e a superstição; XIII – não induzir, de forma alguma, a qualquer espécie de violência; XIV – não induzir, de forma alguma, a qualquer forma de degradação do meio ambiente; [...]” (BRASIL. Substitutivo ao Projeto de Lei n. 5.921 de 2001. **Planalto**, 19 jun. 2013. Disponível

em: <[http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop\\_mostrarintegra?codteor=1101726&filename=SBT+2+CCTCI+%3D%3E+PL+5921/2001](http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1101726&filename=SBT+2+CCTCI+%3D%3E+PL+5921/2001)> Acesso em: 04 ago. 2013.)

<sup>249</sup> Neste sentido: LOPES, Cristian Aguiar. Legislação de proteção de crianças e adolescentes contra a publicidade ofensiva: a situação do Brasil e o panorama internacional. **Câmara dos Deputados: Consultoria Legislativa**, Brasília, 2010. Disponível em: <[http://bd.camara.gov.br/bd/bitstream/handle/bdcamara/3849/legislacao\\_publicidade\\_lopes.pdf?sequence=1](http://bd.camara.gov.br/bd/bitstream/handle/bdcamara/3849/legislacao_publicidade_lopes.pdf?sequence=1)> Acesso em 03 ago. 2013.

<sup>250</sup> CONSELHO NACIONAL DE AUTORREGULAMENTAÇÃO PUBLICITÁRIA - CONAR. **Cidadãos responsáveis e consumidores conscientes dependem de informação** (e não da falta dela), ago. 2012. Disponível em: <<http://www.conar.org.br/conar-criancas-e-adolescentes.pdf>>. Acesso em: 03 abr. 2014.

Lúcia Ancona Lopes de Magalhães Dias entende que o mais adequado seria a regulamentação, tomando-se como inspiração a legislação estrangeira, permitindo-se a publicidade infantil, com determinadas restrições. Considera que a publicidade seria apenas um dos fatores que influenciam na formação das crianças e que sua restrição, pura e simples, resultaria inócua diante da ausência de políticas públicas com o objetivo de promover a educação e a saúde.<sup>251</sup>

A autora não ignora o forte poder de influência da atividade publicitária sobre as crianças – inclusive opina favoravelmente à imposição de limitação de horário para a veiculação de conteúdo publicitário destinado ao público infantil. Todavia, não considera ser a publicidade, em si mesma, a única responsável pelos problemas existentes, razão pela qual insiste para que o controle da atividade publicitária seja realizado juntamente com políticas públicas que visem estimular o consumo racional e a alimentação saudável.<sup>252</sup>

Edgar Rebouças, membro do Conselho Consultivo do Projeto Criança e Consumo, do Instituto Alana, manifestou-se, em entrevista, contra a proibição. Defendeu, assim, a regulamentação da atividade, por entender que proibir a publicidade infantil consistiria em uma atitude demasiadamente simples, desatenta às peculiaridades que envolvem o tema, não refletindo a realidade, tampouco as necessidades existentes.<sup>253</sup>

Diante dos argumentos apresentados, percebe-se, inequivocamente, uma ausência de consenso. Ainda, nota-se que cada posicionamento - seja favorável ou contrário à proibição - encontra-se amparado por fundamentos legítimos e razoáveis, o que torna a controvérsia ainda mais polêmica e conturbada.

Não por outra razão existe tanto debate sobre o assunto. Ademais, a dificuldade encontrada é inerente ao próprio cuidado que se deve ter no tocante à

---

<sup>251</sup> DIAS, Lucia Ancona Lopez de Magalhães. *Publicidade e Direito*. 2 ed., rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013. p.200.

<sup>252</sup> DIAS, Lucia Ancona Lopez de Magalhães. **Publicidade e Direito**. 2 ed., rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013. p.201.

<sup>253</sup> REBOUÇAS, Edgar. “**A saída é regulamentar, não proibir a publicidade infantil**”, 21 jun. 2005. Entrevista concedida ao site Mdiativa. Disponível em: <<http://www.mdiativa.tv/blog/?p=533>> Acesso em: 24 jul. 2013.

elaboração de normas e realização de políticas que sejam direcionadas ao público infantil, tendo em vista a variedade (e complexidade) de fatores envolvidos.

Contudo, mesmo que se esteja diante dos mais variados fundamentos, o certo é que o melhor interesse criança deve ser o norte para qualquer decisão que tenha por objetivo dar respostas aos posicionamentos mencionados ao longo desse trabalho, com a natural adequação de todos os fatores envolvidos a fim de atingir esse ideal constitucionalmente estabelecido.

## 4 CONCLUSÃO

A partir de todo o já exposto, pode-se perceber que está longe de existir um consenso a respeito da proibição da atividade publicitária destinada ao público infantil.

Consoante demonstrado, ainda que se admitam certas restrições à atividade publicitária, é impossível ignorar a constante presença da preocupação com a censura. Ao mesmo tempo, é certo que a análise a respeito da polêmica envolvendo a publicidade infantil não pode ser feita de forma unilateral, utilizando-se a liberdade de expressão e a preocupação com a censura como justificativas absolutas para que se impeça a proibição da publicidade infantil.

