

***A PUBLICIDADE NAS RELAÇÕES DE CONSUMO:*** o papel dos meios digitais<sup>1</sup>

***ADVERTISING IN CONSUMER RELATIONS:*** the role of digital media

***LA PUBLICIDAD EN LAS RELACIONES CON EL CONSUMIDOR:*** el papel de los medios digitales

**Naiara Clingia Alves dos Santos Souza**<sup>2</sup>

**Leonardo Todsquini Silva**<sup>3</sup>

**RESUMO:** O presente artigo tem por objetivo apresentar como surgiu o Direito do Consumidor no Brasil e no mundo, os conceitos atuais de consumidor, as diferenças entre publicidade e propaganda, as práticas abusivas e enganosa no âmbito do Direito do Consumidor, bem como analisará também os crimes contra a relação de consumo. Nesse viés, contextualizará a publicidade enganosa ou abusiva com os golpes aplicados a população, tendo em vista a facilidade de acesso aos meios e mecanismos digitais, bem como a maneira de abordagem com que o cenário, para indução do consumidor, é criado com propostas de fácil aquisição de um bem, sem qualquer tipo de empecilho e vantagens excessivas. Casos estes, que embora caracterizados e tipificados no âmbito do Direito Penal, por vezes, como sendo um crime de estelionato, pela forma como é realizado, tão somente cabe todo enquadramento no que condiz a lei, no Código de Defesa do Consumidor, no que tange à indução do consumidor ao erro, com casos exemplificando o recorrido e pesquisa de campo com entrevistas com os responsáveis pelos órgãos de proteção do consumidor. A pesquisa científica trará ao corpo docente a síntese do direito, bem como a probabilidade de fato e de direito que possam amparar aos consumidores que foram submetidas as práticas resultantes das publicidades abusivas ou enganosas.

**PALAVRAS-CHAVE:** Publicidade; Relação de Consumo; Direito do Consumidor.

---

<sup>1</sup> Artigo apresentado como requisito parcial para a conclusão do Curso de Direito da Faculdade INSTED, em Campo Grande - MS, no ano de 2023, sob a orientação do Prof. Leonardo Todsquini Silva.

<sup>2</sup> Graduanda em Direito pela Faculdade INSTED – Campo Grande/MS, Estagiária da Delegacia Especializada de Repressão Aos Crimes Contra a Relação de Consumo - DECON. E-mail: naiaraclingia93@gmail.com

<sup>3</sup> Possui graduação em Direito pela Universidade para o Desenvolvimento do Estado e da Região do Pantanal - UNIDERP (2012). Advogado e Professor da Faculdade INSTED nas disciplinas de prática jurídica - PRAJUR, Direito do Consumidor e Direito Civil (obrigações). Foi professor na UNIDERP nos anos de 2015 a 2020. Especialista/pós-graduado em Direito Processual Civil com habilitação para docência em Ensino Superior no Curso de Pós-Graduação da Faculdade de Direito Professor Damásio de Jesus (SP). Aluno especial de Programa de Pós-Graduação em Direito (Mestrado) da Universidade Federal de Mato Grosso do Sul – UFMS. E-mail: leonardotodsquini@insted.edu.br

**ABSTRACT:** This article aims to present how Consumer Law emerged in Brazil and around the world, the current concepts of consumer, the differences between advertising and advertising, abusive and misleading practices within the scope of Consumer Law, as well as analyzing crimes against the consumer relationship. In this sense, it will contextualize misleading or abusive advertising with the scams applied to the population, taking into account the ease of access to digital media and mechanisms, as well as the way in which the scenario, to induce the consumer, is created with proposals for easy acquisition of a good, without any type of obstacle and excessive advantages. These cases, although characterized and typified within the scope of Criminal Law, sometimes as being a crime of embezzlement, due to the way in which it is carried out, only fit within the scope of the law, in the Consumer Protection Code, in what concerns the consumer's induction into error, with cases exemplifying the discussion and field research with interviews with those responsible for consumer protection bodies. Scientific research will bring to the faculty a synthesis of the law, as well as the probability of fact and law that can support consumers who have been subjected to practices resulting from abusive or misleading advertising.

