



São Paulo, 28 de junho de 2010

À

Fundação de Proteção e Defesa do Consumidor - PROCON

Rua Vilaça, 681, Centro

São José dos Campos – SP

12210-000

Ref.: **Representação – Comunicação mercadológica¹ abusiva: embalagens dos produtos e site na internet.**

o **Instituto Alana** vem, por meio desta, oferecer Representação em face da comunicação mercadológica promovida pela empresa *Kraft Foods Brasil S/A*, para a promoção das gelatinas “Royal”, composta por utilização de personagens licenciados em suas embalagens e em figurinhas que integram as embalagens, sendo consideradas “brindes”; e promoção de jogos em site da internet, com o objetivo de incrementar as respectivas vendas.

¹ O termo ‘comunicação mercadológica’ compreende toda e qualquer atividade de comunicação comercial para a divulgação de produtos e serviços independentemente do suporte ou do meio utilizado. Além de anúncios impressos, comerciais televisivos, spots de rádio e banners na internet, podem ser citados, como exemplos: embalagens, promoções, merchandising, disposição de produtos nos pontos de vendas, etc.

I. Sobre o Instituto Alana.

O **Instituto Alana** (docs.1 a 3) é uma organização sem fins lucrativos que desenvolve atividades educacionais, culturais, de fomento à articulação social e de defesa dos direitos da criança e do adolescente no âmbito das relações de consumo e perante o consumismo ao qual são expostos [www.institutoalana.org.br].

Para divulgar e debater idéias sobre as questões relacionadas ao consumo de produtos e serviços por crianças e adolescentes, assim como para apontar meios de minimizar e prevenir os prejuízos decorrentes da publicidade e da comunicação mercadológica voltadas ao público infanto-juvenil criou o **Projeto Criança e Consumo** [www.institutoalana.org.br].

Por meio do **Projeto Criança e Consumo**, o **Instituto Alana** procura disponibilizar instrumentos de apoio e informações sobre os direitos do consumidor nas relações de consumo que envolvam crianças e adolescentes e acerca do impacto do consumismo na sua formação, fomentando a reflexão a respeito da força que a mídia, a publicidade e a comunicação mercadológica infanto-juvenil possuem na vida, nos hábitos e nos valores dessas pessoas ainda em formação.

As grandes preocupações do **Projeto Criança e Consumo** são com os resultados apontados como consequência do investimento maciço na mercantilização da infância e da juventude, a saber: o consumismo, a incidência alarmante de obesidade infantil; a violência na juventude; a sexualidade precoce e irresponsável; o materialismo excessivo e o desgaste das relações sociais; dentre outros.

II. A comunicação mercadológica abusiva das gelatinas “Royal”.

As embalagens dos produtos

As embalagens das gelatinas Royal (doc.4) são bastante coloridas, cada uma assumindo como cor predominante a que corresponde ao sabor do produto. Por exemplo, a gelatina de amora apresenta sua embalagem na cor roxa, a sabor limão é predominantemente verde escuro. Na parte frontal das embalagens, além da figura carismática do personagem representante das gelatinas Royal, o “Bocão”, encontram-se em destaque os personagens licenciados da turma do “Bob Esponja”.

A utilização de personagens, tanto próprios da marca (como o “Bocão”) quanto os licenciados (como os da turma do “Bob Esponja”), possui forte apelo junto ao público infantil, uma vez que proporciona uma maior aproximação e identificação das crianças com a marca. Acerca deste tema, o publicitário NICOLAS MONTIGNEAUX, em obra intitulada “Público-alvo: crianças — a força dos personagens e do marketing para falar com o consumidor infantil”, afirma:

“O personagem emblemático goza de um estatuto privilegiado. **Torna a marca mais acessível, mais compreensível e mais viva para a criança ao criar um verdadeiro relacionamento. O personagem é a tradução da marca (realidade física, conteúdo, valores) em um registro (imaginário) que torna possível uma cumplicidade e uma verdadeira convivência com a criança. O personagem facilita a percepção da marca, ao representá-la fisicamente e em ação (introduz vida, movimento) sobre um suporte vetor de imaginário e de afetividade.**

O personagem imaginário permite melhorar consideravelmente a eficácia do sistema de comunicação da marca junto às crianças. Contrariamente aos elementos verbais, como o nome da marca ou o slogan, **os personagens são uma representação com imagens que não exigem da parte da criança qualquer tratamento cognitivo além da percepção. O personagem é capaz, portanto, de transmitir à criança as diferentes dimensões de sua identidade ou as características do produto sem que isso exija da criança o menor esforço de compreensão. O personagem se insere no relacionamento entre a criança e a marca e participa do contrato de comunicação no qual assegura ao mesmo tempo a coerência.”**² (grifos inseridos)

Ainda, o autor esclarece:

“Tal como o logotipo, **o personagem imaginário é um concentrado do significado da marca adaptada ao desenvolvimento psicológico e cognitivo da criança.** Ele conta sobre a marca muito mais do que parece mostrar. É uma porta de entrada para os valores profundos da marca e do projeto que ela se propõe fazer compartilhar com a criança.”³ (grifos inseridos)

Ao utilizar personagens nas embalagens, estabelece-se um diálogo direto com o público alvo das gelatinas, no caso, os pequenos. Este fato se confirma quando analisados dados da pesquisa realizada em 2007 pela Nickelodeon Business Solution Research, intitulada “10 Segredos para Falar com as Crianças” (Que você se esqueceu porque cresceu!) (doc.5), que traz como o segredo número 9 o de que “Um bom personagem comunica mais que mil palavras”, que revela que 27% dos pequenos já compraram produtos com personagens e conclui ainda que dentre os personagens preferidos pelas crianças, o campeão é o “Bob Esponja”⁴.

Importante é lembrar que a embalagem, além de exercer a função de armazenamento do alimento, também estabelece uma comunicação com o

² MONTIGNEAUX, N. *Público-alvo: crianças - a força dos personagens e do marketing para falar com o consumidor infantil*. Tradução de Jaime Bernardes. Rio de Janeiro: Campus, 2003. p. 116.

³ MONTIGNEAUX, N. *Público-alvo: crianças - a força dos personagens e do marketing para falar com o consumidor infantil*. Tradução de Jaime Bernardes. Rio de Janeiro: Campus, 2003. p. 118.

⁴ Nickelodeon Business Solution Research. 10 Segredos para Falar com as Crianças (Que você esqueceu porque cresceu!). 2007. p.66.

consumidor no próprio ponto de venda, comunicação que pode induzir à aquisição do alimento. Uma das razões apontadas por CORINNA HAWKES, do Departamento de Nutrição da Faculdade de Saúde Pública da Universidade de São Paulo⁵ (doc.6) para a importância da embalagem é que muitas escolhas de consumo são realizadas no próprio ponto de venda, sendo onde a embalagem atrai o consumidor para a compra de determinado produto. Dessa forma, se houver a dúvida entre dois produtos semelhantes, possivelmente será escolhido o que tiver a embalagem mais chamativa e atrativa ao gosto do consumidor. Tratando-se de um produto de consumo majoritariamente infantil, é mais provável que os pequenos desejem e peçam a seus pais produtos com embalagens coloridas e com personagens, ao invés daquelas sem tais artifícios.

Intensificando ainda mais a cobiça pelos produtos em questão, na parte interna dos saquinhos que contém as gelatinas encontram-se figurinhas com os personagens da turma do “Bob Esponja”. São figurinhas auto-adesivas e colecionáveis. A vinculação da aquisição de artigos colecionáveis à compra de determinado produto alimentício incentiva seu consumo na medida em que, havendo diversas figurinhas, o consumidor irá querer completar sua coleção, sendo necessária a aquisição de vários exemplares do produto para que obtenha todos os modelos de figurinhas.

Na embalagem estão disponíveis as informações nutricionais acerca do produto, equivocadamente baseadas numa dieta de 2000 kcal. De acordo com orientações da ANVISA (Agência Nacional de Vigilância Sanitária), a rotulagem de produtos que tenham como público alvo as crianças deve observar em sua tabela nutricional o valor de 1750 kcal como valor diário recomendado para crianças entre 7 e 10 anos⁶ (doc.7). Também são informados os diversos tipos de corantes contidos no produto.