Isso porque existe um dever de observância da supremacia do interesse da criança quando da elaboração de qualquer norma que, mesmo que tangencialmente, possa atingir esse ideal. Reside aí a razão pela qual, quando se trata de publicidade infantil, esse dever constitucionalmente estabelecido permitirá a imposição de limitações (incluindo-se, aí, a limitação à liberdade de expressão), a partir da análise de possíveis ofensas aos direitos das crianças.

Partindo-se dessa avaliação, e com a ciência de que, no ordenamento jurídico brasileiro, vige o princípio da prioridade absoluta da criança, torna-se imperioso que se analise a proibição – ou não – da publicidade infantil, às luzes dessa compreensão.

Há que se observar, contudo, que não se trata de, pura e simplesmente, considerar-se que o caminho ideal para atender ao princípio do melhor interesse das crianças seja a proibição sumária da publicidade a elas destinada. Vale dizer, não é uma conclusão à qual se chega automaticamente.

Primeiramente, porque, em se tratando de direitos das crianças, a análise deve ser feita de forma abrangente, com a averiguação minuciosa de todas as implicações passíveis de advir das hipóteses aventadas, a fim de que se evitem decisões imediatistas, prevenindo-se a ocorrência de possíveis violações aos

princípios presentes na Constituição Federal e no Estatuto da Criança e do Adolescente, já amplamente abordados.

A dificuldade decorre, também, da própria falta de consenso existente a respeito do tema. Frise-se que essa ausência de consenso não é verificada, apenas, em razão do posicionamento contrário proveniente da classe publicitária. Com efeito, entre os próprios doutrinadores consumeristas existe discussão sobre qual seria a melhor solução. Nem a aparentemente incontroversa ofensa ao princípio da identificação publicitária é argumento forte o bastante para direcionar, em uníssono, o discurso em favor da proibição.

Desse modo, parece pertinente a reflexão aprofundada sobre o assunto, desde que com o objetivo de busca da adequação das normas aos princípios já destacados. Isso porque se a reflexão for feita, efetivamente, com a perspectiva do ideal buscado pelo melhor interesse da criança, às luzes de toda a legislação protetiva, sendo o tema exaustivamente abordado e destrinchado sob esses fundamentos, é mais provável que se atinja uma solução bem construída, prevenindo-se uma tomada de decisão maculada de imediatismo imponderado, com efeito meramente paliativo.

Ademais, ainda que muitas vezes a publicidade infantil se mostre abusiva, é certo que, hoje em dia, existem ferramentas aptas a combater essa abusividade, provenientes do próprio CDC e do CBARP. Ao mesmo tempo, a ausência de consenso sobre a proibição sumária torna questionável a afirmativa de que o melhor interesse da criança restaria plenamente atingido com o alijamento dessa de qualquer contato com as mensagens publicitárias.

Todavia, e mesmo que não se vincule, obrigatoriamente, a ofensa ao princípio do melhor interesse da criança à permissão de que se desenvolva a publicidade infantil, há que se admitir que o respeito ao princípio da identificação é claramente comprometido quando o anúncio publicitário é destinado às crianças. Esse é um fator que deve ser sensivelmente considerado quando da discussão a respeito do tema.

Assim, conclui-se, após todo o estudo, que o ideal seria traçar o caminho com mais ponderação, buscando-se, antes da total proibição, uma via branda, partindo-se, primeiramente, da elaboração de uma regulamentação específica mais abrangente e pontual do que aquela depreendida do CDC.

Esse caminho, frise-se, exige atenção aos princípios destacados no decorrer desse trabalho, dentre eles o princípio do melhor interesse da criança, do respeito a sua condição peculiar de pessoa em desenvolvimento e, ainda, da identificação publicitária. Demanda, assim, muita sensibilidade e, de forma até coerente com o assunto ora abordado, criatividade, na elaboração de soluções aptas a conciliar todas essas peculiaridades.

As palavras de Antônio Herman de Vasconcellos e Benjamin, na citação destacada no primeiro parágrafo deste trabalho,<sup>254</sup> podem ser aplicadas à polêmica, na medida em que a crescente publicidade infantil se trata de um dos fenômenos decorrentes da sociedade de consumo. Assim, poder-se-ia concluir que a solução mais adequada, ao que tudo indica, passa pela compreensão de que a atenção especial destinada à publicidade infantil – por todos os motivos antes mencionados – não implica, de imediato, em proibição, e sim na readequação dessa atividade, a fim de que seja limitada pelo interesse público.

Parece ser o caminho ideal a ser trilhado, em princípio. Atingir-se-ia uma solução mais ponderada e, evidentemente, complexa, atendendo-se aos cuidados exigidos pelas leis protetivas sem, contudo, impedir que a criança tenha contato com um mundo com o qual, forçosamente, virá a se relacionar futuramente.

Frise-se, ainda, que essa busca pela solução que mais fielmente retrate o melhor interesse da criança implica na necessidade de que Estado, sociedade e família comunguem esforços e convirjam vontades, com a consciência de que a criança é destinatária de proteção especial, a qual se sobrepõe aos interesses do mercado.