**KEYWORDS:** Advertising; Consumer relationship; Consumer Law.

**RESUMEN:** Este artículo tiene como objetivo presentar cómo surgió el Derecho del Consumidor en Brasil y en el mundo, los conceptos actuales de consumidor, las diferencias entre publicidad y publicidad, las prácticas abusivas y engañosas en el ámbito del Derecho del Consumidor, así como analizar los delitos contra el consumidor. relación. En este sentido, contextualizará la publicidad engañosa o abusiva con las estafas aplicadas a la población, teniendo en cuenta la facilidad de acceso a los medios y mecanismos digitales, así como la forma en que se crea el escenario, para inducir al consumidor, con propuestas para la fácil adquisición de un bien, sin ningún tipo de obstáculo y ventajas excesivas. Estos casos, si bien se caracterizan y tipifican en el ámbito del Derecho Penal, a veces como delito de malversación de fondos, por la forma en que se realiza, sólo se encuadran en el ámbito de la ley, en el Código de Protección al Consumidor, en lo que se refiere a la inducción al error del consumidor, con casos que ejemplifican la discusión y la investigación de campo con entrevistas a los responsables de los órganos de protección al consumidor. La investigación científica aportará a la facultad una síntesis del derecho, así como de las probabilidades de hecho y de derecho que pueden sustentar a los consumidores que han sido sometidos a prácticas resultantes de publicidad abusiva o engañosa.

**PALABRAS CLAVE:** Publicidad; Relación de consumo; Derecho del consumidor.

## **INTRODUÇÃO**

O presente artigo resulta da experiência e vivência como acadêmica na Delegacia Especializada de Repressão aos Crimes Contra a Relação de Consumo - DECON, em Campo Grande, Mato Grosso do Sul - Brasil, coadunada com as aulas de Direito do Consumidor, que ocorreram no mesmo período, assim houve

esse interesse em desenvolver um trabalho de pesquisa para compreender melhor a relação de consumo e a influência dos meios digitais.

Diante do cenário vivenciado sobre os crimes contra as relações de consumo, foi despertada a ideia de desenvolver um tema que abrangesse essa experiência acerca das publicidades enganosas nos meios digitais devido às constantes ocorrências diárias.

Importante frisar que somos consumidores a todo tempo, estando sujeitos a sermos lesados por uma publicidade enganosa constantemente, desde aquela de um super lanche, lindo e maravilhoso, mas que na compra deste produto, a qualidade e o visual não são os mesmos do que foi proposto pelo anúncio, chegando até aos anúncios mais complexos, como o de aquisição de um bem (imóvel ou móvel), com a publicidade oferecendo facilidades de compra, sem burocracia, induzindo o consumidor ao erro através de afirmação falsa.

Nesse viés, será citado neste artigo, como exemplo um caso que ocorreu em Campo Grande e região, que lesou muitos consumidores, por intermédio da publicidade enganosa realizada nos meios digitais, como Facebook (Marketplace - plataforma de anúncios de compra e venda de produtos) e WhatsApp. Para tanto, assim como foi proposto no objeto de estudo, o desenvolvimento do presente artigo será feito por meio de pesquisa, relatos e vivência da acadêmica, bem como entrevista com autoridades acostumadas a este tema.

Nesse contexto, a pesquisa tem por objetivo trazer aos leitores informações pertinentes de forma clara e precisa, de fácil entendimento e compreensão, separados por seções que trarão desde o surgimento do direito do consumidor, assim como os conceitos dos agentes da relação de consumo, os tipos de publicidade, o papel dos meios digitais e seus perigos e até as medidas aplicáveis no caso concreto.

A primeira seção tratará do surgimento do direito consumidor, de como tudo começou, qual sua finalidade e o objetivo de sua criação, bem como tratará sobre o conceito de consumidor, fornecedor, bem como identificar sua presença.

Na segunda seção tratará sobre os conceitos de publicidade e propaganda, tipos de publicidade e a diferença de publicidade e propaganda, segundo o que dispõe o Código de Defesa do Consumidor - CDC e o entendimento dos doutrinadores.

Na terceira seção será tratado sobre o papel dos meios digitais e os crimes digitais e, por fim, a quarta seção, abordará dados e estatísticas dos casos registrados na DECON nos anos de 2021 e 2022, bem como o exemplo do caso concreto, assim como, também, as entrevistas realizadas com os responsáveis pelas instituições de proteção aos consumidores, quais sejam o Procon Estadual e Municipal. A finalização dar-se-á como as considerações finais sobre o tema proposto.

## **1 Histórico do surgimento do direito do consumidor**

Conforme os relatos históricos o surgimento do Direito do Consumidor teve início logo após a Revolução industrial, por volta de 1950, quando foi despertada a necessidade de sua criação. Vejamos, conforme Almeida (2021, p.35):

O advento da Revolução Industrial do aço e do carvão, que se iniciou na Inglaterra entre os séculos XVIII e XIX, gerou grande migração da população residente na arte rural para os centros urbanos. Esse novo contingente populacional começou, ao longo dos tempos a manifestar ávido interesse pelo consumo de novos produtos e serviços capazes de satisfazer suas necessidades materiais. Diante do modelo de sociedade que se formava, os fabricantes e produtores, além de prestadores de serviços, começaram a se preocupar com o atendimento da demanda, que houvera aumentado em aspecto quantitativo, mas deixaram para um segundo plano o caráter qualitativo. [...]

