criança e CONSUMO
Núcleo Alana de Defesa e Educação

alana

São Paulo, 17 de abril de 2014

À
Secretaria Nacional do Consumidor do Ministério da Justiça (Senacon/MJ)
A/c: **Sra. Dra. Secretária Nacional do Consumidor Juliana Pereira da Silva**
Esplanada dos Ministérios, Bloco T, Ministério da Justiça, 5º andar, sala 538
Brasília - DF
70064-900

Ref.: Representação – Resolução nº 163 do Conanda.
Continuidade do direcionamento de publicidade às crianças.

Prezada Senhora Secretária Nacional do Consumidor Juliana Pereira da Silva,

o **Instituto Alana,** por meio do seu **Projeto Criança e Consumo** (doc. 1 a 3)**,** vem, por meio desta, apresentar a recente **Resolução nº 163 de 13 de março de 2014, do Conselho Nacional dos Direitos da Criança e do Adolescente – Conanda**, publicada no Diário Oficial da União em 4.4.2014, que dispõe sobre a abusividade do direcionamento da publicidade e de outras estratégias de comunicação mercadológica à criança (doc. 4) e requerer a atuação desse I. órgão para efetivar a sua aplicação por anunciantes, veículos e agências publicitárias diante da constatação da continuidade do direcionamento de estratégias de comunicação mercadológica para crianças.

I. Sobre o Instituto Alana.

O **Instituto Alana** é uma organização sem fins lucrativos, que trabalha em várias frentes para encontrar caminhos transformadores que honrem as crianças, garantindo seu desenvolvimento pleno em um ambiente de bem-estar. Com projetos que vão desde a ação direta na educação infantil e o investimento na formação de educadores até a promoção de debates para a conscientização da sociedade, tem o futuro das crianças como prioridade absoluta. [http://www.alana.org.br].

Para divulgar e debater ideias sobre as questões relacionadas aos direitos da criança no âmbito das relações de consumo e perante o consumismo ao qual são expostas, assim como para apontar meios de minimizar e prevenir os prejuízos decorrentes da comunicação mercadológica[1] voltada ao público infantil, criou o **Projeto Criança e Consumo** da **Área de Defesa** [http://defesa.alana.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 envolva crianças 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 dirigidas ao público infantil 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, a saber: o consumismo e a incidência alarmante de obesidade infantil; a violência na juventude; a erotização precoce e irresponsável; o materialismo excessivo e o desgaste das relações sociais; dentre outros.

Nesse âmbito de trabalho, o **Projeto Criança e Consumo** defende o fim de toda e qualquer comunicação mercadológica que seja dirigida às crianças — assim consideradas as pessoas de até 12 anos de idade, nos termos da legislação vigente[2] —, a fim de, com isso, protegê-las dos abusos reiteradamente praticados pelo mercado.

---

[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.

[2] Estatuto da Criança e do Adolescente, Lei nº 8.069/1990 - "Art. 2º Considera-se criança, para os efeitos desta Lei, a pessoa até doze anos de idade incompletos, e adolescente aquela entre doze e dezoito anos de idade".

II. Resolução 163 de 2014 do Conanda.

A Resolução nº 163 de 13 de março de 2014 do Conanda, publicada em 4.4.2014, dispõe que **é abusiva** "a prática do direcionamento de publicidade e comunicação mercadológica à criança com a intenção de persuadi-la para o consumo de qualquer produto ou serviço", por meio de aspectos como linguagem infantil, efeitos especiais e excesso de cores; trilhas sonoras de músicas infantis ou cantadas por vozes de criança; representação de criança; pessoas ou celebridades com apelo ao público infantil; personagens ou apresentadores infantis; desenho animado ou de animação; bonecos ou similares; promoção com distribuição de prêmios ou de brindes colecionáveis ou com apelos ao público infantil; e promoção com competições ou jogos com apelo ao público infantil.

A resolução define como 'comunicação mercadológica' toda e qualquer atividade de comunicação comercial, inclusive publicidade, para a divulgação de produtos, serviços, marcas e empresas. Abrange dentre outras ferramentas, anúncios impressos, comerciais televisivos, spots de rádio, banners e páginas na internet, embalagens, promoções, merchandising, ações por meio de shows e apresentações e disposição dos produtos nos pontos de vendas, realizadas, dentre outros meios e lugares, em eventos, espaços públicos, páginas de internet, canais televisivos, em qualquer horário, por meio de qualquer suporte ou mídia, no interior de creches e das instituições escolares da educação infantil e fundamental, inclusive em seus uniformes escolares ou materiais didáticos, seja de produtos ou serviços relacionados à infância ou relacionados ao público adolescente e adulto.

O documento normativo, aprovado na plenária de 13.3.2014, por unanimidade dos membros do Conanda, e tornado público quando publicado no Diário Oficial da União em 4.4.2014, busca fortalecer os princípios da prioridade absoluta e melhor interesse das crianças assegurados na Constituição Federal, Estatuto da Criança e do Adolescente e Código de Defesa do Consumidor, com vistas a protegê-las das consequências negativas do direcionamento de estratégias de comunicação mercadológica que lhes são diretamente dirigidas.

Conanda

O Conselho Nacional dos Direitos da Criança e do Adolescente[3] (Conanda), vinculado à Secretaria Especial de Direitos Humanos da Presidência

[3] Disponível em: http://portal.mj.gov.br/sedh/conanda/OqueeoCONANDA.pdf. Acesso em 4.4.2014.

da República, é um órgão colegiado de caráter deliberativo, que atua como instância máxima de formulação, deliberação e controle das políticas públicas para a infância e a adolescência na esfera federal.

Criado pela Lei nº 8.242/1991, é o órgão responsável por tornar efetivos os direitos, princípios e diretrizes contidos no Estatuto da Criança e do Adolescente, Lei nº 8.069/1990.