---

<sup>254</sup> BENJAMIN, Antônio Herman de Vasconcellos e. Das Práticas Comerciais. In: GRINOVER, Ada Pellegrini et al. **Código Brasileiro de Defesa do Consumidor**: Comentado pelos autores do anteprojeto. 9.ed.rev.atual. ampl. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2007. p.251-252.

Esse dever de busca pela concretização do princípio do melhor interesse da criança, portanto, é exigido, também, da atividade publicitária, porquanto parte da sociedade. Assim, deve ser desenvolvida tanto com o intuito de evitar abusividades (cumprindo com uma obrigação negativa, consubstanciada na abstenção de práticas abusivas e enganosas) quanto com o objetivo positivo de auxiliar na promoção, eficácia e concretização do referido princípio.

Diante de todo o exposto, e muito embora se tenha a consciência de que o tema está longe de ser simples, sabendo-se das potenciais implicações oriundas de qualquer decisão que venha a ser tomada, é essa a conclusão a que se chega, dentro dos limites da pesquisa realizada no desenvolvimento do presente trabalho.

## REFERÊNCIAS

ADAMI, Betina da Silva. RODRIGUES, Gabriela Wuallau. Publicidade e informação na sociedade do consumo: Tensões entre a efetivação do direito à informação e a publicidade no cenário contemporâneo. **Direito & Justiça**, Porto Alegre, v. 38, n. 2, jul./dez. 2012. Disponível em: <<http://revistaseletronicas.pucrs.br/ojs/index.php/fadir/article/download/12539/8405>> Acesso em: 13 ago. 2013.

ALMEIDA, Alette Marisa Stefanini Duarte Neves Teixeira de. A publicidade enganosa e o controle estabelecido pelo código de defesa do consumidor. **Revista de Direito do Consumidor**, São Paulo, v.53, jan. 2005. Disponível em: <[www.rtonline.com.br](http://www.rtonline.com.br)>. Acesso em: 02 fev. 2014.

ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE AGÊNCIAS DE PUBLICIDADE - ABAP. **Comunicado**, 23 abr. 2014. Disponível em: <<http://aner.org.br/comunicado-publicidade-infantil-portaria-no-1632014-conanda/>> Acesso em: 04 mai. 2014.

ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE ANUNCIANTES – ABA, e outros. **Nota pública**, São Paulo, 04 abr.2014. Disponível em: <<http://www.abapnacional.com.br/pdfs/noticias/NOTA%20P%C3%9ABLICA%20-%20entidades.pdf>> Acesso em 04 mai. 2014.

AWAZU, Luís Alberto de Fischer. Alguns apontamentos acerca da relação entre ética na publicidade, a formação da criança e seus aspectos jurídicos. **Revista de Direito Educacional**, São Paulo, v.4, jul. 2011. Disponível em: <[www.rtonline.com.br](http://www.rtonline.com.br)>. Acesso em: 11 mar. 2014.

AZEVEDO, Antônio Junqueira de. Responsabilidade pré-contratual no código de defesa do consumidor: estudo comparativo com a responsabilidade pré-contratual no direito comum. **Cadernos da Pós-Graduação da Faculdade de Direito da UERJ**, Rio de Janeiro, n.2, abr. 1996. Disponível em: <<http://www.revistas.usp.br/rfdusp/article/view/67292/69902>> Acesso em: 12 mar. 2014.

BARBOSA, Fernanda Nunes. **Informação**: direito e dever nas relações de consumo. v. 37. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

BARROSO, Luís Roberto. Neoconstitucionalismo e constitucionalização do direito (o triunfo tardio do direito constitucional no Brasil). **Revista de Direito Constitucional e Internacional**, São Paulo, v.58, jan. 2007. Disponível em: <[www.rtonline.com.br](http://www.rtonline.com.br)>. Acesso em: 15 set. 2013.

BENJAMIN, Antônio Herman de Vasconcellos e. Das Práticas Comerciais. In: GRINOVER, Ada Pellegrini et al. **Código Brasileiro de Defesa do Consumidor**: Comentado pelos autores do anteprojeto. 9.ed.rev.atual. ampl. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2007. cap.V. p.251-503.

BENJAMIN, Antônio Herman de Vasconcellos e. O Código Brasileiro de Proteção do Consumidor. **Revista de Direito do Consumidor**, São Paulo, v.7, jul. 1993. Disponível em: <[www.rtonline.com.br](http://www.rtonline.com.br)> Acesso em: 19 jan. 2014.

BENJAMIN, Antônio Herman de Vasconcellos e. O controle jurídico da publicidade. **Revista de Direito do Consumidor**, São Paulo, n. 9, jan./mar.1994. Disponível em:<[http://bdjur.stj.jus.br/xmlui/bitstream/handle/2011/8981/O\\_Controle\\_Jur%c3%adico\\_da\\_Publicidade.pdf?sequence=1](http://bdjur.stj.jus.br/xmlui/bitstream/handle/2011/8981/O_Controle_Jur%c3%adico_da_Publicidade.pdf?sequence=1)>. Acesso em: 24 jul. 2013.

