



São Paulo, 18 de março de 2008

Ao
Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro
Promotoria de Justiça do Consumidor
Av. Marechal Câmara n° 370 – Centro
Rio de Janeiro – RJ
20020-080

Ref.: Representação – Prática comercial abusiva.

Ilustre Representante da Promotoria de Justiça do Consumidor,

o **Instituto Alana** (docs. 1 a 3) vem, por meio da presente, oferecer Representação em face de toda a abusiva comunicação mercadológica¹ utilizada pela empresa *C&A Modas Ltda.* (“C&A”) para comercialização de vestuário infantil ocorrida no período de 20.9.2007 a 12.10.2007 por meio da promoção ‘Dia das Crianças 3x Melhor’.

I. Sobre o Instituto Alana.

O **Instituto Alana** 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 do *marketing* voltado ao público infanto-juvenil criou o **Projeto Criança e Consumo** [www.criancaeconsumo.org.br].

¹ Assim entendida qualquer atividade de comunicação comercial para a divulgação de produtos e serviços independentemente do suporte ou do meio utilizado; ou seja, além de anúncios impressos, comerciais televisivos, spots de rádio e banners na Internet, são exemplos de comunicação mercadológica as embalagens, as promoções, o *merchandising*, e a forma de disposição de produtos em pontos de vendas, dentre outras.

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 e o *marketing* 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 promoção ‘Dia das Crianças 3x Melhor’.

Inicialmente, antes de se analisar a promoção em questão, faz-se importante ressaltar que no dia 25.9.2007 o **Projeto Criança e Consumo** do **Instituto Alana** enviou notificação à C&A (doc. 4) pedindo que a empresa cessasse no prazo de 15 dias corridos a partir do recebimento daquela missiva, a promoção ora em análise.

A empresa, então, demonstrando-se preocupada com o teor da notificação, entrou em contato com o **Instituto Alana**, chegando a realizar reunião, na pessoa de sua gerente de comunicação corporativa, Sra. Adriana Recco, com a signatária da presente, no dia 13.12.2007, na sede do **Projeto Criança e Consumo**.

Após uma boa receptividade em relação ao trabalho desenvolvido pelo Projeto, aquela representante da C&A concordou em encaminhar uma proposta de acordo do **Projeto Criança e Consumo** à Diretoria da empresa. Posteriormente, como demonstra a anexa troca de e-mails (doc. 5), essa proposta de acordo consubstanciou-se no envio da minuta do Termo de Compromisso redigido pelo Projeto (doc. 6) para o Departamento Jurídico da C&A.

Referida minuta de Termo de Compromisso tinha como pontos fundamentais o compromisso da C&A nos seguintes tópicos:

“ (...) 1. não mais realizar diretamente às crianças qualquer campanha publicitária, promoção, publicidade, anúncio, comercial, *merchandising*, e/ou comunicação mercadológica de qualquer forma, em todos os meios de comunicação social de massa, inclusive nas mídias existentes e nas que porventura venham a existir;

2. não fazer qualquer espécie de apelo ao público infantil nas suas campanhas publicitárias, promoções, publicidades, anúncios, comerciais e/ou comunicação mercadológica;
3. não usar personagens famosos, celebridades do mundo infantil, cores, desenhos infantis, animações gráficas infantis, atores e/ou modelos crianças, efeitos especiais que chamem a atenção de crianças nas suas campanhas publicitárias, promoções, publicidades, anúncios, comerciais e/ou comunicação mercadológica; e
4. não oferecer brinquedos, alimentos ou qualquer outro produto ou serviço que tenha apelo direto ao público infantil como formas de brindes em suas promoções. (...)"