O Conanda é composto de forma paritária entre representantes da sociedade civil organizada ligados à promoção e proteção dos direitos da criança e representantes dos ministérios do governo federal. É integrado por 28 conselheiros, sendo 14 representantes do Governo Federal, indicados pelos ministros e 14 representantes de entidades da sociedade civil organizada de âmbito nacional e de atendimento dos direitos da criança e do adolescente, eleitos a cada dois anos. Dividem-se em quatro Comissões Temáticas (Políticas Públicas, Orçamento e Finanças, Formação e Mobilização e Direitos Humanos e Assuntos Parlamentares), e reúnem-se mensalmente em Brasília/DF.

Seu caráter de Conselho Nacional de Direitos, que tutela o direito constitucional de proteção aos direitos da criança (artigo 227, CF), propicia a interlocução direta da sociedade com o Estado, por meio de um processo de participação democrática direta e partilha do poder decisório na elaboração e execução de políticas públicas e normativas.

O Regimento Interno do CONANDA é claro ao reconhecer as competências do Conselho, ressaltando sua legitimidade para elaborar normas relativas à política nacional dos direitos da criança e do adolescente e, taxativamente, reconhecendo a competência para a editar resoluções - atos normativos previstos no artigo 59 da Constituição Federal - por meio de plenário, órgão soberano e deliberativo:

> Art. 2º Compete ao CONANDA:
> I - <u>elaborar normas gerais para a formulação e implementação da política nacional dos direitos da criança e do adolescente</u>, bem como controlar e fiscalizar as ações de execução nos níveis Federal, Estadual e Municipal observadas as linhas de ação e as diretrizes estabelecidas nos arts. 87 e 88 da Lei nº 8.069/1990, Decreto nº 5.089/2004 e Resolução nº 105/2005.
> Art. 12. O plenário do CONANDA é o fórum de deliberação plena e conclusiva, configurado por reuniões ordinárias e extraordinárias, de acordo com requisitos de funcionamento estabelecidos neste regimento, e a ele compete:

II - estabelecer, por meio de resolução, normas de sua competência, necessárias à regulamentação da Política Nacional de Atendimento dos Direitos da Criança e do Adolescente. (grifos inseridos)

Em respeito à formulação e implementação da política nacional dos direitos da criança e do adolescente, o Conanda é competente para coibir e regular práticas que violem quaisquer direitos da criança no Brasil.

Dentre tais práticas está a publicidade infantil, a qual comprovadamente se aproveita da vulnerabilidade da criança para persuadi-la ao consumo de um produto ou serviço, desrespeitando sua condição de pessoa em desenvolvimento e atentando contra seu direito à inviolabilidade física e psíquica, além de contribuir para o aumento de problemas sociais como a obesidade infantil, a violência, a erotização precoce, dentre outros.

O reconhecimento da abusividade da publicidade infantil vai ao encontro do Objetivo Estratégico 3.8, do Plano Decenal dos Direitos Humanos de Crianças e Adolescentes[4] que, determina a necessidade de "Aperfeiçoar instrumentos de proteção e defesa de crianças e adolescentes para enfrentamento das ameaças ou violações de direitos facilitadas pelas Tecnologias de Informação e Comunicação".

A Resolução nº 163 dialoga amplamente com os preceitos legais já existentes, e é não só é legal e adequada, como também necessária, já que visa à efetiva aplicação de direitos já previstos no ordenamento jurídico brasileiro.

Seu efeito prático é a ilegalidade do direcionamento de publicidade e de comunicação mercadológica à criança, pessoa de até 12 anos de idade, conforme artigo 2º, do ECA. Toda publicidade que até então tinha como alvo o público infantil deve ser alterada e direcionada ao público adulto, verdadeiro responsável por fazer a devida mediação da mensagem comercial com as crianças.

Resolução nº 163: Abusividade da publicidade e comunicação mercadológica para crianças

O Conanda, dentro de sua competência legal, definiu, possui competência legal para, por meio de resolução, critérios para identificação das estratégias de publicidade e comunicação mercadológica abusivas, a partir da doutrina de

[4] Disponível em: http://www.obscriancaeadolescente.gov.br/index.php?option=com_phocadownload&view=file&id=102:plano-decenal-2011&Itemid=133. Acesso em 10.4.2014.

proteção integral da criança e limites legais previstos no Código de Defesa do Consumidor, especialmente nos artigos 36 e 37, *caput* e §2º.

A ilegalidade das estratégias de comunicação mercadológica abusivas advém da Lei nº 8.078/1990, o Código de Defesa do Consumidor (CDC), que proíbe a publicidade abusiva em seu artigo 37, *caput*. Vale lembrar que a publicidade abusiva é aquela que atenta contra valores sociais, como exemplifica, de forma não taxativa, o § 2º do mesmo artigo:

> "Art. 37. É proibida toda publicidade enganosa ou abusiva.
> (...)
> Art. 37, § 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."

O Código de Defesa do Consumidor define a ilegalidade da publicidade abusiva por meio de rol exemplificativo, que inclui, dentre outras hipóteses, aquela que "se aproveite da deficiência de julgamento e experiência da criança". Sendo norma principiológica, que inclui dentre os direitos básicos do consumidor "a proteção contra a publicidade enganosa e abusiva" (art. 6º, IV), "a efetiva prevenção e reparação de danos patrimoniais e morais, individuais, coletivos e difusos (art. 6º, VI) e "o acesso aos órgãos judiciários e administrativos com vistas à prevenção ou reparação de danos patrimoniais e morais, individuais, coletivos ou difusos" (art. 6º, VII), não se exclui a possibilidade de ampliação das hipóteses de abusividade pelo intérprete, diante do caso concreto.