BENJAMIN, Antônio Herman de Vasconcellos e. O direito do consumidor. **Justitia**, São Paulo, v.54, n.160, out./dez.1992. Disponível em:<[http://bdjur.stj.jus.br/xmlui/bitstream/handle/2011/23171/Direito\\_Consumidor.pdf?sequence=3](http://bdjur.stj.jus.br/xmlui/bitstream/handle/2011/23171/Direito_Consumidor.pdf?sequence=3)>. Acesso em: 12 jan. 2014.

BENJAMIN, Antônio Herman de Vasconcellos e. Oferta e Publicidade. In BENJAMIN, Antônio Herman; MARQUES, Claudia Lima; BESSA, Leonardo Roscoe. **Manual de direito do consumidor**. 3.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010. p.211-250.

BERTONCELLO, Káren Rick Danilevicz. Os efeitos da publicidade na “vulnerabilidade agravada”: como proteger as crianças consumidoras? **Revista de Direito do Consumidor**, São Paulo, v.90, nov. 2013. Disponível em: <[www.rtonline.com.br](http://www.rtonline.com.br)>. Acesso em: 02 fev. 2014.

BESSA, Leonardo Roscoe. Fornecedor equiparado. **Revista de Direito do Consumidor**, São Paulo, v.61, jan. 2007. Disponível em: <[www.rtonline.com.br](http://www.rtonline.com.br)>. Acesso em: 11 fev. 2014.

BITTAR, Eduardo Carlos Bianca. Direitos do Consumidor e Direitos da personalidade: limites, intersecções, relações. **Revista de Direito do Consumidor**, São Paulo, v.33, jan. 2000. Disponível em: <[www.rtonline.com.br](http://www.rtonline.com.br)>. Acesso em: 13 dez. 2013.

BONATTO, Cláudio; MORAES, Paulo Valério Dal Pai. **Questões controvertidas no Código de Defesa do Consumidor**: principiologia, conceitos, contratos. Porto Alegre: Liv. do Advogado, 1998.

BRASIL. **Ato das Disposições Constitucionais Transitórias**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm)>. Acesso em: 12 mai. 2014).

BRASIL. **Código de Defesa do Consumidor**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l8078.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8078.htm)>. Acesso em: 19 ago. 2013).

BRASIL. **Constituição** (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm)>. Acesso em: 12 mai. 2014.)

BRASIL. **Estatuto da Criança e do Adolescente**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l8069.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8069.htm)>. Acesso em: 19 ago. 2013.

BRASIL. Lei n.9294 de 15 de julho de 1996. **Planalto**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l9294.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9294.htm)>. Acesso em 03 abr. 2014.

BRASIL. Projeto de Lei 702/2011. **Planalto**. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=494596>> . Acesso em: 07 dez. 2013.

BRASIL. Projeto de Lei n. 5.921 de 2001. **Planalto**. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=43201>> Acesso em 24 jul. 2013.

BRASIL. Substitutivo ao Projeto de Lei n. 5.921 de 2001. **Planalto**, 19 jun. 2013. Disponível em: <[http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop\\_mostrarintegra?codteor=1101726&filename=SBT+2+CCTCI+%3D%3E+PL+5921/2001](http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1101726&filename=SBT+2+CCTCI+%3D%3E+PL+5921/2001)> Acesso em: 04 ago. 2013.

CARPENA, Heloisa. **O Consumidor no Direito da Concorrência**. Rio de Janeiro: Renovar, 2005.

CAVALIERI FILHO, Sérgio. O Direito do Consumidor no limiar do Século XXI. **Revista de Direito do Consumidor**, São Paulo, v.35, jul. 2000. Disponível em: <[www.rtonline.com.br](http://www.rtonline.com.br)> Acesso em: 19 jan. 2014.

CAVALIERI FILHO, Sergio. **Programa de direito do consumidor**. São Paulo: Atlas, 2008.

CHAISE, Valéria Falcão. **A publicidade em face do código de defesa do consumidor**. São Paulo: Saraiva, 2001.

COELHO, Fábio Ulhoa. **Manual de Direito Comercial**. 16.ed., rev. e atual. de acordo com a nova Lei de Falências. São Paulo: Saraiva, 2005.

COMPARATO, Fabio Konder. A proteção ao Consumidor na Constituição Brasileira de 1988. **Doutrinas Essenciais de Direito do Consumidor**, São Paulo, v.2, abr.2011. Disponível em: <[www.rtonline.com.br](http://www.rtonline.com.br)>. Acesso em: 14 mar. 2014.

CONSELHO FEDERAL DE PSICOLOGIA. **Contribuição da Psicologia para o fim da publicidade dirigida à criança**, Brasília, out. 2008. Disponível em: <[http://site.cfp.org.br/wp-content/uploads/2008/10/cartilha\\_publicidade\\_infantil.pdf](http://site.cfp.org.br/wp-content/uploads/2008/10/cartilha_publicidade_infantil.pdf)>. Acesso em: 11 nov. 2013.

