

Autos n.º 1127739-71.2016

Ação Civil Pública

Trata-se de Ação Civil Pública promovida pela **DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO**, por intermédio de seu Núcleo Especializado de Defesa do Consumidor, em face de “**Arcos Dourados Comércio de Alimentos LTDA**” (**McDonald's**) no Brasil, empresa sediada nesta comarca de Barueri.

Narra a inicial que a requerida estaria praticando publicidade abusiva, especialmente em desfavor a crianças e adolescentes, os quais na condição de consumidores estariam expostos a estratégias de comunicação mercadológica dirigida ao público infantil no interior de instituições escolares, por meio do denominado “Show do Ronald Mc.Donald”.

Alega que constatou que em 2016, se encontra no site do McDonald's Brasil a agenda de shows do Ronald McDonald, que, supostamente, oferece, nas palavras utilizadas pela rede, *“diversão, brincadeiras e aproveitam esse momento lúdico para passar conceitos educativos, como respeito ao meio ambiente, valorização da amizade e da vida ativa e dicas de bons hábitos”*.

Afirma ainda que o fato da empresa requerida ter um palhaço que representa a empresa com um figurino repleto de cores e símbolos que remetem à marca “McDonald's” e que leva tal termo em seu nome, ser um personagem atrativo às crianças, que apresenta brincadeiras e atividades que exploram o universo lúdico infantil em seu ambiente escolar, facilita a possibilidade dos infantes desenvolverem simpatia por ele e vontade de consumir produtos atrelados à sua imagem, pois não têm ainda a capacidade de discernimento para analisar as mensagens que são eles levadas.

Assim, tal prática colabora para o consumo, por crianças, de alimentos carentes em nutrientes, com substâncias artificiais, que podem levar à obesidade, servidos nos restaurantes dessa marca.

Por fim arremata que existe no caso concreto risco de danos a consumidores, expostos a tal publicidade abusiva.

Em sede de contestação a fls.470/518 alega a requerida que não mais realiza shows em escolas desde 2016, razão pela qual não vislumbra necessidade de propositura da demanda. (fls.475).

Afirma que o Show do Ronald era apenas uma entre as diversas ações de responsabilidade social realizadas pelo McDonald's, não se tratando de “técnica mercadológica”, bem como que não ofertavam, divulgavam nem sequer mencionavam qualquer produto comercializado nos restaurantes do McDonald's.

A requerida anexou aos autos roteiros e fatos das atividades realizadas nos aludidos shows. (543/562)

Conclui alegando que não houve ato ilícito cometido pelo McDonald's; que a Doutrina e a Jurisprudência entendem não ser indenizável o dano moral coletivo; que a Defensoria Pública não demonstrou qualquer dano causado à coletividade pelos Shows do Ronald; que seus produtos não são nocivos à saúde; que o alegado dano à sociedade em razão da veiculação de publicidade supostamente abusiva consiste em dano hipotético, cuja reparação não é admitida pela Jurisprudência, sendo que ao final postula pela improcedência da ação.

É o relatório.

A nosso ver não há elementos suficientes à comprovação de que os aludidos shows ora realizados ensejariam a prática de publicidade abusiva, especialmente em desfavor a crianças e adolescentes, os quais na condição de consumidores estariam expostos a tais estratégias de comunicação mercadológica, uma vez que ausentes os elementos indispensáveis à comprovação da prática de publicidade comercial e abusiva na forma alegada.

Em princípio, mostra-se necessário delimitar o objeto da presente ação sob a ótica da relação de consumo, qual seja, se o evento "Show do Ronald McDonald's" viola a Resolução n. 163/2014 – CONANDA.

A partir daí, vale tecer algumas considerações.

Com efeito, na lição precisa do eminente professor e colega Dr. Vidal Serrano Nunes Júnior, "*publicidade e propaganda possuem conceitos distintos, e, portanto, merecem maior atenção dos operadores de direito*".

Ensina, assim, que publicidade é “o ato comercial de índole coletiva, patrocinado por ente público ou privado, com ou sem personalidade, no âmbito de uma atividade econômica, com a finalidade de promover, direto ou indiretamente, o consumo de produtos e serviços.”

Por outro lado, propaganda é “toda forma de comunicação, voltada ao público determinado ou indeterminado, que, empreendida por pessoa física ou jurídica, pública ou privada, tenha por finalidade a propagação de idéias relacionadas à filosofia, à política, à economia, à ciência, à religião, à arte ou à sociedade.”

A distinção fundamental entre tais conceitos, e que importa à presente decisão, **reside no fato de a ação ser revestida ou não de objetivo econômico, se visa ou não obter lucro com sua prática.**

Ao que se verifica das informações prestadas pela Representada “Arcos Dourados Comércio de Alimentos Ltda.”, a atividade exercida no “show do Ronald McDonald's” tem finalidade exclusivamente educativa e cultural, sem a promoção de seus produtos, enquadrando-se, nos conceitos acima apontados, como propaganda.

Após verificar cada tópico dos roteiros das atividades realizadas nos eventos a fls. 543/562, verifico que nenhum deles refere-se aos produtos comercializados pela empresa requerida ou ainda a qualquer tipo de produto a ser consumido pelos espectadores.

Confira-se os temas: “**higiene pessoal, respeito às pessoas, cordialidade, simpatia, o valor da amizade, incentivo à leitura**” (fls.543).

E mais : “**show esporte, futebol, importância dos esportes...**” (fls.545).

Nesse sentido, as próprias fotos anexadas aos autos não evidenciam em momento algum divulgação e qualquer produto da requerida com fito de comercialização.

Como já observei de início, não cabe no presente feito apurar se os produtos comercializados pela requerida possuem, ou não, nocividade à saúde se consumidos em excesso, eis que tal aspecto não é objeto da presente ação e, s.m.j. já foi objeto de ação própria.

Outro aspecto relevante é a afirmativa de que não foram realizados novos shows desde 2016, ocasião em que a requerida já havia recebido recomendação do Ministério Público.

Assim, sendo limitado o objeto da presente ação aos aspectos relacionados à prática de publicidade abusiva, especialmente em desfavor a crianças e adolescentes, nosso parecer é pela improcedência da ação.