Diagnosticadas as dificuldades práticas de delimitação da publicidade abusiva para a criança, diante da ausência de normas indicativas explícitas, entendeu o Conanda, legítimo protetor da garantia de proteção integral da criança, pela necessidade, a partir da doutrina de proteção integral da criança, regulá-las, em observância dos limites dados pela legislação vigente, especificamente, Constituição Federal, Estatuto da Criança e do Adolescente e Código de Defesa do Consumidor.

A Resolução nº 163, desta forma, possui força normativa e vinculante, visto que emanada por órgão competente, respeitados os limites legais, sendo seu cumprimento integral obrigatório, devendo ser seguida e considerada por todos os agentes sociais e estatais.

Uma vez que define que será abusiva a prática do direcionamento de publicidade e de comunicação mercadológica à criança, bem como explicita os aspectos e as características dessa prática, caberá aos agentes e órgãos responsáveis tanto do Sistema de Garantias dos Direitos da Criança e do Adolescente, como do Sistema Nacional de Defesa do Consumidor fiscalizarem as violações à legislação nacional e aplicarem as sanções cabíveis, com fundamento no CDC, aplicando as sanções nele previstas.

III. Ilegalidade da publicidade dirigida à criança.

No Brasil, até o advento da Resolução nº 163 do Conanda, publicidade dirigida ao público infantil já era considerada ilegal. Pela interpretação sistemática da Constituição Federal, do Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei nº 8.069/1990), da Convenção das Nações Unidas sobre as Crianças (Decreto nº 99.710/ 1990) e do Código de Defesa do Consumidor (Lei nº 8.078/1990), pode-se dizer que a publicidade dirigida ao público infantil era proibida, mesmo que na prática ainda fossem encontrados diversos anúncios voltados para esse público.

Neste sentido, entende VIDAL SERRANO JR.[5] (doc. 5):

> "Assim, toda e qualquer publicidade dirigida ao público infantil parece inelutavelmente maculada de ilegalidade, quando menos por violação de tal ditame legal.
> (...)
> Posto o caráter persuasivo da publicidade, a depender do estágio de desenvolvimento da criança, a impossibilidade de captar eventuais conteúdos informativos, quer nos parecer que a publicidade comercial dirigida ao público infantil esteja, ainda uma vez, fadada ao juízo de ilegalidade.
> Com efeito, se não pode captar eventual conteúdo informativo e não tem defesas emocionais suficientemente formadas para perceber os influxos de conteúdos persuasivos, praticamente em todas as situações, a publicidade comercial dirigida a crianças estará a se configurar como abusiva e, portanto, ilegal."

O advento da Resolução nº 163 do Conanda reforça a ilegalidade, somando ao sistema protetivo de defesa dos direitos da criança e dos

[5] JUNIOR, Vidal Serrano. **Constituição Federal: Avanços, contribuições e modificações no processo democrático brasileiro**. Coordenação Ives Gandra Martins e Francisco Rezek. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais: CEI – Centro de Extensão Universitária, 2008. Páginas 845-846.

consumidores critérios objetivos de avaliação da abusividade das estratégias de comunicação mercadológica direcionadas às crianças.

Princípios norteadores dos Direitos das Crianças: prioridade absoluta, proteção integral e melhor interesse da criança.

Inicialmente, para compreender a razão de considerar abusiva a publicidade dirigida ao público infantil, é preciso ter em mente que o ordenamento jurídico brasileiro busca proporcionar à criança um desenvolvimento saudável e feliz, livre de violências e opressões, em garantia dos princípios da prioridade absoluta, proteção integral e da primazia do melhor interesse da criança, conforme preconizam o texto constitucional, o Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA) e a Convenção das Nações Unidas sobre os Direitos da Criança.

O artigo 227, da Constituição Federal, estabelece o dever da família, da sociedade e do Estado de assegurar **com absoluta prioridade** à criança os direitos 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. Também determina que todas as crianças devem ser protegidas de qualquer forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão.

Dessa forma, as crianças, por se encontrarem em peculiar processo de desenvolvimento, são titulares de uma proteção especial, denominada no ordenamento jurídico brasileiro como **proteção integral.**

Segundo 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[6]:

> "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;

[6] PEREIRA, Tânia da Silva. **Direito da Criança e do Adolescente – Uma proposta interdisciplinar**. 2ª edição revista e atualizada. Rio de Janeiro: Renovar, 2008. Página 25.

- 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."

Além disso, segundo interpretações as mais autorizadas de juristas especialistas em infância, as ações que atingem as crianças - praticadas por particulares ou pelo poder público - devem ser levadas a cabo tendo-se em vista a garantia do **melhor interesse da criança**.

Como bem nos aponta TÂNIA DA SILVA PEREIRA acerca da proteção do melhor interesse da criança:

> "O Brasil incorporou, em caráter definitivo, o princípio do 'melhor interesse da criança' em seu sistema jurídico e, sobretudo, tem representado um norteador importante para a modificação das legislações internas no que concerne à proteção da infância em nosso continente." [7]

De acordo com este princípio de atendimento ao melhor interesse da criança, deve-se levar em conta, no momento da aplicação da lei; da criação de políticas públicas para a infância e de desenvolvimento de ações do poder público e privado, o atendimento a todos os seus direitos fundamentais, o que inclui uma infância livre de pressões e imperativos comerciais.

No mesmo sentido, o ECA estabelece os direitos dessas pessoas em desenvolvimento e o respeito à sua integridade inclusive com relação aos seus valores, nos artigos 4º, 5º, 6º, 7º, 17, 18, 53, dentre outros.