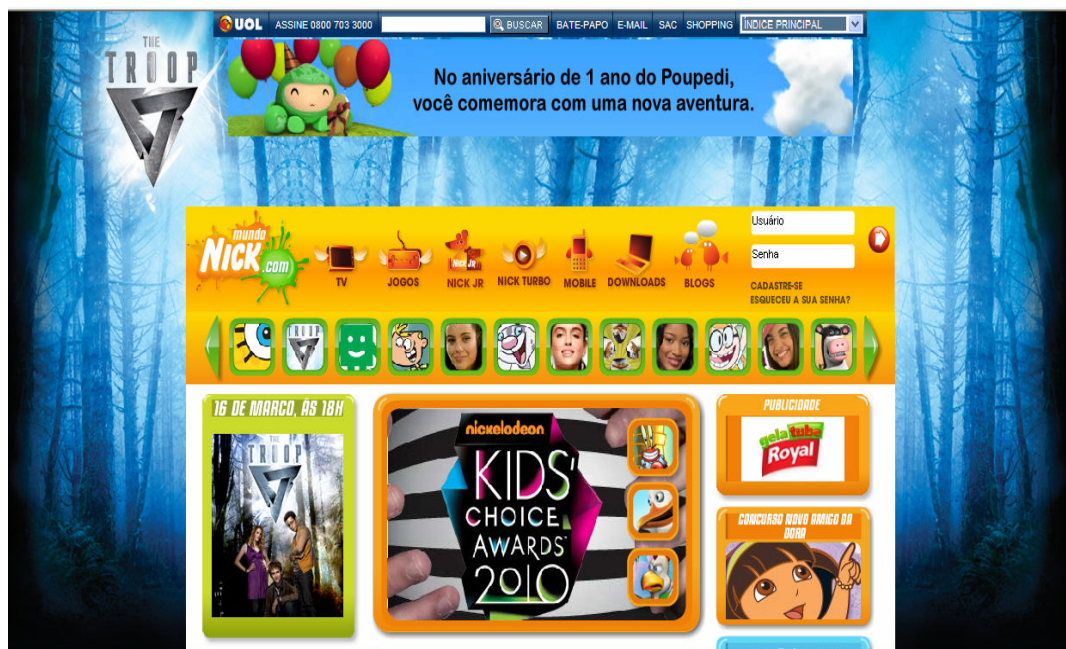
Na parte posterior das embalagens das gelatinas “Royal” encontra-se jogos do tipo “Caça sombra” para que a criança possa escolher qual das sombras que aparecem no quadro realmente corresponde a do personagem em questão, constituindo-se em mais um atrativo para os pequenos. Ainda nesta parte das embalagens, encontra-se indicação do site da Nickelodeon “www.mundonick.com”. Neste site, que será analisado em seguida, encontram-se jogos online envolvendo os personagens da turma do “Bob Esponja” bem como uma promoção ligada a este mesmo personagem. O já citado estudo realizado pela Nickelodeon Business Solution Research indica também que uma estratégia bastante eficiente para dialogar com as crianças é utilizar-se de anúncios interativos e com jogos, como é o caso da relação entre as embalagens do produto e o site indicado para acesso.

⁵ HAWKES, Corinna. “Food packaging: the medium is the message” (em tradução livre: Embalagem de alimentos: o meio é a mensagem).

⁶ ANVISA. *Alimentos - Rotulagem Nutricional Obrigatória*. Disponível em: <<http://www.anvisa.gov.br/alimentos/rotulos/crianca.htm>>. Acesso em: 19 maio 2010, 14:48.

O site MundoNick.com e a promoção Gelatube Royal

Conforme afirmado acima, na parte posterior das embalagens das gelatinas “Royal” encontra-se a indicação do site da Nickelodeon, o “MundoNick.com”. Ao acessar este site é mostrada a publicidade referente à promoção “Gelatube Royal”, conforme imagem abaixo⁷:



⁷ MundoNick.com. Disponível em: <<http://mundobob.uol.com.br/po/index.php>>. Acesso em: 11 março 2010, 15:57.

As imagens acima retratam o site do “MundoNick.com” que ostenta a promoção em conjunto com a Royal entre jogos e outras publicidades, promovendo a marca. No mesmo sentido, o site da Royal promove os personagens do “Bob Esponja” colocando-os em meio às explicações e os elementos da promoção, como é possível observar na imagem abaixo⁸:



Na primeira fase da promoção, os participantes devem gravar um vídeo **imitando os personagens do desenho “Bob Esponja”**, utilizando as ferramentas que são disponibilizadas no próprio site da promoção, artifícios para aproximar mais ainda a imagem das crianças à dos personagens licenciados “Bob Esponja”⁹. Estes vídeos ficariam expostos no site do “Gelatube” para que pudessem ser assistidos por quem entrasse no site. Em uma fase final da promoção seria aberta uma votação popular e uma equipe especializada escolheria os três melhores vídeos que seriam premiados, com a decisão final a cargo da própria Kraft.

Os prêmios referentes à promoção, de acordo com informações do regulamento, são:

“6. PRÊMIOS (Descrição e Quantidade).

1ª FASE - Gelatube Bob Esponja:

Descrição prêmio e valor unitário: 01 Videogame Wii Fit com Wii Balance Board/ Nintendo - memória de 512 Mb e acessórios: Wii Nunchuk Controller e Wii Remote Controller (R\$ 1.780,00).

Quantidade: 03

⁸ Gelatube. Disponível em: <<http://www.gelatube.com.br>>. Acesso em: 10 maio 2010, 15:36.

⁹ Regulamento da promoção Gelatube Royal. Disponível em: <http://www.gelatube.com.br/?gclid=CLqy6vqHyKECFUI65QodQGt0_Q#/gelatube-gelaclick/home/>. Acesso em: 10 maio 2010, 15:38.

2ª FASE - Gelaclick:

Descrição prêmio e valor unitário: 01 Videogame Wii Fit com Wii Balance Board/ Nintendo - memória de 512 Mb e acessórios: Wii Nunchuk Controller e Wii Remote Controller (R\$ 1.780,00).

Premiação extra: 01 aparelho celular iphone/ Apple 3Gs 32GB (R\$ 2.900,00) desbloqueado* para habilitação em qualquer operadora.

*O prêmio prometido consiste tão somente no aparelho celular desbloqueado, a contratação dos serviços (habilitação em operadora móvel) será de responsabilidade do ganhador.

Quantidade: 03

QUANTIDADE TOTAL DE PRÊMIOS: 09 (3 primeiro concurso + 3 segundo concurso + 3 prêmio extra se tiver participação do responsável).

VALOR TOTAL DOS PRÊMIOS: R\$ 19.380,00.

6.1. Exibição dos prêmios: Haverá um exemplar de cada prêmio na sede da promotora situada na Avenida Presidente Kennedy, 2511 - parte, Água Verde, Curitiba/ PR e em fotos meramente ilustrativas no hotsite: www.gelatube.com.br quando promoção estiver publicada.”¹⁰

Desta forma, constata-se uma intensa relação entre os personagens licenciados da turma do “Bob Esponja” e a marca “Royal”, até mesmo por meio de seus sites, com o claro intuito de promover os produtos alimentícios e o próprio canal perante o público infantil, tornando os personagens ainda mais populares e a marca Royal também mais conhecida entre as crianças, incrementando a venda dos produtos relacionados a ela.

III. A estratégia de marketing das gelatinas “Royal”: o incentivo ao consumismo e a promoção de valores distorcidos.

O direcionamento inadequado da comunicação mercadológica à criança gerando o consumo desenfreado de produtos alimentícios

As crianças são vistas atualmente pelas empresas fabricantes dos mais diversos tipos de produtos e pelas agências publicitárias como um verdadeiro nicho de mercado, uma categoria de consumidores mirins que deve ser conquistada desde cedo, para que possa ocorrer uma espécie de “fidelização” à marca que se estenderá até a vida adulta. Este comportamento é verificado comumente, até porque encontra embasamento em estatísticas:

“60% das pessoas mantêm enquanto adultas as mesmas tendências e gostos por marcas que tinham quando eram mais novas”¹¹

¹⁰ Regulamento da promoção Gelatube Royal. Disponível em: <http://www.gelatube.com.br/?gclid=CLqy6vqHyKECFU65QodQGt0_Q#/gelatube-gelaclick/home/>. Acesso em: 10 maio 2010, 15:38.

¹¹ A União Jornal Online. *PUBLICIDADE - Crianças vêem 27 horas de TV e 30 mil anúncios*. Disponível em: <<http://www.auniao.com/noticias/ver.php?id=4346>>. Acesso em: 19 maio 2010, 16:09.

A prática de endereçar comunicação mercadológica às crianças mostra-se cada vez mais eficiente, razão pela qual vem se tornando muito popular no meio publicitário. Segundo dados da pesquisa “InterScience – Informação e Tecnologia Aplicada” (doc.8), atualmente as crianças influenciam em até 80% das decisões de compra da casa – “38% influenciam fortemente” e “42% influenciam um pouco”. Esta influência pode chegar a **92% quando se trata de produtos alimentícios**, 86% de brinquedos e 57% de roupas. A mesma pesquisa identificou que **os fatores que mais influenciam as crianças na hora da escolha dos produtos são: a publicidade na TV, a presença de um personagem famoso como referência do produto, a embalagem e marcas conhecidas**. Estima-se também que **os produtos que mais atraem as crianças são os que contêm: embalagens coloridas e atraentes e brindes e cupons para sorteio de prêmios**.

A pesquisa “Niños Mandan!” (doc.9), realizada pela empresa TNS em Julho de 2007, foi feita com o intuito de compreender melhor o poder que as crianças exercem nas escolhas de consumo das famílias e as consequências disto nas relações entre os membros do núcleo familiar. Os dados indicam que gradualmente esta influência têm aumentado, o que faz com que as crianças se sintam em uma posição de poder, acarretando o fortalecimento do seu sentimento de onipotência e do egocentrismo. Em consequência, os pequenos encontram problemas em lidar com a frustração de ouvir um “não” e seus pais ou responsáveis, maiores dificuldades em impor limites a eles.