No entanto e infelizmente, mesmo após um longo período de análise da minuta – aliás, motivo pelo qual esta Representação está sendo encaminhada a esse Ilustre Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro somente agora – o Departamento Jurídico da empresa denunciada informou ao **Projeto Criança e Consumo** que a C&A não assinaria o aludido Termo de Compromisso. De acordo com a Dra. Andréa, do Departamento Jurídico, a C&A acredita que a promoção ‘Dia das Crianças 3x Melhor’ não teria sido abusiva e tampouco passível de reprovação pelos órgãos de defesa do consumidor pátrios – consoante troca de e-mails anexa (doc. 5).

Por não concordar com a resposta apresentada pela ora denunciada, o **Instituto Alana** vem à presença desse Ilustre *Parquet* oferecer esta Representação, confiando que seu resultado mostrará a necessidade de a C&A adequar suas estratégias de marketing à legislação vigente no país.

Pois bem. A promoção em questão, realizada a fim de promover os produtos da linha de vestuário infantil disponíveis para venda por conta da aproximação do último ‘Dia das Crianças’ – 12.10.2007 –, consistia na aquisição, de acordo com o regulamento (doc. 7), de três peças de vestuário infantil [ou múltiplos de três peças – dando direito a girar a roleta conforme este número: p. ex. 3peças – 1 giro; 6 peças – 2 giros], o que daria direito ao consumidor a (i) ganhar a quarta peça (a de valor mais baixo); (ii) ganhar um urso de pelúcia ou um mimi-videogame, à sua escolha; e (iii) movimentar um painel giratório [roleta] que distribuía um entre seis ‘prêmios’, conforme o acaso e a sorte do participante.

Dentre os prêmios estavam, conforme relatório da SEAE – Secretária de Acompanhamento Econômico (doc. 8): cartão magnético Barbie ou Hot Wheels; chiclete Barbie ou Hot Wheels; pirulito Disney; DVD Disney; chaveiro mini-Havaianas; Super Prêmios (bicicletas, laptops, relógios e pranchas bodyboarding).

Teriam sido distribuídos 1.403.920 prêmios ao longo do período da promoção, numa somatória de R\$298.173,40, segundo, ainda, relatório da SEAE (doc. 8).

III. A abusividade do comercial televisivo ‘Dia das Crianças 3x Melhor’.

O comercial veiculado no período da promoção consistia em um desenho animado por computação gráfica, no qual um menino e uma menina pegavam roupas e brinquedos em movimentos acelerados, desenfreadamente. Em um cenário futurista e altamente colorido, as crianças do desenho dirigiam transportes futuristas, como carros e motos que voavam em grande velocidade (doc. 9).

Cabe observar que em todo o percurso do comercial analisado, todas as roupas e todos os brinquedos eram apresentados como sendo adquiridos gratuitamente, porquanto no comercial não se percebia a necessidade de se pagar pelos produtos adquiridos, como se tudo fosse dado às crianças a título gratuito.

Ora, por todas essas questões e principalmente porque o comercial televisivo foi dirigido diretamente ao público infantil, não há dúvidas a respeito da sua abusividade.

Sobre o tema, bem analisa MARIA HELENA MASQUETTI, em seu parecer psicológico (doc. 10) acerca da promoção em questão:

“Por não ter desenvolvido plenamente sua capacidade intelectual, a criança não tem condições – numa graduação até atingir cerca de 12 anos – de distinguir comerciais de programas ou, no caso, um comercial em desenho animado de outro programa de desenho qualquer. No entanto, a mensagem comercial em questão é exibida nos mesmos moldes dos demais entretenimentos pertinentes ao universo infantil. Elaborada justamente com o fim de se aproveitar da emoção que os desenhos animados produzem nas crianças, a promoção se apropria da ingenuidade infantil para incutir nelas o desejo de participar da promoção em busca dos prêmios anunciados.”