A Convenção das Nações Unidas sobre os Direitos das Crianças[8], por sua vez, é o documento de direitos humanos mais bem aceito no mundo, tendo sido aprovada por unanimidade na Assembleia da Organização das Nações Unidas de 20 de novembro de 1989 e ratificada por quase todos os países do planeta (só não a ratificaram os Estados Unidos da América e a Somália). Em razão disso, suas disposições assumem papel de consenso internacional acerca dos direitos e garantias destinados às crianças.

Este documento foi internalizado no Brasil por meio do Decreto nº 99.710, de 21 de novembro de 1990 e, portanto, integra o ordenamento

---

[7] PEREIRA, Tânia da Silva. **O princípio do "melhor interesse da criança": da teoria à prática.** Disponível em: <http://www.gontijo-familia.adv.br/2008/artigos_pdf/Tania_da_Silva_Pereira/MelhorInteresse.pdf>. Acesso em: 4.11.2013.

[8] A Convenção da ONU Sobre os Direitos das Crianças considera "criança" como todo ser humano com idade entre 0 e 18 anos.

jurídico brasileiro, tendo as suas disposições ao menos hierarquia de lei ordinária. Esta convenção também determina que o tratamento jurídico dispensado a crianças seja balizado pelos parâmetros de direitos humanos e norteadores da proteção integral. Segundo TÂNIA DA SILVA PEREIRA:

> "A Convenção consagra a 'Doutrina Jurídica da Proteção Integral', ou seja, que os direitos inerentes a todas as crianças e adolescentes possuem características específicas devido à peculiar condição de pessoas em vias de desenvolvimento em que se encontram, e que as políticas básicas voltadas para a juventude devem agir de forma integrada entre a família, a sociedade e o Estado.
> Recomenda que a infância deverá ser considerada prioridade imediata e absoluta, necessitando de consideração especial, devendo sua proteção sobrepor-se às medidas de ajustes econômicos, sendo universalmente salvaguardados os seus direitos fundamentais.
> Reafirma, também, conforme o princípio do melhor interesse da criança, que é dever dos pais e responsáveis garantir às crianças proteção e cuidados especiais e na falta destes é obrigação do Estado assegurar que instituições e serviços de atendimento o façam." [9]

Especificamente no que se refere à temática de crianças e meios de comunicação merecem destaque os artigos 17 e 31, conforme abaixo reproduzidos:

> "Artigo 17 – Os Estados-parte 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-parte:
> 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;
> b)promoverão a cooperação internacional na produção, intercâmbio e na difusão de tais informações e dados de diversas fontes culturais, nacionais e internacionais;
> c)encorajarão a produção e difusão de livros para criança;
> d)incentivarão os órgãos de comunicação a ter particularmente em conta as necessidades linguísticas da criança que pertencer a uma minoria ou que for indígena;

[9] PEREIRA, Tânia da Silva. **Direito da Criança e do Adolescente – Uma proposta interdisciplinar**. 2ª edição revista e atualizada. Rio de Janeiro: Renovar, 2008. Página 22.

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 dos artigos 13 e 18."

"Artigo 31 –1. Os Estados-parte reconhecem o direito da criança de estar protegida contra a exploração econômica e contra o desempenho de qualquer trabalho que possa ser perigoso ou interferir em sua educação, ou seja nocivo para saúde ou para seu desenvolvimento físico, mental, espiritual, moral ou social."

Assim, reforçam-se as percepções de que a exposição de crianças à mídia deve favorecer o seu pleno desenvolvimento físico, mental e emocional e não prejudicá-lo, o que infelizmente ocorre quando da promoção de publicidade a elas dirigidas.

Aliás, sobre o tema, vale indicar trecho do Comentário Geral nº 1, parágrafo 21, do Comitê das Nações Unidas ligado à Convenção Sobre os Direitos da Criança:

"A mídia, amplamente definida, também tem um papel central a desempenhar tanto na promoção dos valores e objetivos estabelecidos no artigo 29 (1) como assegurando que suas atividades não prejudicarão esforços de outros na promoção destes objetivos. Os governos são obrigados pela Convenção, de acordo com o artigo 17 (a), a adotar todas as medidas para encorajar a mídia de massa a disseminar informações e materiais que beneficiem a criança social e culturalmente." [10]

Em seu artigo 13 também afirma que "A criança terá direito à liberdade de expressão", incluindo o da liberdade de procurar e receber informações. No entanto, também prevê, visando proteger a criança, que "O exercício de tal direito poderá estar sujeito a determinadas restrições".

Em que pese a responsabilidade dos pais na determinação de horas a que a criança está exposta à mídia, com todo seu vasto conteúdo, e também na escolha dos produtos que serão consumidos pelos pequenos, é importante frisar que a tutela da infância é encargo compartilhado por todos: pais, comunidade, sociedade e Estado, em uma verdadeira rede de proteção. Esse entendimento é endossado pelo Comitê das Nações Unidas para os Direitos da Criança:

[10] PIOVESAN, Flávia. **Código de direito internacional dos direitos humanos anotado.** Coordenação geral Flávia Piovesan. São Paulo: DPJ Editora, 2008. Página 336.

> "O Comitê enfatiza que os Estados-partes da Convenção têm a obrigação legal de respeitar e garantir os direitos das crianças como estabelecidos na Convenção, o que inclui a obrigação de assegurar que provedores de serviços não-estatais ajam em conformidade com seus dispositivos, portanto, criando indiretamente obrigações para estes atores." [11]

Ainda sobre o assunto, é importante lembrar que essa responsabilidade direcionada à sociedade envolve obrigações positivas e negativas, vale dizer, envolve o dever da sociedade de agir efetivamente para evitar danos e prejuízos à infância e ao saudável desenvolvimento de pessoas com idade entre zero e 12 anos e também o dever de se abster de praticar atos que possam lesionar tão relevante bem jurídico que é a própria proteção integral.