Ainda segundo este estudo, as mães levam seus filhos para fazer compras com elas, pois se sentem bem com isto, sentem “amor, alegria, companheirismo e prazer”, daí a importância de a embalagem chamar a atenção da criança no ponto de venda, pois o fabricante que quer vender seu produto, sabendo que as crianças acompanham seus pais ou responsáveis na hora da compra, cuidam para que as embalagens de seus produtos “conversem” com o público infantil no próprio ponto de venda, através dos diversos artifícios utilizados para tanto, citados anteriormente.

De acordo com a pesquisa *10 Segredos para Falar com as Crianças (Que você esqueceu porque cresceu)* citada anteriormente, 88,5 % das crianças acompanham a pessoa responsável pela compra, sendo exatamente esta a oportunidade para pedirem os produtos que (supostamente) desejam.

Acerca do insistente e constante assédio do mercado publicitário às crianças realizado, sobretudo por meio da mídia, a pesquisadora e economista MONICA MONTEIRO DA COSTA BORUCHOVITCH discorre:

“A idéia da infância na Idade Mídia não pode ser separada da infância na sociedade de consumo, pois a indústria do entretenimento, que é onde se localiza a mídia para crianças, busca consumidores. A mídia é parte fundamental da engrenagem que mantém a sociedade de consumo. É a mídia que nos faz conhecer coisas que nem sabíamos que existiam, necessidades que não sabíamos que possuíamos e valores e costumes de outras famílias, sociedades e continentes. Hoje em dia, diferentemente da visão da década de 50, a criança é

vista como consumidora. As crianças “precisam de coisas”: brinquedos, tênis, roupas de marca e mega-festas de aniversário que não precisavam há algumas décadas atrás. **As crianças desejam possuir estas e muitas outras mercadorias, a maior parte delas conhecidas através das ofertas constantes da mídia.**

(...)São as grandes corporações de mídia, que incansavelmente nos fazem ver as coisas que ainda não temos e que “precisamos” ter, que, muitas vezes, estão ao volante. A criança tornou-se público alvo, não só da programação infantil, mas dos anunciantes. A partir desta significativa mudança, indivíduos que precisavam ser resguardados se transformam em indivíduos que precisam ser primordialmente consumidores, e as crianças passaram a ter acesso a informações que antes eram reservadas aos adultos, ou que, pelo menos, precisavam do crivo dos adultos da família para alcançarem as crianças. Estas informações são hoje entregues diretamente pelas grandes corporações às crianças. A mídia precisa atingir diretamente a criança para que esta seja autônoma o suficiente para desempenhar o papel de exigir dos adultos brinquedos no Dia da Criança, por exemplo, pois, sem essa suposta autonomia infantil, o discurso da mídia ‘exija brinquedos no dia da criança’ ficaria enfraquecido.”¹² (grifos inseridos).

E ainda continua a pesquisadora, acerca do poder de influência das crianças na hora das compras:

“São crianças informadas. São consumidores. Apesar de não exercerem diretamente a compra **têm grande poder de influenciar o que será consumido pela família e são público alvo para milhões de dólares investidos mensalmente em publicidade.** No entanto, ao mesmo tempo, são crianças ainda frágeis diante das ilusões do mundo midiático. Crianças que ainda misturam realidade com a realidade televisionada e tem grande dificuldade em separar o que gostam do que não gostam na televisão nossa de todos os dias.”¹³ (grifos inseridos)

Dessa forma, entende-se porque o público alvo da comunicação mercadológica como um todo tem sido as crianças. Este grande poder de influência que os pequenos têm com relação às compras da casa, principalmente com relação a produtos que eles mesmos irão consumir, é um dado conhecido por aqueles que são responsáveis por essa comunicação, o que

¹² Dissertação de mestrado: Boruchovitch, Monica Monteiro da Costa. Tese de mestrado intitulado: A programação infantil na televisão brasileira sob a perspectiva da criança, apresentada ao DEPARTAMENTO DE PSICOLOGIA - Programa de Pós-Graduação em Psicologia Clínica/ PUC/ RJ. Disponível em: <http://www.maxwell.lambda.ele.puc-rio.br/cgi-bin/db2www/PRG_0651.D2W/SHOW?Mat=&Sys=&Nr=&Fun=&CdLinPrg=pt&Cont=4040>. p.30-31. Acesso em: 19 maio 2010, 16:47.

¹³ Dissertação de mestrado: Boruchovitch, Monica Monteiro da Costa. Tese de mestrado intitulado: A programação infantil na televisão brasileira sob a perspectiva da criança, apresentada ao DEPARTAMENTO DE PSICOLOGIA - Programa de Pós-Graduação em Psicologia Clínica/ PUC/ RJ. Disponível em: <http://www.maxwell.lambda.ele.puc-rio.br/cgi-bin/db2www/PRG_0651.D2W/SHOW?Mat=&Sys=&Nr=&Fun=&CdLinPrg=pt&Cont=4040>. p.31. Acesso em: 19 maio 2010, 16:47.

justifica o investimento publicitário no mercado infantil de 209,7 milhões de reais, registrado em 2006¹⁴.

A norte-americana SUSAN LINN, em livro intitulado “Crianças do Consumo A infância Roubada”, atenta para pesquisa conduzida pela WESTERN MEDIA INTERNACIONAL, nos Estados Unidos, sobre o “Fator Amolação” (*The Nag Factor*). De acordo com seu relato, tratou-se de um estudo desenvolvido para entender o mecanismo utilizado pelas crianças para “amolar” mais seus pais com o objetivo de conseguirem os produtos que desejam. Um comunicado feito pela WESTERN MEDIA INTERNACIONAL com o título: *The Fine Art of Wining: Why Naggin is a kid’s Best friend* (em tradução livre: A arte de choramingar: porque a amolação é a melhor amiga da criança) agrupava os pais em diferentes tipos de categorias, de acordo com a propensão a ceder às amolações. A autora descreve o impacto causado por este estudo:

“Talvez por ter descoberto que ‘o impacto da amolação das crianças é estimado como responsável por 46% das vendas em negócios-chave direcionados à criança’, o estudo Fator Amolação atraiu muito a atenção no mundo publicitário, e diversas publicações descreveram detalhadamente o estudo e a forma como foi conduzido.”¹⁵ (grifos inseridos)”

No mesmo sentido, a pesquisa feita pelo Cartoon Network, “Kids Experts” (doc.10), aponta que 27% das crianças entrevistadas, para conseguirem o produto que queriam, utilizavam o método de insistir com seus pais para que comprassem o produto desejado, até que eles acabassem cedendo.

A Transmissão de valores distorcidos

A comunicação mercadológica ora questionada é claramente direcionada às crianças, fato este que se constata a partir da análise de seus elementos¹⁶, tanto as cores fortes quanto a utilização de personagens

¹⁴ Nickelodeon Business Solution Research. *10 Segredos para Falar com as Crianças (Que você esqueceu porque cresceu!)*. 2007. p. 5.

¹⁵ LINN, S. *Crianças do Consumo A infância Roubada*. Tradução Cristina Tognelli. 1ª ed. São Paulo: Instituto Alana, 2006. p. 58.

¹⁶ O Substitutivo ao Projeto de Lei nº. 5.921 de 2001, aprovado na Comissão de Defesa do Consumidor da Câmara dos Deputados Federais, define em seu artigo 3º, § 1º, o que se classifica como publicidade dirigida ao público infantil, e determina quais as características que permitem identificar esta modalidade publicitária:

“(…)

Artigo 3º - Fica proibido qualquer tipo de publicidade e de comunicação mercadológica dirigida à criança, em qualquer horário e por meio de qualquer suporte ou mídia, seja de produtos ou serviços relacionados à infância ou relacionados ao público adolescente e adulto.

§1º - A publicidade e a comunicação mercadológica dirigida à criança é aquela que se vale, dentre outros, de algum dos seguintes atributos:

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;

sabidamente populares entre os pequenos nas embalagens, bem como a promoção anunciada em site infantil e também próprio da marca. Este direcionamento inadequado, atrelado à distribuição de figurinhas colecionáveis através do consumo das gelatinas “Royal” e à promoção pela Representada, de jogos envolvendo os personagens da turma do “Bob Esponja”, acaba por incentivar o consumo exagerado dos produtos, tanto para obter as figurinhas quanto em razão da relação estabelecida entre a marca “Royal” — e seus produtos consequentemente — e a diversão.

Percebe-se dessa forma a transmissão de valores distorcidos, uma vez que o consumo dos produtos se relaciona com o sentimento de diversão. O foco da comunicação mercadológica deixa de ser o produto em si e passa a ser as aventuras que o seu consumo pode proporcionar e os brindes atrelados a ele. Dessa forma, atribui-se à ingestão do produto uma consequência boa, a diversão, o que faz com que a criança queira consumir cada vez mais para sempre obter esta sensação.