Ainda sobre isso, concluí:

“As personagens de desenho atuando em cenário lúdico e gratificante, insinuando a facilidade com que ganham os prêmios na promoção, tende a ampliar muito mais os atributos dos prêmios. As funções gratificantes dos mesmos são enaltecidas e ampliadas graças à capacidade imaginativa das crianças. Dessa forma, o preço de venda dos produtos, bem como o valor dos prêmios incluem a participação da criança. É sua imersão na fantasia do comercial que confere relevância aos produtos. Assim, além de colaborar graciosamente para o sucesso de vendas da empresa, a criança é quem ‘paga’ a diferença a maior do valor que ajuda a agregar.”

O emérito professor de psicologia da Universidade de São Paulo, YVES DE LA TAILLE, em parecer conferido sobre o tema ao Conselho Federal de Psicologia, também ressalta no mesmo sentido (doc. 11):

“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. (...) 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. (...)

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.” (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, em 30.8.2007, disse (doc. 12):

“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 ser sensacional, necessário, de valor realmente tem essas qualidades.”

IV. A abusividade da promoção ‘Dia das Crianças 3x Melhor’.

Público alvo da promoção: crianças – que são presumidamente hipossuficientes

Antes de qualquer outra consideração, o **Instituto Alana** ressalta que a promoção questionada – tal qual o comercial antes analisado – foi direcionada eminentemente ao público infantil. A esse respeito não há dúvidas, uma vez que o uso de crianças no comercial, mesmo que animadas graficamente, foi explícito, bem como os produtos anunciados eram dirigidos a crianças. Isso sem falar nos brinquedos distribuídos pela promoção e no fato de que se originou para a comemoração do ‘dia das crianças’.

Com efeito, tal fato é comprovado por toda a estratégia de marketing da promoção em questão, a qual aproximou a promoção ao universo infantil, valendo-se de todos artifícios de um desenho animado; site bastante colorido e animado; distribuição de brinquedos; disponibilização de jogo infantil, uma simulação de roleta, no site da promoção; uso de crianças no comercial; enfim, tudo com inegável apelo ao público infantil (docs. 13).

A tendência atual de entendimento da criança como agente de consumo tem crescido cada vez mais. Empresas adaptam suas ações mercadológicas para esse público mais suscetível, aproveitando-se dos processos inconclusos de formação da resistência emocional e intelectual dos pequenos. Este preocupante cenário é retratado por NICOLAS MONTIGNEAUX², publicitário especializado em marketing infantil, em seu livro que, apesar de incentivar a abusiva comunicação mercadológica para o público infantil, expõe de forma didática esta nociva prática:

“As empresas se desenvolvem na maioria dos setores de produtos ou de serviços especificamente adaptados para a criança. Isso se traduziu, como veremos mais adiante, na criação de serviços ou de produtos que dizem respeito às crianças ou no aparecimento de ofertas nos setores de consumo que antes eram reservados aos adultos.”

Essa postura do mercado atual reitera a idéia de que a criança é:

“fortemente influenciadora, participante das decisões de compra de produtos e serviços que lhe dizem respeito diretamente ou que fazem

² MONTIGNEAUX, Nicolas. Público-alvo: crianças – A força dos personagens e do marketing para falar com o consumidor infantil, Negócio Editora, p. 19 – 20.

parte do conjunto familiar.(...) Sua influência ultrapassa, de longe, sua própria esfera de consumo.”³

Entretanto, mesmo com essa visão atual de mercado, em razão de sua peculiar condição de pessoa em desenvolvimento, a criança é juridicamente considerada titular da proteção integral, por meio da qual lhe é assegurada a garantia de todos os seus direitos fundamentais, acrescidos de direitos específicos destinados a tutelar seu saudável crescimento e formação.

Como é um ser humano ainda em desenvolvimento, a criança será sempre mais vulnerável e suscetível aos apelos comerciais e às publicidades, visto que ainda não possui plena capacidade de julgamento. Dessa forma, será sempre considerada hipossuficiente em qualquer relação de consumo. Note-se que essa hipossuficiência presumida decorre simplesmente da sua condição de ser criança, por não ter, ainda, desenvolvido, plenamente, suas percepções do mundo, possuindo capacidade crítica e autonomia limitadas.