Além disso, a Convenção das Nações Unidas sobre os Direitos da Criança é clara ao expor em seu artigo 3°:

> "1. **Todas as ações relativas às crianças**, levadas a efeito por instituições públicas ou privadas de bem estar social, tribunais, autoridades administrativas ou órgãos legislativos, **devem considerar, primordialmente, o maior interesse da criança.**
> 2. Os **Estados Partes se comprometem a assegurar à criança a proteção e o cuidado que sejam necessários ao seu bem estar**, levando em consideração os direitos e deveres de seus pais, tutores ou outras pessoas responsáveis por ela perante a lei e, com essa finalidade, tomarão todas as medidas legislativas e administrativas adequadas.
> 3. **Os Estados Partes se certificarão de que as instituições, os serviços e os estabelecimentos encarregados do cuidado ou da proteção das crianças cumpram os padrões estabelecidos** pelas autoridades competentes, especialmente no que diz respeito à segurança e à saúde das crianças, ao número e à competência de seu pessoal e à existência de supervisão adequada." (grifos inseridos)

Nesse sentido, merece destaque o artigo 4º, do ECA, que em absoluta consonância com o artigo 227 da Constituição Federal, e com a Convenção da ONU, determina que a proteção da infância é responsabilidade coletiva e compartilhada pela família, sociedade e Estado:

> "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

[11] PIOVESAN, Flávia. **Código de direito internacional dos direitos humanos anotado.** Coordenação geral Flávia Piovesan. São Paulo: DPJ Editora, 2008. Página 318.

lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária."

Repisando a ideia expressa no artigo 227 do texto constitucional este artigo 4º deixa claro que nenhum destes entes, nominalmente identificados e destinados como guardiões da infância, pode se escusar de atuar para a garantia da proteção integral a todas as crianças. De acordo com DALMO DE ABREU DALLARI (doc. 6):

> "(...) são igualmente responsáveis pela criança a família, a sociedade e o Estado, não cabendo a qualquer dessas entidades assumir com exclusividade as tarefas, nem ficando alguma delas isenta de responsabilidade." [12]

E no mesmo sentido continua o eminente jurista:

> "Essa exigência [de se oferecer cuidados especiais à infância e adolescência] também se aplica à família, à comunidade, e à sociedade. Cada uma dessas entidades, no âmbito de suas respectivas atribuições e no uso de seus recursos, está legalmente obrigada a colocar entre seus objetivos preferenciais o cuidado das crianças e dos adolescentes. A prioridade aí prevista tem um objetivo prático, que é a concretização de direitos enumerados no próprio art. 4º do Estatuto, e que são os seguintes: direito 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." [13]

Com relação à necessidade de proteção integral e absoluta, assegurada por todos, é importante pensar na atuação das empresas privadas, que têm o mesmo dever de promover a proteção da infância e de se absterem de realizar ações que venham ofender este princípio.

Proteção das crianças nas relações de consumo.

Com relação à publicidade, a Constituição Federal expressamente delega a proteção ao consumidor à lei própria, no caso o Código de Defesa do Consumidor (CDC), não havendo previsão expressa nesse sentido no ECA ou na Convenção da ONU.

---

[12] CURY, Munir. **Estatuto da Criança e do Adolescente Comentado. Comentários jurídicos e sociais**. 6ª edição. São Paulo: Editora Malheiros: 2003. Página 37.

[13] CURY, Munir. **Estatuto da Criança e do Adolescente Comentado. Comentários jurídicos e sociais**. 6ª edição. São Paulo: Editora Malheiros: 2003. Página 41.

Por serem presumidamente hipossuficientes no âmbito das relações de consumo, as crianças têm a seu favor a garantia de uma série de direitos e proteções, valendo ser observado, nesse exato sentido, que a exacerbada vulnerabilidade em função da idade é preocupação expressa do Código de Defesa do Consumidor.

Assim, o CDC, no tocante ao público infantil, determina, no seu artigo 37, §2º, que a publicidade não pode se aproveitar da deficiência de julgamento e experiência da criança, sob pena de ser considerada abusiva e, portanto, ilegal.

> "Art. 37. É proibida toda publicidade enganosa ou abusiva.
> (...)
> § 2° 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". (grifos inseridos)

Além disso, no seu artigo 39, inciso IV proíbe, como prática abusiva, ao fornecedor valer-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).

Mas não é só. Um dos princípios fundamentais que rege a publicidade no país é o 'princípio da identificação da mensagem publicitária', por meio do qual, nos termos do artigo 36 do CDC, "a publicidade deve ser veiculada de tal forma que o consumidor, fácil e imediatamente a identifique como tal".

Existem inúmeras pesquisas, pareceres e estudos realizados não só no Brasil, como no exterior – sendo um dos mais relevantes o estudo realizado pelo sociólogo ERLING BJURSTRÖM[14] (doc. 7) 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.

Daí tem-se que as crianças não conseguem identificar a publicidade como tal e, portanto, qualquer publicidade que lhes seja dirigida, em qualquer suporte

---

[14] BJURSTRÖM, Erling, **Children and television advertising.** Disponível em <http://www.andi.org.br/sites/default/files/legislacao/59%20-%20Children%20and%20Television%20Advertising_0.pdf>. Acesso em 4.11.2013.

de mídia, viola também o princípio da identificação da mensagem publicitária, infringindo igualmente o disposto no artigo 36 do CDC.

Esse é o grande problema da publicidade voltada ao público infantil no país – que a torna carregada de abusividade e ilegalidade -–, porquanto se vale, para seu sucesso, ou seja, para conseguir vender os produtos que anuncia e atrair a atenção desse público alvo, justamente da deficiência de julgamento e experiência da criança.