Este incentivo ao consumo de alimentos industrializados em excesso gera preocupação entre os especialistas em saúde e nutrição. De acordo com estudo realizado pela Ofcom¹⁷ houve um aumento de 29% na demanda por comidas de preparo rápido na Europa entre 1999 e 2002, e de 44% na Grã-Bretanha. Sabe-se que tal consumo, juntamente a uma rotina sedentária, está fortemente associado com o crescimento das taxas de sobrepeso e obesidade, que se relacionam também com outras doenças, como as cardiovasculares. Isto porque os alimentos de preparo rápido contém substâncias prejudiciais à saúde quando consumidas em excesso e com habitualidade, como por exemplo as gorduras trans, açúcares ou **mesmo a presença de corantes e conservantes, que podem ser bastante alergênicos.**

No Brasil, esta preocupação se agrava em razão de um fenômeno —que também ocorre em outros países —conhecido como transição nutricional. Este fato se caracteriza pela transformação de um grupo majoritário que sofre de carência calórico-proteica, que obteve um decréscimo de 72% passando de 26,6% em 1975 para 7,7% em 1996. Enquanto este índice sofreu redução, a incidência de obesidade em crianças e adolescentes passou de 4,1% para 13,9% atingindo uma média de 15% no país. Além disso, o sobrepeso já é um mal que aflige 30% da população infantil brasileira¹⁸. De acordo com estudo elaborado por MALAQUIAS BATISTA FILHO e ANETE RISSIN¹⁹:

VI –desenho animado ou de animação;

VII –bonecos ou similares;

VIII –promoção com competições ou jogos com apelo ao público infantil;”

¹⁷ CRF - Code of Federal Regulations Title 21. Disponível em: <<http://www.accessdata.fda.gov/scripts/cdrh/cfdocs/cfCFR/CFRSearch.cfm?r=201.20>>. Acesso em: 19 maio 2010, 17:19. Tradução livre.

¹⁸ A Transição Nutricional no Brasil: tendências regionais e temporais. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/csp/v19s1/a19v19s1.pdf>>. Acesso em: 19 maio 2010, 17:15 e Universia Brasil. *Obesidade Infância e Adolescência: Uma Verdadeira Epidemia*. Disponível em: <<http://www.universia.com.br/materia/imprimir.jsp?id=8666>>. Acesso em: 19 maio 2010, 17:16.

¹⁹ A Transição Nutricional no Brasil: tendências regionais e temporais. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/csp/v19s1/a19v19s1.pdf>>. Acesso em: 19 maio 2010, 17:15.

“Ao mesmo tempo em que declina a ocorrência de desnutrição em crianças e adultos num ritmo bem acelerado, **aumenta a prevalência de sobrepeso e obesidade na população brasileira**. A projeção dos resultados de estudos efetuados nas últimas três décadas é indicativa de um comportamento claramente epidêmico do problema. Estabelece-se, dessa forma, um antagonismo entre tendências temporais de desnutrição e obesidade, definindo uma das características marcantes do processo de transição nutricional no país.” (grifos inseridos)

Considerando-se estes dados que mostram o crescimento de problemas alimentares em crianças, merece preocupação o direcionamento de comunicação mercadológica a este público alvo, referente a alimentos que se consumidos em excesso podem contribuir para o desencadeamento de doenças como o sobrepeso e a obesidade e outras a elas associadas.

Nas gelatinas analisadas, a partir de suas embalagens, — as de sabor abacaxi, limão e amora — constatou-se a informação de que continham, respectivamente, os corantes artificiais:

- abacaxi: Tartrazina e Amarelo crepúsculo;
- limão: Tartrazina, Azul brilhante FCF e Amarelo crepúsculo;
- amora: Bordeaux S, Amarelo crepúsculo e Azul brilhante FCF.

De acordo com informações disponíveis no site da “U.S Food and Drug Administration” (doc.11), o consumo destes corantes pode trazer diversos problemas à saúde²⁰, por exemplo, o corante artificial Bordeaux S ou Amaranto (cor magenta), pode provocar crises asmáticas, eczemas e hiperatividade. Já tem sua utilização proibida nos Estados Unidos, Áustria, Noruega e Rússia; o Amarelo Crepúsculo (cor laranja), pode provocar reações alérgicas como náuseas e vômitos, dores abdominais e hiperatividade e foi banido da Finlândia e Noruega; o Amarelo Tartrazina, também presente nas gelatinas Royal pode causar reações de natureza alérgica, como asma brônquica, especialmente em pessoas com alergia ao ácido acetil salicílico (AAS), é proibido na Áustria, Finlândia e Noruega; por fim, o Azul Brilhante (azul-turquesa) está relacionado a hiperatividade, irritações cutâneas, constrição brônquica, quando associado aos corantes eritrosina e indigotina e foi proibido na Alemanha, Áustria, França, Bélgica Noruega, Suécia e Suíça.

Dessa forma, constata-se que o consumo reiterado destes produtos, em consequência destes corantes, pode provocar males à saúde das crianças, razão pela qual não é prudente incentivar seu consumo excessivo.

²⁰ Food and Drug Administration. Disponível em: <<http://www.fda.gov/ohrms/dockets/dailys/01/Aug01/081301/cp00001.pdf>>. Acesso em: 19 maio 2010, 14:43.

IV. A ilegalidade da publicidade dirigida a crianças.

A doutrina da proteção integral e a hipossuficiência das crianças nas relações de consumo

As crianças, por se encontrarem em peculiar processo de desenvolvimento, são titulares de uma proteção diferenciada, a ser resguardada mediante a observância da doutrina da proteção integral. Esta doutrina tem como marco jurídico a Constituição Federal, a Convenção Internacional Sobre os Direitos da Criança da Organização das Nações Unidas e o Estatuto da Criança e do Adolescente.

A proteção integral diz respeito aos direitos das crianças e dos adolescentes, cuja garantia e implementação recebe status constitucional de prioridade absoluta. De acordo com a advogada e professora de Direito de Família e de Direito da Criança e do Adolescente da PUC/ RJ e UERJ, TÂNIA DA SILVA PEREIRA, a proteção integral justifica-se em razão do processo de desenvolvimento ainda em curso:

“Como ‘pessoas em condição peculiar de desenvolvimento’, segundo Antônio Carlos Gomes da Costa, ‘elas desfrutam de todos os direitos dos adultos e que sejam aplicáveis à sua idade e ainda têm direitos especiais decorrentes do fato de:

- Não terem acesso ao conhecimento pleno de seus direitos;
- Não terem atingido condições de defender seus direitos frente às omissões e transgressões capazes de violá-los;
- Não contam com meios próprios para arcar com a satisfação de suas necessidades básicas;
- Não podem responder pelo cumprimento das leis e deveres e obrigações inerentes à cidadania da mesma forma que o adulto, por se tratar de seres em pleno desenvolvimento físico, cognitivo, emocional e sociocultural.”²¹

O fato de as crianças se encontrarem em uma particular fase de desenvolvimento bio-psicológico —quando sua capacidade de posicionamento crítico frente ao mundo ainda não está plenamente desenvolvida —faz com que sejam mais vulneráveis e por isso possuam garantias adicionais, visando sua maior proteção. A tutela neste caso é ampla, devendo coibir quaisquer formas de abusos ou explorações, inclusive mercadológicas. É considerando esta sua condição peculiar que se afirma a necessidade de se oferecer proteção especial às crianças quando estas se encontrem em relações de consumo. Neste ambiente, pode-se mesmo dizer que serão sempre consideradas hipossuficientes.

Foram realizadas diversas pesquisas, pareceres e estudos, tanto no Brasil quanto no exterior, acerca da maior vulnerabilidade da criança perante

²¹ DA SILVA PEREIRA, T. *Direito da Criança e do Adolescente - Uma proposta interdisciplinar* – 2a edição revista e atualizada. Rio de Janeiro: Renovar, 2008. p. 25.

as mensagens publicitárias. Um dos estudos internacionais mais relevantes é o realizado pelo sociólogo ERLING BJURSTRÖM²² (doc.12), demonstrando que **as crianças, assim consideradas as pessoas de até doze anos de idade, não têm condições de entender as mensagens publicitárias que lhes são dirigidas, por não conseguirem distingui-las da programação na qual são inseridas, nem, tampouco, compreender seu caráter persuasivo.**

Reforçando a idéia da maior vulnerabilidade das crianças ante os apelos publicitários e a comunicação mercadológica como um todo, o emérito professor de psicologia da Universidade de São Paulo, YVES DE LA TAILLE, em parecer proferido sobre o tema ao Conselho Federal de Psicologia (doc.13), ressalta:

“As crianças não têm, os adolescentes não têm a mesma capacidade de resistência mental e de compreensão da realidade que um adulto e, portanto, não estão com condições de enfrentar com igualdade de força a pressão exercida pela publicidade no que se refere à questão do consumo. A luta é totalmente desigual.

(...) é certo que certas propagandas podem enganar as crianças, vendendo-lhes gato por lebre, e isto sem mentir, mas apresentando discursos e imagens que não poderão ser passados pelo crivo da crítica.

Não tendo as crianças de até 12 anos construído ainda todas as ferramentas intelectuais que lhes permitirá compreender o real, notadamente quando esse é apresentado através de representações simbólicas (fala, imagens), a publicidade tem maior possibilidade de induzir ao erro e à ilusão.”²³ (grifos inseridos)

No mesmo sentido entende o próprio Conselho Federal de Psicologia, que, representado pelo psicólogo RICARDO MORETZOHN, por ocasião da audiência pública realizada na Câmara dos Deputados Federais, ocorrida em 30 de Agosto de 2007 (doc.14), manifestou-se:

“Autonomia intelectual e moral é construída paulatinamente. É preciso esperar, em média, a idade dos 12 anos para que o indivíduo possua um repertório cognitivo capaz de liberá-lo, do ponto de vista tanto cognitivo quanto moral, da forte referência a fontes exteriores de prestígio e autoridade. Como as propagandas para o público infantil costumam ser veiculadas pela mídia e a mídia costuma ser vista como instituição de prestígio, é certo que seu poder de influência pode ser grande sobre as crianças. Logo, **existe a tendência de a criança julgar que aquilo que mostram é realmente como é e que aquilo que dizem**

²² Bjurström, Erling, ‘Children and television advertising’, Report 1994/ 95:8, Swedish ConsumerAgency .Disponível em: <http://www.konsumentverket.se/documents/in_english/children_tv_ads_bjurstrom.pdf>.