Sobre o tema, JOSÉ DE FARIAS TAVARES⁴, ao estabelecer quem são os sujeitos infanto-juvenis de direito, observa que as crianças e os adolescentes são “*legalmente **presumidos hipossuficientes, titulares da proteção integral e prioritária***” (grifos inseridos).

Em semelhante sentido, ANTÔNIO HERMAN DE VASCONCELLOS E BENJAMIN⁵ 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)

Por serem presumidamente hipossuficientes para efeitos do Código de Defesa do Consumidor, as crianças têm a seu favor a garantia de uma série de direitos e proteções. Não é por outra razão que a exacerbada vulnerabilidade em função da

³ MONTIGNEAUX, Nicolas. Público-alvo: crianças – A força dos personagens e do marketing para falar com o consumidor infantil, Negócio Editora, p. 19 – 20.

⁴ *In Direito da Infância e da Juventude*, Belo Horizonte, Editora Del Rey, 2001, p. 32.

⁵ *In Código Brasileiro de Defesa do Consumidor comentado pelos Autores do Anteprojeto*, São Paulo, Editora Forense, pp. 299-300.

idade é preocupação expressa daquele microssistema, como se observa da análise de seu artigo 39, inciso IV, que proíbe como prática abusiva o 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).

Estímulo ao consumo excessivo

É bem certo que a publicidade em questão, bem como toda a campanha de marketing da ‘Dia das Crianças 3x Melhor’ – ou seja, toda a comunicação mercadológica pensada para a referida promoção – estimulou o consumo excessivo em crianças, sendo esse mais um motivo pelo qual verifica-se a sua abusividade.

Para participar da promoção o número de peças que se precisava comprar era simplesmente o mesmo do número de supostos brindes. Dois dos supostos brindes eram brinquedos ou produtos de forte apelo infantil, que, associados ao comercial que era passado nas televisões e aliado ao suporte promocional no site da C&A, foram empregados com o único propósito de persuadir as crianças para o consumo desenfreado de produtos nas lojas. Fato comprovado pela possibilidade de rolar a roleta mais de uma vez, caso fosse comprado múltiplos de 3 peças infantis, gerando, assim, um ciclo de consumo, excedendo, na maioria dos casos, as necessidades básicas de vestuário.

Ainda sobre isso, MARIA HELENA MASQUETTI discorre em seu parecer:

“Comprar por comprar, ou comprar em busca de gratificação imediata é o caminho mais curto para o vazio emocional e suas graves conseqüências para o psiquismo, principalmente o infantil. Além disso, contribui para o stress familiar por obrigar os responsáveis pela criança a aumentarem a quantidade de ‘nãos’ que devem dizer a ela. Sentindo-se frustrada por ter ganho um prêmio mínimo ao girar a roleta, a probabilidade da criança suplicar para concorrer novamente é grande, ao mesmo tempo que aumenta também a probabilidade dos pais lhe negarem o pedido. O êxito da promoção é, então, duplamente garantido: enquanto os clientes tendem a comprar mais para concorrer, a estratégia assegura para o mercado um público cada vez mais cativo.”

Ademais, foi claro o intuito de se valer da falta de experiência e julgamento desse público mirim. Intenções evidenciadas e agravadas também pelo fato de que os comerciais em questão foram vinculados durante período no qual existe um imenso número de programas infantis.

Sobre o tema, a ativista e professora de psiquiatria em Harvard e Diretora Associada do Centro de Mídia Infantil Judge Baker, em Boston, SUSAN LINN⁶, é contundente:

“Nós, como sociedade, tradicionalmente reconhecemos que as **crianças não são adultos** – visto que **sua falta de desenvolvimento cognitivo, social, emocional e físico, assim como sua falta de experiência, as torna particularmente vulneráveis à exploração**, elas são merecedoras e têm recebido muitas proteções especiais da lei em outros campos.” (grifos sugeridos)

Tais artimanhas fizeram parte de uma estratégia de marketing, mascarada de entretenimento e premiações, configurando, na realidade, em prática não só antiética – na medida em que **propagou valores consumistas e estimulou o consumismo na infância**, valendo-se da ingenuidade infantil nas relações de consumo –, mas igualmente ilegal.