Por conta da especial fase de desenvolvimento bio-psicológico das crianças, sua capacidade de posicionamento crítico frente ao mundo ainda não está plenamente desenvolvida, e, portanto, nas relações de consumo nas quais se envolvem serão sempre consideradas hipossuficientes.

Nesse sentido JOSÉ DE FARIAS TAVARES[15], ao estabelecer quem são os sujeitos infanto-juvenis de direito, observa que as crianças são "legalmente **presumidos hipossuficientes**, titulares da proteção integral e prioritária" (grifos inseridos).

Em semelhante sentido, ANTÔNIO HERMAN DE VASCONCELLOS E BENJAMIN[16] assevera:

> "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." (grifos inseridos)

Assim também entende o Conselho Federal de Psicologia, que, representado pelo psicólogo RICARDO MORETZOHN, por ocasião da audiência pública realizada na Câmara dos Deputados Federais, ocorrida em 30.8.2007, manifestou-se da seguinte forma[17]:

> "Autonomia intelectual e moral é construída paulatinamente. **É preciso esperar, em média, a idade dos 12 anos para que o indivíduo possua um**

---

[15] TAVARES, Jose de Farias. **Direito da Infância e da Juventude**. Belo Horizonte: Editora Del Rey, 2001. Página 32.

[16] BENJAMIN, Antônio Herman de Vasconcellos e. **Código Brasileiro de Defesa do Consumidor comentado pelos Autores do Anteprojeto.** São Paulo: Editora Forense. Páginas 299-300.

[17] Audiência Pública n° 1388/07, em 30/08/2007, 'Debate sobre publicidade infantil'.

> **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 ser sensacional, necessário, de valor realmente tem essas qualidades**." (grifos inseridos)

Toda a publicidade abusiva é ilegal, nos termos do artigo 37, §2º do Código de Defesa do Consumidor, lembrando que assim o será aquela que, nas palavras de PAULO JORGE SCARTEZZINI GUIMARÃES[18], "ofende a ordem pública, ou não é ética ou é opressiva ou inescrupulosa".

Cabe também destacar que referido artigo atenta para a necessidade de proteção da criança, ao classificar como abusiva a propaganda que "se aproveite da deficiência de julgamento e experiência da criança", ainda que não especifique quais atributos de peças publicitárias as tornam abusivas.

O uso da expressão *"dentre outras"* indica com clareza que o rol veiculado no artigo é meramente exemplificativo, podendo, portanto ser ampliado. Assim, a Resolução do Conanda, ao tratar da publicidade e da comunicação mercadológica dirigida a crianças e adolescentes não cria novas previsões legais, mas tão somente regulamenta tema genericamente já previsto em lei, especialmente pelo Código de Defesa do Consumidor, a partir de uma interpretação sistemática da legislação concernente.

Por se aproveitar do desenvolvimento incompleto das crianças, da sua natural credulidade e falta de posicionamento crítico para impor produtos, a publicidade dirigida a crianças restringe significativamente a possibilidade de escolha das crianças, substituindo seus desejos espontâneos por apelos de mercado. Assim entende o psiquiatra e estudioso do tema DAVID LÉO LEVISKY:

> "Há um tipo de publicidade que tende a mecanizar o público, seduzindo, impondo, iludindo, persuadindo, condicionando, para influir no poder de compra do consumidor, fazendo com que ele perca a noção e a seletividade de seus próprios desejos. Essa espécie de indução inconsciente ao consumo, quando incessante e descontrolada, pode trazer graves conseqüências à formação da criança. Isso afeta sua

[18] GUIMARÃES, Paulo Jorge Scartezzini. **A publicidade ilícita e a responsabilidade civil das celebridades que dela participam.** São Paulo, SP: Editora Revista dos Tribunais, Biblioteca de Direito do Consumidor, volume 6. Página 136.

capacidade de escolha; o espaço interno se torna controlado pelos estímulos externos e não pelas manifestações autênticas e espontâneas da pessoa." [19]

Com relação a essa abusividade, cumpre ressaltar que as mensagens difundidas por meio da comunicação mercadológica dirigida a crianças não são éticas, bem ao contrário são inescrupulosas e ofendem frontalmente a ordem pública. Por suas inerentes características, vale-se de subterfúgios e técnicas de convencimento perante um ser que é mais vulnerável — e mesmo presumidamente hipossuficiente — incapaz não só de compreender e se defender de tais artimanhas, mas mesmo de praticar – inclusive por força legal – os atos da vida civil, como, por exemplo, firmar contratos de compra e venda[20].

O fato de as pessoas menores de 16 anos de idade não serem autorizadas a praticar todos os atos da vida civil, como os contratos, reflete a situação da criança de impossibilidade de se auto-determinar perante terceiros. Isso, no entanto, não significa que esta pessoa tenha menos direitos, mas ao contrário, a Lei lhe garante mais proteções exatamente para preservar esta fragilidade temporária da criança. Segundo a já citada advogada e professora de Direito de Família e de Direito da Criança e do Adolescente da PUC/RJ e UERJ, TÂNIA DA SILVA PEREIRA:

> "O Direito Civil Brasileiro refere-se ao instituto da 'Personalidade Jurídica' ou 'Capacidade de Direito' como 'aptidão genérica para adquirir direitos e contrair obrigações', distinguindo-a da 'Capacidade de Fato' ou 'Capacidade de exercício', como 'aptidão para utilizá-los e exercê-los por si mesmo'. Considera o mesmo autor [Caio Mário da Silva Pereira] que 'a capacidade de direito, de gozo ou de aquisição não pode ser recusada ao indivíduo sob pena de desprovê-lo da personalidade. Por isso dizemos que todo homem é dela dotado, em princípio'. (...) 'Aos indivíduos, às vezes, faltam requisitos materiais para dirigirem-se com autonomia no mundo civil. Embora não lhes negue a ordem jurídica a capacidade de gozo ou de aquisição, recusa-lhes a autodeterminação, interdizendo-lhes o exercício dos direitos, pessoal e diretamente porém, condicionado sempre à intervenção de uma outra pessoa que o representa ou assiste'.
> (...) Segundo Caio Mário da Silva Pereira, 'diante da inexperiência, do incompleto desenvolvimento das faculdades intelectuais, a facilidade de

[19] LEVISKY, David Léo. "A mídia – interferências no aparelho psíquico" em Adolescência – pelos caminhos da violência: a psicanálise na prática social. São Paulo, SP: Ed. Casa do Psicólogo, 1998. Página 146.