CONSELHO NACIONAL DE AUTORREGULAMENTAÇÃO PUBLICITÁRIA (CONAR)-. **Cidadãos responsáveis e consumidores conscientes dependem de informação** (e não da falta dela), ago. 2012. Disponível em: <<http://www.conar.org.br/conar-criancas-e-adolescentes.pdf>>. Acesso em: 03 abr. 2014.

CONSELHO NACIONAL DE AUTORREGULAMENTAÇÃO PUBLICITÁRIA. **Código Brasileiro de Autorregulamentação Publicitária**. Disponível em:<<http://www.conar.org.br/>>. Acesso em 23 abr. 2014.

CONSELHO NACIONAL DOS DIREITOS DAS CRIANÇAS E DOS ADOLESCENTES (CONANDA). Resolução nº163, de 04 de abril de 2014. Dispõe sobre a abusividade do direcionamento de publicidade e de comunicação mercadológica à criança e ao adolescente. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, n. 65, 04 abr. 2014. Disponível em: <<http://pesquisa.in.gov.br/imprensa/jsp/visualiza/index.jsp?jornal=1&pagina=4&data=04/04/2014>> Acesso em: 13 abr. 2014.

DIAS, Lúcia Ancona Lopes de Magalhães. Um estudo das cláusulas abusivas no código de defesa do consumidor e no código civil de 2002. **Revista de Direito Privado**, São Paulo, v.32, out. 2007. Disponível em: <[www.rtonline.com.br](http://www.rtonline.com.br)> Acesso em: 19 jan. 2014.

DIAS, Lucia Ancona Lopez de Magalhães. **Publicidade e Direito**. 2 ed., rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013.

DIGIÁCOMO, Murillo José; DIGIÁCOMO, Ildeara Amorim. Estatuto da Criança e do Adolescente anotado e interpretado. Ministério Público do Estado do Paraná. **Centro de Apoio Operacional das Promotorias da Criança e do Adolescente**, Curitiba, 2010. Disponível em: <[http://www.mpdfp.mp.br/portal/pdf/unidades/promotorias/pdij/Legislacao%20e%20Jurisprudencia/ECA\\_comentado.pdf](http://www.mpdfp.mp.br/portal/pdf/unidades/promotorias/pdij/Legislacao%20e%20Jurisprudencia/ECA_comentado.pdf)> . Acesso em 30. abr. 2014.

EFING, Antonio Carlos; BERGSTEIN, Laís Gomes; GIBRAN, Fernanda Mara. A ilicitude da publicidade invisível sob a perspectiva da ordem jurídica de proteção e defesa do consumidor. **Revista de Direito do Consumidor**, São Paulo, v.21, n.81, p.91-116, jan./mar. 2012.

FELCA, Naul Luiz. Constituição de 1988: divisor d'águas da infância e juventude. In: MARTINS, Ives Gandra; REZEK, Francisco (coord). **Constituição Federal: avanços, contribuições e modificações no processo democrático brasileiro**. São Paulo: RT e CEU, 2008.

FRAGOSO, Rui Celso Reali Fragoso. O Direito de Família - algumas questões contemporâneas. **Revista do Instituto dos Advogados de São Paulo**, São Paulo, v.5, jan. 2010. Disponível em: <[www.rtonline.com.br](http://www.rtonline.com.br)>. Acesso em: 19 set. 2013.

FROTA, Ângela. Publicidade infantojuvenil: deve ser proibida? **Revista Procon – SP**, São Paulo, n.23, 21 nov. 2012. Entrevista concedida a Bernadete Aquino. Disponível em: <[http://www.procon.sp.gov.br/pdf/revista\\_procon\\_23.pdf](http://www.procon.sp.gov.br/pdf/revista_procon_23.pdf)> Acesso em 17 nov. 2013.

FURLAN, Valéria Cristina Pereira. Princípio da Veracidade nas mensagens publicitárias. **Revista de Direito do Consumidor**, São Paulo, v.10, abr./2004. Disponível em:<[www.rtonline.com.br](http://www.rtonline.com.br)>. Acesso em: 02 fev. 2014.

GAMA, Guilherme Calmon Nogueira de. Princípio da Paternidade Responsável. **Revista de Direito Privado**, São Paulo, n.18, abr./jun. 2004. Disponível em: <[www.rtonline.com.br](http://www.rtonline.com.br)>. Acesso em: 13 set. 2013.

GUIMARÃES JÚNIOR, João Lopes. Obesidade infantil: quando a publicidade é parte do problema de saúde pública. **Revista de Direito Público da Economia**, Belo Horizonte, v.3, n.9, jan. 2005. Disponível em: <<http://bdjur.stj.jus.br/dspace/handle/2011/28812>>. Acesso em: 18 out. 2013.

GUIMARÃES, Paulo Jorge Scartezini. **A publicidade ilícita e a responsabilidade civil das celebridades que dela participam**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.

HARTUNG, Pedro. **A força democrática de um Conselho Nacional**. Disponível em: <http://defesa.alana.org.br/post/81694373238/a-forca-democratica-de-um-conselho-nacional>. Acesso em: 05 jun. 2014.