MARIA HELENA MASQUETTI aborda claramente as conseqüências de tais estímulos consumistas:

“Sem maturidade física emocional e mental para questionar este contexto, a criança tende a crer que sua segurança e sua felicidade depende de quantos bens materiais elas podem ter ao invés do quão valiosas elas podem ser enquanto cidadãs. O farto número de prêmios acenados pela promoção aumenta esta possibilidade uma vez que as crianças, por pensarem de forma concreta, costumam balizar sua superioridade ou inferioridade pela quantidade de objetos que possuem ou não em relação aos seus pares.”

V. A ilegalidade da publicidade em questão.

É importante consignar que o entendimento do **Projeto Criança e Consumo** no sentido de que crianças de até 12 anos não devem ser alvo de publicidade, além de estar em absoluto compasso com a legislação pátria, segue as interpretações e tendências mundiais quanto à comunicação mercadológica dirigida à criança.

Na Suécia e Noruega é proibida a publicidade de produtos e serviços direcionados a crianças com menos de 12 anos. Na Dinamarca e Irlanda, são proibidas publicidades durante os programas infantis. Na Holanda, não é permitido às televisões públicas interromper com publicidade os programas dirigidos às crianças menores de 12 anos. Pelas Regras de Conduta do Conselho Alemão de

⁶ *In Crianças do Consumo – A infância roubada*, Instituto Alana, 2006, p. 164.

Publicidade, é proibida publicidade dirigida às crianças que as incentivem a comprar ou consumir. Na Itália, é proibida publicidade de qualquer produto ou serviço durante desenhos animados. Nos EUA, a CARU (*Children's Advertising Review Unit*) regula a publicidade infantil, possibilitando ações como a recente adoção de mais de 13 empresas, entre elas McDonald's e Pepsico, à linha de conduta da CARU referente à abolição da publicidade de alimentos não-saudáveis às crianças.

No Brasil, de fato, publicidade dirigida ao público infantil é ilegal. Pela interpretação sistemática da Constituição Federal, do Estatuto da Criança e do Adolescente e do Código de Defesa do Consumidor, pode-se dizer que a publicidade dirigida ao público infantil é proibida, mesmo que na prática ainda sejam encontrados diversos anúncios voltados para esse público.

A Constituição Federal ao instituir os direitos e garantias fundamentais de todos, homens e mulheres, promove os direitos e garantias também das crianças e adolescentes, assegurando os direitos individuais e coletivos à vida, à liberdade, à segurança e à propriedade, além de elencar os direitos sociais à educação, à saúde, ao lazer, à segurança, à proteção, à maternidade e à infância.

No artigo 227, a Constituição Federal estabelece o dever da família, da sociedade e do Estado de assegurar “*com absoluta prioridade*” à criança e ao adolescente 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 e adolescentes deverão ser protegidos de qualquer forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão.

No mesmo sentido, o Estatuto da Criança e do Adolescente 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.

Também prevê, no seu artigo 76, as normas a serem seguidas pelas emissoras de rádio e televisão no tocante à programação, a fim de que dêem preferência a finalidades educativas, artísticas, culturais e informativas que respeitem os valores éticos e sociais da pessoa e da família. Assim, parece claro que a revista, sendo também um veículo de informação, deveria seguir esses princípios.

O Estatuto da Criança e do Adolescente não disciplina a publicidade de forma específica, que, por competência delegada pela Constituição Federal à proteção do consumidor, é regulada pelo Código de Defesa do Consumidor.