Acesso em: 19 maio 2010, 17:32.

²³ Parecer sobre Projeto de Lei nº5921/ 2001 a pedido do Conselho Federal de Psicologia, ‘A Publicidade Dirigida ao Público Infantil – Considerações Psicológicas’.

ser sensacional, necessário, de valor realmente tem essas qualidades.”²⁴ (grifos inseridos)

Reforça-se, portanto, a percepção de que a criança é um ser ainda em processo de desenvolvimento bio-psicológico. Em razão desta característica ela não possui a mesma compreensão de mundo que um adulto. O mesmo se aplica à publicidade, a criança não entende o caráter parcial e persuasivo que a publicidade tem. Por isso, a criança, titular da proteção integral, deve ser titular de uma tutela especial quando se trata de comunicação mercadológica dirigida a ela.

Neste contexto, toda forma de comunicação mercadológica a ela dirigida será sempre abusiva e ilegal, conforme a seguir demonstrado. Importa lembrar que a hipossuficiência, em uma relação jurídica, é determinada de acordo com critérios subjetivos, diferente da vulnerabilidade, que é aferida mediante critérios objetivos. Vulneráveis nas relações de consumo todos os consumidores são, hipossuficiência é classificação decorrente da vulnerabilidade exacerbada do consumidor, em determinada relação de consumo, seja por critérios físico-psíquicos, econômicos ou circunstanciais.

O consumidor considerado hipossuficiente recebe tratamento diferenciado, conforme explica ANTÔNIO HERMAN DE VASCONCELLOS E BENJAMIN:

“A vulnerabilidade do consumidor justifica a existência do Código. A hipossuficiência, por seu turno, legitima alguns tratamentos diferenciados no interior do próprio Código, como, por exemplo, a previsão de inversão do ônus da prova (art. 6º, VIII).”²⁵

Sobre o assunto, porém com foco nas crianças, o autor afirma:

“A hipossuficiência pode ser físico-psíquica, econômica ou meramente circunstancial. **O Código, no seu esforço enumerativo, mencionou expressamente a proteção especial que merece a criança contra os abusos publicitários.**

O Código menciona, expressamente, a questão da publicidade que envolva a criança como uma daquelas a merecer atenção especial. **É em função do reconhecimento dessa vulnerabilidade exacerbada (hipossuficiência, então) que alguns parâmetros especiais devem ser traçados.”²⁶ (grifos inseridos)**

Como observado, as crianças são presumidamente hipossuficientes nas relações de consumo em que se envolvem e por isso devem receber proteção

²⁴ Audiência Pública nº1388/07, realizada em 30 de Agosto de 2007, ‘*Debate sobre publicidade infantil*’.

²⁵ *Código Brasileiro de Defesa do Consumidor comentado pelos Autores do Anteprojeto*. São Paulo: Editora Forense. p. 382.

²⁶ *Código Brasileiro de Defesa do Consumidor comentado pelos Autores do Anteprojeto*. São Paulo: Editora Forense. p. 299-300.

especial com relação a eventuais abusos contra elas praticados — no caso, abusos praticados pelo marketing em geral. Isto se justifica em decorrência de seu estado de desenvolvimento mental e psicológico ainda em curso. Por não terem condições de identificar a mensagem necessariamente parcial sobre a qual se constroem os anúncios publicitários, estes, quando direcionados a crianças, possuem invariavelmente enorme potencial abusivo.

Proibição legal ao direcionamento de publicidade às crianças no Brasil

No Brasil, a partir da interpretação sistemática da Constituição Federal, dos Tratados Internacionais acerca dos direitos das crianças e dos adolescentes, do Estatuto da Criança e do Adolescente e do Código de Defesa do Consumidor, pode-se dizer que toda comunicação mercadológica que se dirija diretamente à criança é considerada abusiva, portanto ilegal.

Conforme já apontado, a criança é titular da proteção integral, em razão de seu estágio de desenvolvimento bio-psicológico ainda incompleto. Esta proteção está prevista no artigo 227 da Constituição Federal, que dispõe sobre a proteção integral, designando que esta deve ser resguardada com prioridade absoluta pela família, Estado e sociedade:

“Art. 227. É dever da família, da sociedade e do Estado 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.”

Com isso, nota-se que a proteção que se deve dar à criança e ao adolescente não é mais dever exclusivo da família, configura hoje também um dever social. Sobre o assunto, o Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA) é bastante claro quando expõe, em absoluta sintonia com o texto constitucional:

“Artigo 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 corresponde:

- 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.

Artigo 5º: **Nenhuma criança ou adolescente será objeto de qualquer forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade**

e opressão, punindo na forma da lei qualquer atentado, por ação ou omissão, aos seus direitos fundamentais.” (grifos inseridos)

Ou seja, os três atores sociais arrolados responsabilizam-se solidariamente pelo bem-estar de crianças e adolescentes, devendo impedir que sofram com negligências, discriminações, violências ou explorações de quaisquer ordem, inclusive mercadológica. Cada um destes atores têm uma responsabilidade diferenciada, mas igualmente importante. Assim, pais devem zelar para que seus filhos tenham uma alimentação saudável, empresas não devem promover campanhas publicitárias direcionadas a crianças e o Estado deve fiscalizar a atuação do setor privado e também desenvolver políticas públicas capazes de garantir o saudável desenvolvimento infantil, conforme preconiza o artigo 7º do Estatuto:

“Artigo 7º: A criança e o adolescente têm direito a proteção à vida e à saúde, **mediante a efetivação de políticas sociais públicas que permitam o nascimento e o desenvolvimento sadio e harmonioso**, em condições dignas de existência.” (grifos inseridos)

Observe-se, ainda, que o desenvolvimento saudável e harmonioso depende do respeito à infância, com a preservação dos valores, da identidade e dignidade dos pequenos, de acordo com o preconizado no artigo 17 do Estatuto:

“Artigo 17: **O direito ao respeito consiste na inviolabilidade da integridade física, psíquica e moral da criança e do adolescente, abrangendo a preservação da imagem, da identidade, da autonomia, dos valores, idéias e crenças, dos espaços e objetos pessoais.**” (grifos inseridos)

A publicidade, ao se direcionar indevidamente às crianças, ofende estes direitos, ao induzir a formação de valores distorcidos, hábitos alimentares e de consumo inconvencionais. Ao antecipar a entrada da criança no mundo adulto, por meio do consumo, contribui para o encurtamento da infância, cerceando o desenvolvimento livre e saudável. Além disso, ofende a liberdade de escolha dos pequenos, já que quando induzidos pelas mensagens publicitárias não escolhem livremente, mas ao revés, têm sua autonomia suplantada.

Acerca da proteção devida à infância, é importante também trazer à baila os dispositivos presentes na Convenção Sobre os Direitos da Criança, aprovada pela Organização das Nações Unidas, em 1989 e ratificada em 1990 pelo Brasil. Em seu Preâmbulo, reforça a idéia de que a criança necessita de proteção especial, justificando esta necessidade:

“(…) Tendo em mente que, como indicado na Declaração sobre os Direitos da Criança, **a criança, em razão da sua falta de maturidade física e mental, necessita da proteção e cuidados especiais**, incluindo

proteção judiciária apropriada antes e depois do nascimento.”²⁷ (grifos inseridos)

E o mesmo documento também determina em seu artigo 3º, que a responsabilidade pelo bem-estar da criança deve ser compartilhada entre família, sociedade e Estado.

Reconhecendo o importante papel da mídia e sua intensa influência na formação dos pequenos, a Convenção atribui aos Estados-partes o papel de encorajar os meios de comunicação a difundir informações que sejam consideradas benéficas à sociedade e à criança e estabelecer limites a essa difusão quando as informações mostrarem-se potencialmente prejudiciais:

“Artigo 17 – Os Estados-partes reconhecem a importante função exercida pelos meios de comunicação de massa e assegurarão que a criança tenha acesso às informações e dados de diversas fontes nacionais e internacionais, especialmente os voltados à promoção de seu bem-estar social, espiritual e moral e saúde física e mental. Para este fim, os Estados-partes:

a) Encorajarão os meios de comunicação a difundir informações e dados de benefício social e cultural à criança e em conformidade com o espírito do ‘artigo 29.’