HENRIQUES, Isabella Vieira Machado. O marketing infantil e o Direito – A ilegalidade da publicidade dirigida às crianças. In SOUZA, Ivone M. Candido Coelho de (Coord.) **IBDFAM – Família contemporânea: uma visão interdisciplinar**. 2010. Disponível em: <[http://biblioteca.alana.org.br/banco\\_arquivos/arquivos/docs/biblioteca/artigos/artigo\\_ibdfam.pdf](http://biblioteca.alana.org.br/banco_arquivos/arquivos/docs/biblioteca/artigos/artigo_ibdfam.pdf)> Acesso em 08.set.2013.

HENRIQUES, Isabella Vieira Machado. **Publicidade abusiva dirigida à criança**. Curitiba: Juruá, 2006.

INSTITUTO ALANA. Alana Defesa. **Projeto criança e consumo**. Disponível em: <<http://defesa.alana.org.br/post/29103602505/alana-defesa>>. Acesso em: 14 jul. 2013.

INSTITUTO ALANA. Por que a publicidade faz mal para as crianças? **Projeto Criança e Consumo**, 2009. Disponível em: <[http://biblioteca.alana.org.br/banco\\_arquivos/Arquivos/downloads/ebooks/por-que-a-publicidade-faz-mal-para-as-criancas.pdf](http://biblioteca.alana.org.br/banco_arquivos/Arquivos/downloads/ebooks/por-que-a-publicidade-faz-mal-para-as-criancas.pdf)>. Acesso em: 03 ago. 2013.

LAURINDO, Roseméri; LEAL, Andressa. A recepção da publicidade na TV entre crianças de cinco anos. **Comunicação Mídia e Consumo**, São Paulo, v.5, n.13, jul. 2008. Disponível em: <<http://revistacmc.espm.br/index.php/revistacmc/article/view/130/131>> Acesso em: 10 dez. 2013.

LOPES, Cristian Aguiar. Legislação de proteção de crianças e adolescentes contra a publicidade ofensiva: a situação do Brasil e o panorama internacional. **Câmara dos Deputados: Consultoria Legislativa**, Brasília-DF, 2010. Disponível em: <[http://bd.camara.gov.br/bd/bitstream/handle/bdcamara/3849/legislacao\\_publicidade\\_lopes.pdf?sequence=1](http://bd.camara.gov.br/bd/bitstream/handle/bdcamara/3849/legislacao_publicidade_lopes.pdf?sequence=1)> Acesso em 03 ago. 2013.

LOPES, Maria Elizabete Vilaça. O consumidor e a publicidade. **Revista de Direito do Consumidor**, São Paulo, n.1, mar. 1992. Disponível em: <[www.rtonline.com.br](http://www.rtonline.com.br)>. Acesso em: 17 abr. 2014.

MARQUES, Claudia Lima. Campo de aplicação do CDC. In BENJAMIN, Antônio Herman; MARQUES, Claudia Lima; BESSA, Leonardo Roscoe. **Manual de direito do consumidor**. 3.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.p.80-107.

MARQUES, Claudia Lima. Constitucionalidade das restrições à publicidade de bebidas alcólicas e tabaco por lei federal. Diálogo e adequação do princípio da livre iniciativa econômica à defesa do consumidor e da saúde pública (art. 170, cf/88). **Revista de Direito do Consumidor**, São Paulo, v.59, jul. 2006. Disponível em: <[www.rtonline.com.br](http://www.rtonline.com.br)>. Acesso em: 07 abr. 2014.

MARQUES, Claudia Lima. **Contratos no Código de Defesa do Consumidor: o novo regime das relações contratuais**. 5.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

MARQUES, Claudia Lima. Introdução ao Direito do Consumidor. In BENJAMIN, Antônio Herman de Vasconcellos e; MARQUES, Cláudia Lima; BESSA, Leonardo Roscoe. **Manual de Direito do Consumidor**. 3.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010. p.29-51.

MARQUES, Cláudia Lima. Vinculação própria através da publicidade? A nova visão do Código de Defesa do Consumidor. **Revista de Direito do Consumidor**, São Paulo, v.10, abr./jun.1994. Disponível em: <[www.rtonline.com.br](http://www.rtonline.com.br)>. Acesso em: 11 abr. 2014.

MARTINEZ, Sérgio Rodrigo. Estrutura orgânica do controle da publicidade de consumo no Brasil. **Revista de Direito do Consumidor**, São Paulo, v.42, abr. 2002. Disponível em: <[www.rtonline.com.br](http://www.rtonline.com.br)>. Acesso em: 30 set. 2013.

MARTINEZ, Sergio Rodrigo. Panorama normativo do controle da publicidade de consumo no direito brasileiro. **Revista de Direito do Consumidor**, v.40, out. 2001. Disponível em: <[www.rtonline.com.br](http://www.rtonline.com.br)>. Acesso em: 07 abr. 2014.

MELLO, Heloísa Carpena Vieira de. Prevenção de riscos no controle da publicidade abusiva. **Revista de Direito do Consumidor**, São Paulo, v.35, jul. 2000. Disponível em: <[www.rtonline.com.br](http://www.rtonline.com.br)>. Acesso em: 13 ago. 2013.