[20] Conforme o seguinte dispositivo do Código Civil:
"Artigo. 3º. São absolutamente incapazes de exercer pessoalmente os atos da vida civil:
I – os menores de dezesseis anos; (...)".

se deixar influenciar por outrem, a falta de autodeterminação ou de auto-orientação impõem a completa abolição da capacidade de ação'." [21]

Assim, é preciso que a criança seja preservada da maciça influência publicitária em sua infância, de maneira que possa desenvolver-se plenamente e alcançar a maturidade da idade adulta com capacidade de exercer plenamente seu direito de escolha.

Assim, tendo-se em vista que a publicidade dirigida ao público infantil não é ética, é ilegal e ofende a proteção integral, de que são titulares todas as crianças brasileiras, é inadmissível que se continue promovendo clara e intencionalmente publicidade abusiva dirigida às crianças.

IV. Abusividades verificadas.

Após a publicação da Resolução nº 163 do Conanda, muitas empresas continuaram a anunciar diretamente para crianças.

Apenas a título de exemplos, obtidos por meio de visualização de canais de alguns televisão (abertos e segmentados infantis) após 4.4.2014, foram identificados (doc. 8) anúncios de:

- Roupas e calçados infantis: Pampili – Outono Inverno/2014[22], Bibi Calçados – Outono Inverno[23]
- Brinquedos: Candide – Triciclo e Boneco Batman[24]; DTC – Moto Flash Radical Looping[25] e Trash Pack Caminhão de Entulho[26]; Estrela - Pipiticos[27]; Ri Happy – Páscoa Ri Happy - Ganhar Brinquedo é UAUU[28]; Lego- Star Wars e Friends; Mattel – Max Steel.
- Alimentos: Mondelez – Tang – Tang Verão[29]; Vigor – Vigor Grego Kids[30]; Pepsico – Cheetos Desafio Kung Fu[31]; Nestlé - Nutren Kids[32]; Mc Donald´s

[21] PEREIRA, Tânia da Silva. **Direito da Criança e do Adolescente – Uma proposta interdisciplinar**. 2ª edição revista e atualizada. Rio de Janeiro, RJ: Renovar, 2008. Páginas 127 e 128.
[22] Disponível em http://www.youtube.com/watch?v=ExkJ9OcbAvc. Acesso em 14.4.2014.
[23] Disponível em http://www.youtube.com/watch?v=9ENjKEADfkU. Acesso em 14.4.2014.
[24] Disponível em http://www.youtube.com/watch?v=-DnFcrKgl_0&list=PL8AD5AA540BC24D06
[25] Disponível em http://www.youtube.com/watch?v=Fb8xEgOF6UY. Acesso em 14.4.2014.
[26] Disponível em http://www.youtube.com/watch?v=8rWcrtWeAB8&list=UUmQhuZbXb-aUP2CPENDknKQ. Acesso em 14.4.2014.
[27] Disponível em http://www.youtube.com/watch?v=Vxr4kk0CkJI. Acesso em 14.4.2014.
[28] Disponível em http://www.youtube.com/watch?v=8tYm74feLQI. Acesso em 14.4.2014.
[29] Disponível em http://www.youtube.com/watch?v=e-SpgboKtWw. Acesso em 14.4.2014.
[30] Disponível em http://www.youtube.com/watch?v=c3Fymrejbr0. Acesso em 14.4.2014.
[31] Disponível em http://www.youtube.com/watch?v=HW9qF9Jzdlo. Acesso em 14.4.2014.
[32] Disponível em http://www.nestle.com.br/toquemagicodemae/htm/divirtase_video.aspx. Acesso em 14.4.2014.

- McLanche Feliz Scooby-Doo[33]; Ferrero – Páscoa Kinder Ovo; Arcor – Ovo de Páscoa Tortuguitas; Burger King; Lojas Americanas – Ovos de páscoa da linha infantil – diversos.

- Fraldas: Huggies Turma da Mônica[34]
- Álbum de figurinhas: Panini - Álbum Oficial da Copa do Mundo FIFA Brasil 2014 TM[35]

Os comerciais televisivos apresentados foram veiculados em canais televisivos (sobretudo Cartoon Network, Discovery Channel e Rede Globo) em diferentes horários, e adotam uma ou várias das estratégias apontadas pela Resolução nº 163 do Conanda como aptas a persuadir as crianças para o consumo de produtos ou serviços, como: linguagem infantil, efeitos especiais, excesso de cores, trilhas sonoras de músicas infantis ou cantadas por vozes de criança, representação de criança, pessoas ou celebridades com apelo ao público infantil, personagens ou apresentadores infantis, desenho animado ou de animação, bonecos ou similares, promoção com distribuição de prêmios ou de brindes colecionáveis ou com apelos ao público infantil, e promoção com competições ou jogos com apelo ao público infantil.