(...)e) Promoverão o desenvolvimento de diretrizes apropriadas à proteção da criança contra informações e dados prejudiciais ao seu bem-estar, levando em conta as disposições no artigo 13 e 18.” (grifos inseridos)

É dizer, a criança deve estar protegida de quaisquer conteúdos midiáticos que possam comprometer o seu saudável desenvolvimento. A publicidade dirigida à criança promove antecipadamente a sua entrada no mundo adulto do consumo, sem que ela tenha os instrumentos necessários para compreender a complexa lógica das relações de consumo. Com isso, sua autonomia e liberdade de escolha restam comprometidas e a criança fica mais vulnerável e propensa a incorporar valores distorcidos ou mesmo hábitos de consumo inconseqüentes e pouco saudáveis, o que pode desencadear problemas como o consumismo, o estresse familiar, a obesidade e sobrepeso, a violência, a erotização precoce, dentre outros.

Em que pese a relevância do tema da proteção de crianças perante a comunicação mercadológica, tal não é explicitado no Estatuto da Criança e do Adolescente ou na Convenção das Nações Unidas sobre os Direitos da Criança, mas apenas no Código de Defesa do Consumidor. Em razão disso é que se impõe com ainda mais firmeza a necessidade de se fazer sempre uma interpretação sistemática, relacionando todos estes diplomas legais. A Constituição Federal, além do que traz no artigo 227 acerca da proteção integral da criança, trata da proteção direta do consumidor. Seu artigo 5º, inciso XXXII, afirma que a proteção do consumidor deve ser regulada por

²⁷ *Código de Direito Internacional dos Direitos Humanos Anotado*. Ed. dpj. São Paulo, 2008. Capítulo 12 Convenção Sobre os Direitos da Criança (1989). *Preâmbulo*. p. 307.

legislação própria, no caso o Código de Defesa do Consumidor, consolidado na Lei nº. 8.078/90, de 11 de Setembro de 1990. Este Código estabelece primeiramente, em seu artigo 6º, quais são os direitos básicos do consumidor:

“Art. 6º **São direitos básicos do consumidor:**

I - a proteção da vida, saúde e segurança contra os riscos provocados por práticas no fornecimento de produtos e serviços considerados perigosos ou nocivos;

II - a educação e **divulgação sobre o consumo adequado dos produtos** e serviços, asseguradas a liberdade de escolha e a igualdade nas contratações;

III - a informação adequada e clara sobre os diferentes produtos e serviços, com especificação correta de quantidade, características, composição, qualidade e preço, bem como sobre os riscos que apresentem;

IV - **a proteção contra a publicidade enganosa e abusiva**, métodos comerciais coercitivos ou desleais, bem como contra práticas e cláusulas abusivas ou impostas no fornecimento de produtos e serviços;

V - a modificação das cláusulas contratuais que estabeleçam prestações desproporcionais ou sua revisão em razão de fatos supervenientes que as tornem excessivamente onerosas;

VI - **a efetiva prevenção e reparação de danos** patrimoniais e morais, individuais, **coletivos e difusos**;

VII - o acesso aos órgãos judiciais e administrativos com vistas à prevenção ou reparação de danos patrimoniais e morais, individuais, coletivos ou difusos, assegurada a proteção Jurídica, administrativa e técnica aos necessitados;

VIII - **a facilitação da defesa de seus direitos**, inclusive com a inversão do ônus da prova, a seu favor, no processo civil, quando, a critério do juiz, for verossímil a alegação ou **quando for ele hipossuficiente**, segundo as regras ordinárias de experiências;

IX - (Vetado);

X - a adequada e eficaz prestação dos serviços públicos em geral.” (grifos inseridos)

A comunicação mercadológica analisada, composta tanto pelas embalagens, quanto pela publicidade realizada em site da internet, contraria a legislação consumeirista ao se dirigir às crianças, o que a reveste de patente abusividade e ilegalidade. Com relação à publicidade especificamente, o artigo 36 do Código de Defesa do Consumidor define que:

“Artigo 36: A **publicidade** deve ser veiculada de tal forma que o **consumidor, fácil e imediatamente**, a identifique como tal.” (grifos inseridos)

Ora, se a criança não consegue entender o caráter persuasivo da publicidade, conclui-se que ela, por isso mesmo, não a identifica de forma fácil e imediata. O objetivo desta característica exigida da publicidade é o de proporcionar ao consumidor que assista ao comercial, identificando-o, a possibilidade de também se proteger dele, de seu caráter persuasivo,

realizando as escolhas de consumo que realmente deseja, não as que seja induzido a realizar.

A respeito desta forma de proteção, no que tange a criança, VIDAL SERRANO NUNES JR. (doc.15), mestre e doutor em direito afirma:

“Tratando-se, no entanto, de publicidade dirigida ao público infantil, quer nos parecer que tal disposição seja irrealizável, já que, exatamente por se tratar de um ser em processo de formação, a criança não possui os predicados sensoriais suficientemente formados para a plena inteligência do que seja a publicidade, de quais os seus objetivos e de como dela se proteger.

Assim, toda e qualquer publicidade dirigida ao público infantil parece inelutavelmente maculada de ilegalidade, quando menos por violação de tal ditame legal.”²⁸

Adicionalmente, a análise do artigo 37 do Código de Defesa do Consumidor aponta para a abusividade da publicidade dirigida a crianças, em seu artigo 37 § 2º. Ou seja, quando a mensagem publicitária explorar a deficiência de julgamento e experiência das crianças para promover a venda de produtos, será sempre abusiva nos termos da lei. De acordo com a legislação em vigor:

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

§ 1º É enganosa qualquer modalidade de informação ou comunicação de caráter publicitário, inteira ou parcialmente falsa, ou, por qualquer outro modo, mesmo por omissão, capaz de induzir em erro o consumidor a respeito da natureza, características, qualidade, quantidade, propriedades, origem, preço e quaisquer outros dados sobre produtos e serviços.

§ 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.

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

Acerca da abusividade do direcionamento da mensagem publicitária às crianças, é mister também trazer à baila o artigo 39 do Código de Defesa do Consumidor, que define vedações impostas ao fornecedor:

²⁸ NUNES JR., V. S. *Constituição Federal: avanços, contribuições e modificações no processo democrático brasileiro*. Coordenação IVES GANDRA MARTINS, FRANCISCO REZEK. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais: CEU-Centro de Extensão Universitária, 2008. p. 845.

“É **vedado ao fornecedor** de produtos ou serviços, dentre outras práticas abusivas:

IV – **prevaler-se da fraqueza ou ignorância do consumidor, tendo em vista sua idade**, saúde, conhecimento ou condição social, para impingir-lhe seus produtos ou serviços.” (grifos inseridos)

É vedado ao fornecedor, portanto, direcionar a comunicação mercadológica de seus produtos à criança, pois esta desconhece o caráter persuasivo daquela. Esse é o grande problema da publicidade voltada ao público infantil no país — que a torna intrinsecamente carregada de abusividade e ilegalidade —, porquanto o marketing infantil se vale, para seu sucesso, ou seja, para conseguir vender os produtos que anuncia e atrair a atenção desse público alvo, justamente da capacidade de julgamento não plenamente desenvolvida e da falta de experiência da criança que lhe possibilite ter um maior senso crítico.

Ainda, especificamente sobre o tema de publicidade de alimentos dirigida a crianças, incide outra norma. A Resolução nº. 408/ 2008, do Conselho Nacional de Saúde determina que:

“8) Regulamentação da publicidade, propaganda e informação sobre alimentos, direcionadas ao público em geral e em especial ao público infantil, **coibindo práticas excessivas que levem esse público a padrões de consumo incompatíveis com a saúde e que violem seu direito à alimentação adequada;**

9) Regulamentação das práticas de marketing de alimentos direcionadas ao público infantil, **estabelecendo critérios que permitam a informação correta à população, a identificação de alimentos saudáveis**, o limite de horários para veiculação de peças publicitárias, a **proibição da oferta de brindes que possam induzir o consumo** e o uso de frases de advertência sobre riscos de consumo excessivo, entre outros.” (grifos inseridos)

Não obstante a consistente legislação já vigente no país, em razão da importância do tema da publicidade dirigida à criança, diversos setores da sociedade civil têm se articulado no sentido de ampliar e tornar mais eficiente a legislação já aplicável. Exemplo disso é o Projeto de Lei nº. 150/ 09, que está em processo de tramitação no Congresso e cuja autoria é da senadora MARISA SERRANO. O texto, dentre outras normas estabelece:

“Art. 23-C. A propaganda, a publicidade e outras práticas semelhantes cujo objeto seja a divulgação ou promoção de alimentos com quantidades elevadas de açúcar, de gordura saturada, de gordura trans, de sódio, e de bebidas com baixo teor nutricional deverão observar as seguintes determinações:

I – somente poderão ser veiculadas em rádio ou televisão entre vinte e uma e seis horas;

II – **serão acompanhadas de mensagens de advertência sobre os riscos associados ao consumo excessivo de alimentos;**

III – não poderão sugerir, por meio do uso de expressões ou de qualquer outra forma, que o alimento é saudável ou benéfico para a saúde;
IV – **não poderão ser direcionadas às crianças e aos adolescentes, seja mediante a utilização de imagens ou personagens associados a esses públicos-alvo, seja por meio de sua vinculação a brindes, brinquedos, filmes, jogos eletrônicos ou por outros meios a eles dirigidos (...)** (grifos inseridos)

Saliente-se que reforçar a legislação acerca do tema da publicidade dirigida ao público infantil é um fator importante uma vez que a publicidade comercial em geral não passou por um sistema de regulamentação, quando da sua “criação”, como bem explica VIDAL SERRANO NUNES JR.:

“Com efeito, a Constituição Federal, ao contemplar o princípio da livre iniciativa e, como desdobramento deste, o da livre concorrência, empalmou implicitamente o direito dos empreendedores conquistarem espaços no mercado, valendo-se, para tanto, de todos os meios legalmente permitidos, entre eles, a **publicidade comercial**.