O Código de Defesa do Consumidor, 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.

Ao tratar do tema e especialmente do art. 37 do CDC, a edição n° 115 de outubro 2007 da Revista do IDEC – Instituto de Defesa do Consumidor é contundente (doc. 14):

“ O Artigo 37 do Código de Defesa do Consumidor (CDC) deixa claro que é proibida toda publicidade enganosa que (...) se aproveite da **deficiência de julgamento e experiência da criança**. Antes dos 10 anos, poucas conseguem entender que a publicidade não faz parte do programa televisivo e tem como objetivo convencer o telespectador a consumir. Dessa forma, **comerciais destinados a esse público são naturalmente abusivos e deveriam ser proibidos de fato.**” (grifos inseridos)

É no mesmo sentido o entendimento do PROCON, cuja matéria na revista n° 7 (outubro, novembro e dezembro de 2007) da Fundação Procon-SP, expõe claramente (doc. 15):

“(…) Analisemos os artigos 36 e 37 da legislação consumerista. O primeiro determina que a publicidade deve ser fácil e claramente identificada como tal. Aqui surge o primeiro problema com relação à criança. (...) Já o artigo 37 proíbe publicidade abusiva e enganosa. Se levarmos em conta o fato de que, em sua grande maioria, as crianças não são capazes de compreender a complexidade das relações de consumo, fica evidente que ‘ sempre que a publicidade for voltada para a criança, vai se valer dessa deficiência de julgamento e de experiência dela’, define a advogada, que é autora do livro *Publicidade abusiva dirigida à criança* (Ed. Juruá).”

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 deficiência de julgamento e experiência da criança.

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 GUIMARÃES⁷, “*ofende a ordem pública, ou não é ética ou é opressiva ou inescrupulosa*”.

⁷ *In A publicidade ilícita e a responsabilidade civil das celebridades que dela participam*, São Paulo, Editora Revista dos Tribunais, Biblioteca de Direito do Consumidor, volume 6, p. 136

Com relação a essa abusividade, cumpre ressaltar que as mensagens que a revista passa, bem como suas publicidades, são justamente no sentido de formar valores distorcidos e comportamentos infantis atípicos – motivo pelo qual não é ética, é inescrupulosa e ofende a ordem pública.

A publicidade que se dirige ao público infantil não é ética, pois, 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 venda⁸.

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 Código de Defesa do Consumidor, “*a publicidade deve ser veiculada de tal forma que o consumidor, fácil e imediatamente a identifique como tal*”.

Ora, 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 (doc. 16), 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 distinguí-las da programação na qual são inseridas, nem, tampouco, compreender seu caráter persuasivo.**

Dáí tem-se que as crianças não conseguem identificar a publicidade como tal e, portanto, qualquer publicidade que lhes seja dirigida viola também o princípio da identificação da mensagem publicitária, infringindo igualmente o disposto no artigo 36 do Código de Defesa do Consumidor.

Não é por acaso que cada vez mais as publicidades estão sendo dirigidas às crianças, uma vez que são mais suscetíveis aos apelos publicitários. É por isso que o poder de influência das crianças na hora das compras chega, hoje, a 80% em relação a tudo o que é comprado pela família, desde o automóvel do pai, à cor do vestido da mãe, passando inclusive pelo próprio imóvel do casal – segundo pesquisa da Interscience realizada em outubro de 2003 (doc. 17). Por isso, o investimento publicitário nesse segmento aumenta a cada ano. Em 2006, segundo pesquisa realizada pelo Nickelodeon, representou R\$209,7 milhões (doc. 18 – p. 5), com

⁸ Conforme o seguinte dispositivo do Código Civil:

“Art. 3º. São absolutamente incapazes de exercer pessoalmente os atos da vida civil:
I – os menores de dezesseis anos; (...)”.

crescimento de 54% no setor de brinquedos e acessórios – valendo lembrar que 70% do portfólio de brinquedos do mercado é renovado todo ano (doc. 18 – p. 10).