MENEZES, Carlos Alberto. A proteção do consumidor na sociedade da informação. **Revista Forense**, v. 95, n. 346, abr./jun. 1999. Disponível em: <<http://bdjur.stj.jus.br/dspace/handle/2011/36545>>. Acesso em: 10 out. 2013.

MINAHIM, Maria Auxiliadora de Almeida. Estatuto da criança e do adolescente - a proposta de um novo sistema tutelar. **Revista dos Tribunais**, São Paulo, v.686, dez.1992. Disponível em: <[www.rtonline.com.br](http://www.rtonline.com.br)>. Acesso em: 07 abr. 2014.

MIRAGEM, Bruno. **Curso de Direito do Consumidor**. 2.ed., rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

MIRAGEM, Bruno. **Direito do Consumidor**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

MIRAGEM, Bruno. O Direito do Consumidor como Direito Fundamental – Consequências jurídicas de um conceito. **Revista de Direito do Consumidor**, São

Paulo, v.43, jul./set.2002. Disponível em:<[www.rtonline.com.br](http://www.rtonline.com.br)>. Acesso em: 02 jan. 2014.

MIRAGEM, Bruno. Os direitos da personalidade e os direitos do consumidor. **Revista de Direito do Consumidor**, São Paulo, n.49, p.40-76, jan./mar.2004. Disponível em:<[www.rtonline.com.br](http://www.rtonline.com.br)>. Acesso em: 02 jan. 2014.

MÔNACO, Gustavo Ferraz de Campos. O décimo-quinze aniversário da Convenção sobre os Direitos da Criança - contributo para o aprofundamento e implementação do direito internacional dos direitos humanos. **Revista dos Tribunais**, São Paulo, v.831, jan. 2005. Disponível em: <[www.rtonline.com.br](http://www.rtonline.com.br)>. Acesso em: 02 fev. 2014.

MORAES, Paulo Valério Dal Pai Legitimidade para a defesa dos interesses coletivos lato sensu, decorrentes de questões de massa. **Revista de Direito do Consumidor**, São Paulo, v.56, out. 2005. Disponível em: <[www.rtonline.com.br](http://www.rtonline.com.br)> Acesso em: 19 jan. 2014.

MORAES, Paulo Valerio Dal Pai. **Código de Defesa do Consumidor: o princípio da vulnerabilidade: no contrato, na publicidade, nas demais práticas comerciais.** Interpretação sistemática do direito. 3.ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009.

NASCIMENTO, Tupinambá Miguel Castro do. **Comentários ao Código do Consumidor** (Lei nº 8078 de 11 de setembro de 1990). 3. ed. Rio de Janeiro: Aide, 1991.

NERY JÚNIOR, Nelson. Aspectos relevantes do Código de Defesa do Consumidor. **Justitia**, São Paulo, v.53, n.155, jul./set.1991. Disponível em: <<http://bdjur.stj.jus.br/xmlui/handle/2011/23281>>. Acesso em: 26 jul. 2013.

NERY JUNIOR, Nelson. O regime da publicidade enganosa no Código Brasileiro de Defesa do Consumidor. **Revista de Direito do Consumidor**, São Paulo, v.15, jul.1995. Disponível em: <[www.rtonline.com.br](http://www.rtonline.com.br)> . Acesso em: 11 jan. 2014.

NERY JUNIOR, Nelson. Os princípios gerais do Código Brasileiro de Defesa do Consumidor. **Revista de Direito do Consumidor**, São Paulo, n.3, p.44-77, set./dez.1992.

NETTO, Bernard Rodrigues. O consumidor para além do seu conceito jurídico: contribuições da filosofia, sociologia e antropologia. **Revista de Direito do Consumidor**, São Paulo, v.84, out.2012. Disponível em: <[www.rtonline.com.br](http://www.rtonline.com.br)>. Acesso em: 13 fev. 2014.

NISHIYAMA, Adolfo Mamoru; DENSA, Roberta. A proteção dos consumidores hipervulneráveis: os portadores de deficiência, os idosos, as crianças e os adolescentes. **Revista de Direito do Consumidor**, São Paulo, v.76, out. 2010. Disponível em: <[www.rtonline.com.br](http://www.rtonline.com.br)> Acesso em: 19 jan. 2014.;

NUNES JR., Vidal Serrano. A publicidade comercial dirigida ao público infantil. In: MARTINS, IVES GANDRA e REZEK, Francisco (coord). **Constituição Federal: avanços, contribuições e modificações no processo democrático brasileiro.** São Paulo: RT e CEU, 2008.

PASQUALOTTO, Adalberto. Defesa do Consumidor. **Revista dos Tribunais**, São Paulo, v.658, p.52-72, ago. 1990.

PASQUALOTTO, Adalberto. Fundamentalidade e Efetividade da Defesa do Consumidor. **Revista do Programa de Pós Graduação Mestrado e Doutorado em Direito da PUCRS**, n.9, ano 3, out./dez.2009. Disponível em: <[http://www.dfj.inf.br/Arquivos/PDF\\_Livre/09\\_artigo\\_04.pdf](http://www.dfj.inf.br/Arquivos/PDF_Livre/09_artigo_04.pdf)>. Acesso em 14. jan. 2014.