É crucial, o entanto, sublinharmos que **tal fenômeno**, exatamente por sua magnitude, **não passou ao largo de um trato regulamentar**. Antes, a própria Constituição se deu pressa em fixar os contornos jurídicos que devem demarcar o âmbito legítimo do empreendimento privado.”²⁹ (grifos inseridos)

É importante também esclarecer que a aprovação destes Projetos de Lei busca melhor regulamentar a comunicação mercadológica dirigida a crianças, que é prática que se insere dentre as atividades econômicas tratadas no artigo 170 da Magna Carta e não no artigo 5º, das garantias fundamentais. Reforçando esta idéia, NELSON NERY JÚNIOR, citado em texto disponível no Jus Navigandi, complementa:

“O controle legal da publicidade não é forma inconstitucional de censura, mas eficaz para evitar-se o abuso que possa ser cometido em detrimento dos direitos do consumidor. O Artigo 5º. do ‘Federal Trade Commission Act’, dos EUA, com a Emenda de 1938, já previa o controle da publicidade e nem por isso os Estados Unidos deixaram de ser o país onde mais e melhor se desenvolveu a atividade e a criação publicitária.”³⁰

Citando novamente o mestre e doutor em direito, VIDAL SERRANO NUNES JR., a regulamentação da publicidade comercial encontra-se prevista no texto maior, a Constituição Federal Brasileira:

²⁹ NUNES JR., V. S. *Constituição Federal: avanços, contribuições e modificações no processo democrático brasileiro*. Coordenação IVES GANDRA MARTINS, FRANCISCO REZEK. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais: CEU-Centro de Extensão Universitária, 2008. p. 842.

³⁰ DOS SANTOS, D. S. *A regulação jurídica da publicidade na sociedade de consumo*. Disponível em: <<http://www1.jus.com.br/doutrina/texto.asp?id=4004>>. Acesso em: 19 maio 2010, 17:32.

“Assim, a previsão constitucional da livre iniciativa encontra a definição de limites no próprio texto maior, que cogita da função social da propriedade, da proteção da dignidade humana, da justiça social como objetivo da ordem econômica e, sobretudo, da defesa do consumidor, erigida, a um só tempo, à qualidade de direito fundamental do indivíduo e princípio da ordem econômica.

Logo, o direito à publicidade comercial encontra-se, de um lado, protegido pela Constituição, de outro, limitado quer pela própria Lei Magna, quer por disposições infraconstitucionais que a incrementam. Neste ponto, avulta a importância da Lei 8.080/ 90, o Código de Defesa do Consumidor.”³¹

Por fim, até mesmo o Código Brasileiro de Auto-Regulamentação Publicitária — código de ética aplicado, no Brasil, pelo CONAR, Conselho de Autorregulamentação Publicitária — apresenta uma seção que diz respeito a publicidades dirigidas às crianças:

“ SEÇÃO 11 – CRIANÇAS E JOVENS

Artigo 37 - 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:**

I - Os anúncios deverão refletir cuidados especiais em relação a 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;
- b. provocar deliberadamente qualquer tipo de discriminação, em particular daqueles que, por qualquer motivo, não sejam consumidores do produto;
- c. associar crianças e adolescentes a situações incompatíveis com sua condição, sejam elas ilegais, perigosas ou socialmente condenáveis;
- d. impor a noção de que o consumo do produto proporcione superioridade ou, na sua falta, a inferioridade;
- e. provocar situações de constrangimento aos pais ou responsáveis, ou molestar terceiros, com o propósito de impingir o consumo;
- f. empregar crianças e adolescentes como modelos para vocalizar apelo direto, recomendação ou sugestão de uso ou consumo, admitida, entretanto, a participação deles nas demonstrações pertinentes de serviço ou produto;
- g. utilizar formato jornalístico, a fim de evitar que anúncio seja confundido com notícia;

³¹ NUNES JR., V. S. *Constituição Federal: avanços, contribuições e modificações no processo democrático brasileiro*. Coordenação IVES GANDRA MARTINS, FRANCISCO REZEK. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais: CEU-Centro de Extensão Universitária, 2008. p. 843.

h. apregoar que produto destinado ao consumo por crianças e adolescentes contenha características peculiares que, em verdade, são encontradas em todos os similares;

i. utilizar situações de pressão psicológica ou violência que sejam capazes de infundir medo.

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;

b. respeitar a dignidade, ingenuidade, credulidade, inexperiência e o sentimento de lealdade do público-alvo;

c. dar atenção especial às características psicológicas do público alvo, presumida sua menor capacidade de discernimento;

d. obedecer a cuidados tais que evitem eventuais distorções psicológicas nos modelos publicitários e no público-alvo;

e. abster-se de estimular comportamentos socialmente condenáveis.”
(grifos inseridos)

O anexo H do referido Código trata especificamente de anúncios publicitários de alimentos, refrigerantes, sucos e bebidas assemelhadas, e traz no artigo 1º, alíneas “d” e “h”, considerações perfeitamente aplicáveis ao caso em tela:

“1. Disposições Gerais - Além de atender aos preceitos gerais deste Código, os anúncios de produtos submetidos a este Anexo deverão:

d. **abster-se de encorajar** ou relevar **o consumo excessivo** nem apresentar situações que incentivem o consumo exagerado ou conflitem com esta recomendação;

h. apresentar corretamente as características de sabor, tamanho, conteúdo/ peso, benefícios nutricionais e de saúde;” (grifos inseridos)

Ainda como bem reconheceu o próprio presidente do CONAR, Sr. GILBERTO LEIFERT, na audiência pública havida em 30 de Agosto de 2007, a publicidade voltada para as crianças é abusiva. Pronunciando-se no sentido de que toda e qualquer publicidade que seja diretamente dirigida às crianças é abusiva, ilegal e deve ser coibida:

“Assim, em 2006, o CONAR adotou uma nova auto-regulamentação em relação à publicidade infantil. **A novidade que veio a mudar a face da publicidade no Brasil, a partir de 2006, é que a publicidade não é mais dirigida, endereçada, a mensagem não é dirigida ao menor, à criança ou ao adolescente. Os produtos são destinados à criança e ao adolescente, mas a mensagem não pode ser a eles destinada. As mensagens dos anunciantes, fabricantes de produtos e serviços destinados à criança, deverão ser sempre endereçadas aos adultos e estarão submetidas às penas previstas no Código de Defesa do Consumidor, que já impõe detenção e multa ao anunciante que cometer abusividade, e às regras éticas dispostas no Código de**

Autorregulamentação que eu mais minuciosamente me permitirei ler mais adiante.”

Assim, ante o exposto, resta evidente que direcionar todo tipo de comunicação mercadológica a crianças é prática comercial abusiva e ilegal no país.

Legislação Internacional referente à publicidade dirigida ao público infantil de produtos alimentícios e produtos em geral

A legislação internacional já segue esta linha, a de regular e em alguns casos proibir a publicidade infantil. Destaca-se, dentre o ordenamento estrangeiro, o artigo 16 da Directiva 89/ 552/ CCE, de 03 de Outubro de 1989, que prescreve:

“Aí se afirma que a publicidade deve se abster de:

- incitar directamente os menores, explorando a sua inexperiência ou credulidade, a adquirir um determinado produto ou serviço;
- incitar directamente os menores a persuadirem os seus progenitores ou quem quer a adquirir os produtos ou serviços em foco;
- conter elementos susceptíveis de fazer perigar a sua integridade física ou moral e bem assim a sua segurança, nomeadamente através da exibição de cenas de pornografia ou do incitamento à violência;
- explorar a especial confiança que os menores depositam nos pais, tutores, curadores, professores, educadores, instrutores...”³²

No livro “A Publicidade Infanto-Juvenil — Perversões e Perspectivas”, MÁRIO FROTA faz um panorama das legislações internacionais, destacando as mais rigorosas quanto à veiculação de comunicação mercadológica direcionada à criança:

“Aí se afirma que as medidas mais restritivas são:

- as da **Suécia**, onde a *publicidade* e o *patrocínio* de programas destinados às *crianças* de idade inferior a 12 anos são proibidos;
- as da Grécia, onde a publicidade, na televisão, a brinquedos é proibida entre as 07.00h e as 22.00h;
- a proibição geral de publicidade para todos os brinquedos ou para certos tipos de brinquedos (na Alemanha e na Dinamarca) suscita especiais dificuldades.”³³

A Convenção do Conselho da Europa define que “a publicidade destinada às crianças ou que delas se socorra deve ter em conta a sua sensibilidade específica e abster-se de causar prejuízo aos seus interesses.”³⁴

³² FROTA, M. *A Publicidade Infanto-Juvenil - Perversões e Perspectivas*. Ed. Juruá. 2ª ed. Curitiba, 2006. p. 78.

³³ FROTA, M. *A Publicidade Infanto-Juvenil - Perversões e Perspectivas*. Ed. Juruá. 2ª ed. Curitiba, 2006. p. 21.