Em contrapartida de toda essa tentativa do mercado de persuadir o público infantil, a Convenção das Nações Unidas sobre os Direitos da Criança é clara ao expor em seu Artigo 3º:

“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)

Em seu artigo 13º diz 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”*.

Ainda com relação aos meios de comunicação, a Convenção garante, em seu Artigo 17º, que os Estados devem zelar pelo *“bem-estar social, espiritual e moral e sua saúde física e mental”* e que, para isso, *“promoverão a elaboração de diretrizes apropriadas a fim de proteger a criança contra toda informação e material prejudiciais ao seu bem estar”*.

Até mesmo o Código Brasileiro de Auto-Regulamentação Publicitária de que se vale o CONAR – Conselho Nacional de Auto-Regulamentação Publicitária, organização do mercado publicitário que se auto-regulamenta, reconhece a necessidade de se preservar a infância da publicidade. Nesse sentido, o artigo 37 do

dito Código estabelece as regras para a publicidade em relação a crianças e jovens, mencionando, taxativamente, o seguinte:

“1. 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;

(...)

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;

(...)

2. **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; (grifos inseridos)

Aliás, o próprio presidente do CONAR, Sr. GILBERTO LEIFERT, na audiência pública havida em 30.8.2007 (doc. 12), pronunciou-se no sentido de que toda e qualquer publicidade que seja diretamente dirigida às crianças é abusiva, ilegal e deve ser coibida⁹:

“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

⁹ Audiência Pública nº 1388/07, em 30/8/2007, ‘Debate sobre publicidade infantil’

Consumidor, que já impõe detenção e multa ao anunciante que cometer abusividade, e às regras éticas dispostas no Código de Auto-regulamentação que eu mais minuciosamente me permitirei ler mais adiante.”

Por isso, é importante que o Poder Público tome medidas no sentido de coibi-las. O mercado publicitário, é verdade, tem afirmado que o regramento da publicidade afrontaria o direito de livre manifestação e criação. Ocorre que, como bem explica ANTÔNIO HERMAN DE VASCONCELLOS E BENJAMIM¹⁰

“não é o direito em si que é regrado, é o seu excesso que se torna objeto de regulamentação”. Além disso, afirma que **a mensagem publicitária não pode ser considerada manifestação de uma opinião ou pensamento**: *“A informação que é dada pelo **anunciante** é um mero veículo – parcial – por ele utilizado para **incentivar os consumidores a adquirirem seus produtos e serviços**. Não se deve, pois esperar dele mais informações que aquela que seja suficiente para alcançar tal objetivo”*. A propósito, é sempre interessante lembrar que a proteção ao consumidor é garantida pela Constituição Federal (art. 170, V).

VI. Conclusão.

Por essas razões, o **Instituto Alana** requer a adoção das providências cabíveis, a fim de que seja apurada a presente denúncia relativa à ilicitude do marketing infantil promovido para divulgar e comercializar os produtos das lojas C&A – uma vez que a extensa comunicação com a empresa denunciada não foi suficiente para alertá-la das práticas abusivas que cometera –, como também, para que o respectivo anunciante assuma o compromisso de não mais violar os direitos das crianças e para que seja fixada a devida reparação dos danos já provocados, até mesmo com a estipulação da multa pecuniária cabível.

Instituto Alana

Isabella Vieira Machado Henriques

Coordenadora do Projeto Criança e Consumo

OAB/SP n° 155.097

Pedro Affonso Duarte Hartung

Acadêmico de Direito

¹⁰ *In Código Brasileiro de Defesa do Consumidor comentado pelos Autores do Anteprojeto*, São Paulo, Editora Forense, p. 263

C/c

C&A Modas Ltda.

A/C: Departamento Jurídico

Alameda Araguaia, 1222

Alphaville – Barueri – SP

06455-000