PEREIRA, Rita Marisa Ribes. Infância, televisão e publicidade: uma metodologia de pesquisa em construção. **Caderno de Pesquisa**, São Paulo, n.116, 2002. Disponível em: < <http://www.scielo.br/pdf/cp/n116/14400.pdf>> Acesso em: 15 mar. 2014.

PEZZELLA, Maria Cristina Cereser. **A eficácia jurídica na defesa do consumidor: o poder do jogo na publicidade, um estudo de caso**. Porto Alegre: Livraria do advogado, 2004.

REBOUÇAS, Edgar. “**A saída é regulamentar, não proibir a publicidade infantil**”, 21 jun. 2005. Entrevista concedida ao site Midiativa. Disponível em: <<http://www.midiativa.tv/blog/?p=533>> Acesso em: 24 jul. 2013.

ROCHA, Raquel Heck Mariano da. Modelos de regulamentação: reflexões para um eficiente controle jurídico da publicidade no Brasil. **Direito & Justiça- Revista de Direito da PUCRS**, Porto Alegre, v.38, n.2, nov. 2012. Disponível em: <<http://caioba.pucrs.br/faced/ojs/index.php/fadir/article/view/12545/8411>>. Acesso em: 17 Dez. 2013.

RODRIGUES, Marcelo Abelha. Ensaio sobre a publicidade e seu regime jurídico no Direito Brasileiro. **Revista dos Tribunais**, v. 864, out. 2007. Disponível em: <[www.rtonline.com.br](http://www.rtonline.com.br)>. Acesso em: 02 fev. 2014.

RODYCZ, WILSON CARLOS. O Controle da Publicidade. **Revista de Direito do Consumidor**, São Paulo, vol. 8, out. 1993. Disponível em: <[www.rtonline.com.br](http://www.rtonline.com.br)>. Acesso em: 13 dez. 2013.

SANT'ANNA, Armando. **Propaganda: teoria, técnica e prática**. 8. ed. rev. e ampl. São Paulo: Cengage Learning. 2013.

SANTOS, Erick. O fenômeno bullying e os direitos humanos. **Revista de Direito Educacional**, São Paulo, v.3, jan.2011. Disponível em: <[www.rtonline.com.br](http://www.rtonline.com.br)>. Acesso em: 15 set. 2013.

SARAIVA, João Batista Costa. O adolescente em conflito com a lei e sua responsabilidade: nem abolicionismo penal nem direito penal máximo. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**, São Paulo, v.47, mar. 2004. Disponível em: <[www.rtonline.com.br](http://www.rtonline.com.br)>. Acesso em: 19 set. 2013.

SCHMITT, Cristiano Heineck. A "hipervulnerabilidade" do consumidor idoso. **Revista de Direito do Consumidor**, São Paulo, v.70, abr. 2009. Disponível em: <[www.rtonline.com.br](http://www.rtonline.com.br)> Acesso em: 02 fev. 2014.

SILVA, Antônio Fernando do Amaral e. Art.1º. In: CURY, Munir (Coord.). **Estatuto da Criança e do Adolescente comentado**: comentários jurídicos e sociais. São Paulo: Malheiros, 1992.

SPOSATO, Karyna Batista. A constitucionalização do direito da criança no Brasil como barreira à redução da idade penal: visões de um neoconstitucionalismo aplicado. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**, São Paulo, v.80, set. 2009. Disponível em: <[www.rtonline.com.br](http://www.rtonline.com.br)>. Acesso em: 15 set. 2013.

TEIXEIRA, Sálvio de Figueiredo. A Proteção ao Consumidor no Sistema Jurídico Brasileiro. **Revista de Processo**, São Paulo, ano 27, n.108, out./dez.2000. Disponível em: <[http://bdjur.stj.jus.br/xmlui/bitstream/handle/2011/1975/Prote%C3%A7%C3%A3o\\_Consumidor\\_Sistema.pdf?sequence=4](http://bdjur.stj.jus.br/xmlui/bitstream/handle/2011/1975/Prote%C3%A7%C3%A3o_Consumidor_Sistema.pdf?sequence=4)>. Acesso em: 8 fev. 2014.

TEPEDINO, Gustavo. Código de Defesa do Consumidor, Código civil e complexidade do ordenamento. **Revista de Direito do Consumidor**, São Paulo, v.56, out. 2005. Disponível em: <[www.rtonline.com.br](http://www.rtonline.com.br)>. Acesso em: 19 jan. 2014.

TICIANELLI, Marcos Daniel Veltrini. Uma análise do delito de publicidade enganosa e abusiva (art. 67 da lei 8.078/90). **Ciências Penais**, v.4, jan. 2006. Disponível em: <[www.rtonline.com.br](http://www.rtonline.com.br)>. Acesso em: 13 dez. 2013.

XAVIER, José Tadeu Neves. Os limites da atuação publicitária na condução de comportamentos sociais: O valor da ética no controle jurídico da publicidade. **Revista de Direito do Consumidor**, São Paulo, n. 81, jan./mar.2012. Disponível em: <[www.rtonline.com.br](http://www.rtonline.com.br)>. Acesso em: 02 fev. 2014.