³⁴ FROTA, M. *A Publicidade Infanto-Juvenil - Perversões e Perspectivas*. Ed. Juruá. 2ª ed. Curitiba, 2006. p. 23.

Tudo isso visando à proteção integral da criança, para assegurar-lhe o direito de ter um desenvolvimento físico e mental satisfatório. Para tanto, a Directiva 89/ 552/ CEE, da Convenção do Conselho da Europa traz determinação expressa de “que é necessário (...) prever normas para a proteção do desenvolvimento físico, mental e moral dos menores nos programas e na publicidade televisiva...”³⁵

Resumindo todo o exposto até o momento, o artigo 16 da mesma Directiva determina claramente:

“A publicidade televisiva não deve causar qualquer prejuízo moral ou físico aos menores, pelo que terá de respeitar os seguintes critérios para a proteção destes mesmos menores:

- a) Não deve incitar directamente os menores, explorando a sua inexperiência ou credulidade, à compra de um determinado produto ou serviço;
- b) Não deve incitar directamente os menores a persuadir os seus pais ou terceiros a comprar os produtos ou serviços em questão;
- c) Não deve explorar a confiança especial que os menores depositam nos seus pais, professores ou noutras pessoas;
- d) Não deve, sem motivo, apresentar menores em situação de perigo.”³⁶

Portugal e França baseiam a regulamentação de suas publicidades dirigidas ao público infantil no exposto acima, o conteúdo da directiva. Na **Noruega** é proibida a publicidade de produtos e serviços direcionados a crianças com menos de 12 anos, assim como é proibida a publicidade durante programas infantis. Na **Suécia** também é proibida a publicidade direcionada a crianças menores de 12 anos, mas em horário anterior às 21 h. Comerciais de produtos infantis ou adultos não podem ser exibidos durante, imediatamente antes ou depois de programas infantis, e estes comerciais não podem utilizar-se de pessoas ou personagens, principalmente se estes desempenham papel proeminente em programa infantil.

Na **Inglaterra** é proibida a publicidade de alimentos com alto teor de gordura, sal e açúcar dentro e durante a programação de TV com apelo ao público menor de 16 anos, a qualquer hora do dia ou da noite, em qualquer canal ou emissora.

Nos **EUA**, impõem-se limites de tempo de duração das publicidades nos finais de semana, assim como se proíbe a publicidade de sites com objetivos comerciais na programação televisiva direcionada a crianças com idade inferior a 12 anos e, existe um projeto de lei para a proibição de publicidade de alimentos de baixo valor nutritivo nas escolas.

³⁵ FROTA, M. *A Publicidade Infanto-Juvenil - Perversões e Perspectivas*. Ed. Juruá. 2ª ed. Curitiba, 2006. p. 24.

³⁶ FROTA, M. *A Publicidade Infanto-Juvenil - Perversões e Perspectivas*. Ed. Juruá. 2ª ed. Curitiba, 2006. p. 25.

No **Canadá** não pode ser exibida a publicidade de um mesmo produto em menos de meia hora. Na província de **Quebec** é proibida toda publicidade de produtos voltados para crianças de até 13 anos em qualquer mídia.

Na **Finlândia** as crianças só poderão participar das publicidades se sua presença for imprescindível para a ilustração do produto. Na **Holanda**, não é permitido às televisões públicas interromper com publicidade os programas dirigidos às crianças menores de 12 anos. A exibição de crianças nas publicidades somente é permitida quando esta presença for indispensável.

Na **Irlanda** as diretrizes baseiam-se no Código RTE e no Livro Vermelho da European Association os Advertising Agencies e, deste modo, são proibidas publicidades durante os programas infantis. As publicidades de produtos direcionados ao público infantil devem se fundar na veracidade dos elementos, representar de forma fiel as dimensões e escala do produto, demonstrar de forma fácil de interpretar se o brinquedo se desloca mecanicamente ou se depende de intervenção manual, o som produzido pelo brinquedo deve ser reproduzido fielmente, se o brinquedo envolver desenhos ou algum tipo de produção que venha da criança que o utiliza, os resultados mostrados devem ser de tal forma que realmente consigam se atingidos por uma criança, as demonstrações de montagem do brinquedo não devem exibir facilidade exagerada, a publicidade dos brinquedos deve incluir a indicação de seu preço de maneira clara.

Na **Itália**, é proibida publicidade de qualquer produto ou serviço durante desenhos animados.

V. A adesão da “Kraft Foods” ao Compromisso Público assinado por empresas do setor alimentício e de bebidas se comprometendo a não mais direcionar publicidade a menores de 12 anos.

Em vista da importância de não fazer marketing direcionado a menores de 12 anos, a “Kraft Foods” assumiu em 2009 compromisso público, em conjunto com outras 24 empresas do setor alimentício perante a ABIA (Associação Brasileira da Indústria de Alimentação) e a ABA (Associação Brasileira de Anunciantes) (doc.16). Comprometeu-se a não mais realizar marketing para crianças no Brasil, bem como em apresentar um documento próprio, com seus critérios nutricionais particulares, indicando como irá cumprir este compromisso.

A empresa “Kraft Foods” não possui um único site institucional brasileiro, porém possui alguns sites para suas diversas marcas, entre elas, a “Royal”. Na página inicial do site da “Royal”, que em razão da promoção se tornou o site “Gelatube Royal” [<http://www.gelatube.com.br/?gclid=CLDjwsae36ECFSQ65Qod1HLPKQ#/home/>], na parte inferior direita, existe um link para a área do site que trata da “Política de Marketing para Crianças”. Acessando este link, abre-se o compromisso firmado pela Kraft Kraft perante a ABA e a ABIA, bem como o

documento em que a empresa explicita como irá implementar esta nova política, documento em que também apresenta os critérios nutricionais que seguirá para a implementação dessa nova política de marketing (doc.17).

Neste documento a Kraft aponta dentre outros produtos passíveis de publicidade direcionada a crianças entre 6 e 11 anos as gelatinas regulares Royal, pois este produto está dentro dos padrões nutricionais que a empresa julga adequados para crianças. Porém, conforme analisado ao longo desta Representação, as gelatinas Royal possuem alguns componentes que são prejudiciais, não somente às crianças, mas a qualquer pessoa que os consuma em grandes quantidades e com habitualidade. Além disso, a publicidade e a promoção desenvolvidas atingem também crianças menores de 6 anos de idade, pois utilizam-se de personagens bastante caros ao universo infantil, como o “Bob Esponja”.

Abster-se de direcionar comunicação mercadológica de qualquer tipo de produto, seja do universo adulto, seja do infantil, ao público menor de 12 anos é uma postura extremamente importante para a proteção das crianças e adolescentes contra as consequências negativas impulsionadas pela publicidade abusiva, principalmente de alimentos que quando consumidos em excesso contribuem para o aumento das taxas de obesidade infantil e outros transtornos alimentares, conforme apontado em dados de pesquisas já destacados.

O contato intenso das crianças com a publicidade, conforme indicado anteriormente, pode desencadear hábitos consumistas, prejudiciais ao desenvolvimento dos pequenos. Mediante tal cenário, entende-se porque a “Kraft Foods” comprometeu-se a não mais realizar publicidade de seus produtos ao público com menos de 12 anos, reconhecendo assim o importante papel dos pais na orientação de seus filhos com relação a uma alimentação equilibrada contribuindo positivamente para auxiliar os pais a educar seus filhos quanto à matéria.

No entanto, o que se nota no caso ora denunciado é o fato de a comunicação mercadológica se direcionar patentemente aos pequenos, contrariando a legislação brasileira em vigor e tornando-a irresponsável porquanto incentiva hábitos alimentares não saudáveis.

VI. Conclusão.

Por tudo isso, é bem certo que pela forma como foi pensada e produzida a comunicação mercadológica, composta por mensagens publicitárias presentes em site da internet, utilização de personagens licenciados nas embalagens dos produtos e em brindes e realização de promoção atrelada aos mesmos personagens, a empresa afronta os direitos de proteção integral da criança — atacando suas vulnerabilidades, sua hipossuficiência presumida e até mesmo sua integridade moral, propagando

valores materiais distorcidos — e também viola a legislação em vigor que regulamenta as respectivas práticas.

Diante do exposto, o **Instituto Alana** vem repudiar a forma como tem sido veiculada a referida comunicação mercadológica, na medida em que viola as normas legais de proteção das crianças e dos adolescentes e a normativa consumeirista e, por conseguinte, solicitar a este ilustre PROCON que sejam tomadas as medidas cabíveis para que se coíba esta nociva prática comercial, para que a empresa cesse com tal abusividade e ilegalidade, assim como repare os danos já causados às crianças de todo o país.

Instituto Alana
Projeto Criança e Consumo

Isabella Vieira Machado Henriques
Coordenadora
OAB/ SP nº 155.097

Tamara Amoroso Gonçalves
Advogada
OAB/ SP nº 257.156

Camila Corbetta Cruz
Acadêmica de Direito

C/ c:
À

Agência Nacional de Vigilância Sanitária - ANVISA
Setor de Indústria e Abastecimento (SIA) - Trecho 5, Área Especial 57
Brasília – Distrito Federal
71205-050