Esses exemplos de anúncios, repetidos diversas vezes durante intervalos comerciais, revelam a desconformidade de anunciantes, mercado publicitário e veículos de comunicação com a legislação vigente de proteção dos direitos da criança e do consumidor, além da busca de deslegitimação da força e a abrangência da Resolução do Conanda, em vista da proteção de seus interesses comerciais.

Às vésperas da Páscoa, importante ressaltar ainda o reforço dos anúncios de ovos de chocolate, de diferentes marcas, todos eles direcionados às crianças, o que é evidenciado pela oferta de brinquedos e outros objetos juntamente com o produto, configurando, ademais, típico exemplo de venda casada. Nesse associam-se prêmios, personagens, embalagens, divulgação nos meios de comunicação (a exemplo dos inúmeros spots divulgados pelas Lojas Americanas[36] anunciando para crianças, com especial ênfase nos objetos que acompanham os ovos, como canecas, bolsas, bonecos e relógios), com claro de intuito de seduzir as crianças ao consumo, conforme informações disponibilizadas por meio de vídeos na internet (doc. 9), que apresentam as

[33] Disponível em http://www.youtube.com/watch?v=S8pXFqfxAag. Acesso em 14.4.2014.
[34] Disponível em http://www.youtube.com/watch?v=mc-KXMxnnsU. Acesso em 14.4.2014.
[35] Disponível em http://www.youtube.com/watch?v=xbukiQnItns&list=UUiMFcqrgkUqKIhE3phGt9RQ. Acesso em 14.4.2014.
[36] Os diferentes spots das Lojas Americanas , diretamente direcionados às crianças, veiculados no Disney Channel infelizmente não puderam ser obtidos na internet.

falas dos fabricantes ao anunciar as estratégias abusivas de Páscoa, que se repetem por mais um ano[37]. (Anexo)

As estratégias apontadas são **apenas alguns dos exemplos** do universo de estratégias publicitárias que são direcionadas às crianças.

Espera-se que, a partir de agora, **todas** as empresas, de todos os setores econômicos, cumpram sua parte do dever constitucional imposto a Estado, famílias e sociedade de proteção prioritária e absoluta dos direitos das crianças brasileiras, deixando de direcionar seus anúncios diretamente às crianças.

Espera-se, ainda que, diante da clareza das normas protetivas dos direitos da infância, os órgãos fiscalizadores do Estado apliquem as medidas legais cabíveis, a também em vista do melhor interesse da criança.

V. Conclusão.

Por todo o exposto, e como medida de garantia da prioridade absoluta dos direitos da criança, assegurada no artigo 227 da Constituição Federal, e presente também no Estatuto da Criança e do Adolescente, Código de Defesa do Consumidor, sobretudo nos artigos 37, *caput* e § 2º c/c 36, e 39, IV, e Resolução nº 163 de 2014 do Conselho Nacional dos Direitos da Criança e do Adolescente (Conanda), o **Instituto Alana**, por meio do **Projeto Criança e Consumo**, requer à Secretaria Nacional do Consumidor do Ministério da Justiça (Senacon/MJ) que, no âmbito de sua competência, adote as medidas legais cabíveis para coibir a abusiva, e, portanto, ilegal prática de direcionamento da publicidade a crianças, praticada por diversas empresas, conforme alguns exemplos apresentados na presente Representação, inclusive com a aplicação das sanções administrativas adequadas aos casos concretos, nos termos do artigo 56 do CDC.

Isabella Vieira Machado Henriques
Diretora

Ekaterine Karageorgiadis
Advogada

[37] Disponível em http://www.youtube.com/watch?v=XAez7Cw7PRE (Feira Abicab), http://www.youtube.com/watch?v=SWn-F-K1Sxg (Lacta), http://www.youtube.com/watch?v=BxfYy58I9lo (Arcor). Acesso em 14.4.2014.

Anexo
Ovos de Páscoa com brindes para crianças - 2014

[38]

[38] Disponível em http://newsexclusivo.com.br/ovos-de-pascoa-2014-novidades/. Acesso em 14.4.2014.

LACTA
LACTA
HELLO KITTY
40TH
ANIVERSARY
LACTA

LACTA
MONSTER HIGH
140g
LACTA
MONSTER HIGH
MINI OVOS

39

40

[39] Disponível em http://www.blogdapriscilla.com/2014/03/ovos-de-pascoa-garoto-2014.html. Acesso em 14.4.2014.

41

[40]Disponível em http://www.blogdapriscilla.com/2014/03/ovos-de-pascoa-garoto-2014.html. Acesso em 14.4.2014.

[41]Disponível em http://www.blogdapriscilla.com/2014/03/ovos-de-pascoa-garoto-2014.html. Acesso em 14.4.2014.

42

[42] Disponível em http://www.blogdapriscilla.com/2014/03/ovos-de-pascoa-nestle-2014.html. Acesso em 14.4.2014.

43

44

[43] Disponível em http://www.blogdapriscilla.com/2014/03/ovos-de-pascoa-nestle-2014.html. Acesso em 14.4.2014.

[44] Disponível em http://www.blogdapriscilla.com/2014/03/ovos-de-pascoa-arcor-2014.html. Acesso em 14.4.2014.

TADAS
Rapunzel
MICKEY MOUSE
NEMO

Brinde
Brinde
Brinde

FROZEN
Brinde
Brinde
Brinde

45

[45] Disponível em http://www.blogdapriscilla.com/2014/03/ovos-de-pascoa-arcor-2014.html. Acesso em 14.4.2014.

[46]

[46] Disponível em http://www.blogdapriscilla.com/2014/03/ovos-de-pascoa-topcau-2014.html. Acesso em 14.4.2014.

47

[47] Disponível em http://www.blogdapriscilla.com/2014/03/ovos-de-pascoa-topcau-2014.html. Acesso em 14.4.2014.