Dando um salto temporal, em 15 de março de 1962, em um discurso ao congresso americano o Presidente norte-americano John F. Kennedy reconheceu o caráter universal da proteção dos direitos dos consumidores, o que foi, segundo a doutrina majoritária, o pontapé inicial para a discussão sobre esses direitos, conforme afirma Marques (2021, p.32).

[...]Considera-se que foi um discurso de John E Kennedy, no ano de 1962, em que este presidente norte-americano enumerou os direitos do consumidor e os considerou como novo desafio necessário para o

mercado, o início da reflexão jurídica mais profunda sobre este tema [...].

Após 10 anos, mais precisamente em 1972, foi realizada a Conferência Mundial do Consumidor e, em 1985, a Organização das Nações Unidas (ONU), estabeleceu diretrizes para o direito do consumidor, reconhecendo a necessidade de proteção desse agente econômico vulnerável, em suas relações frente aos fornecedores, conforme afirma Marques (2021, p. 32):

[...] A ONU (Organização das Nações Unidas), em 1985, estabeleceu diretrizes para esta legislação e consolidou a ideia de que se trata de um direito humano de nova geração (ou dimensão), um direito social e econômico, um direito de igualdade material do mais fraco, do leigo, do cidadão civil nas suas relações privadas frente aos profissionais, os empresários, as empresas, os fornecedores de produtos e serviços, que nesta posição são experts, parceiros considerados “fortes” ou em posição de poder (Machtposition). [...].

No Brasil, desde a década de 1960 já vinha se discutindo a proteção do consumidor por meio da Lei Delegada nº 4/1962, que passou, de forma inicial, a permitir a intervenção do Estado no domínio econômico, visando assegurar a livre distribuição de produtos necessários ao consumo da população, diante da crescente industrialização.

No dia 24 de julho de 1985 foi criado o Conselho Nacional do Consumidor para estabelecer as diretrizes para a efetiva proteção do consumidor. Pouco tempo depois, em 05 de outubro de 1988, foi promulgada a Constituição Federal, a qual erigiu o Direito do Consumidor (CDC) à categoria de direito fundamental - art. 5º, XXXII “o Estado promoverá, na forma da lei, a defesa do consumidor”.

Mas somente em 11 de outubro, passou a valer o Código de Defesa do Consumidor - CDC, pois somente nesta data foi promulgado. E com diretrizes embasadas na Constituição federal, tornou-se cláusula pétrea, por se tratar de direito fundamental.

Com isso, o propósito do CDC é o de proteger o consumidor (este considerado vulnerável), reduzindo a desigualdade existente entre ele e o

fornecedor na relação de consumo e, assim, conseqüentemente, trazer o equilíbrio das partes.

O CDC elenca em seus artigos os direitos básicos do consumidor, quais sejam: a proteção da vida, saúde e segurança contra os riscos provocados por práticas no fornecimento de produtos e serviços considerados perigosos ou nocivos; a informação adequada e clara sobre os diferentes produtos e serviços, com especificação correta de quantidade, características, composição, qualidade, tributos incidentes e preço, bem como sobre os riscos que apresentem; 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;

Desta forma, diante de toda a proteção insculpida no código, conclui-se, no tocante a publicidade na relação de consumo, que sua principal função é assegurar ao consumidor que a publicidade veiculada esteja em conformidade com boa-fé objetiva e com a confiança.

### **1.2 Conceito de Consumidor: referências normativas**

O artigo 2º, do CDC, dispõe que consumidor é toda pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza produto ou serviço como destinatário final, conforme expressa o art. 2º "Consumidor é toda pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza produto ou serviço como destinatário final. O parágrafo único do artigo 2º, do CDC, equipara e estende, ainda, o conceito de consumidor a coletividade de pessoas, ainda que indetermináveis, que haja intervindo nas relações de consumo.

Diante de um conceito indeterminado, de uma ampla abrangência e da indefinição do que seria destinatário final, coube à doutrina o debate acerca da aplicação das normas protetivas do CDC. Duas correntes se formaram a respeito do conceito de consumidor para explicarem o que seja "destinatário final". As teorias são denominadas de finalista (subjetiva) e maximalista (objetiva). Com o tempo criou-se uma terceira teoria, finalista (mitigada).

A Teoria Maximalista ou Objetiva dispõe que consumidor é o destinatário final de fato, ou seja, basta que o sujeito não repasse os bens em espécie, não importando a destinação econômica a ser sofrida pelo bem. Em outras palavras, o destinatário final seria somente o destinatário fático, pouco importando a destinação econômica que lhe deva sofrer o bem, conforme afirma Marques (2008, p. 95):

A definição do art. 2º deve ser interpretada o mais extensamente possível, segundo esta corrente, para que as normas do CDC possam ser aplicadas a um número cada vez maior de relações no mercado. Consideram que a definição do art. 2º é puramente objetiva, não importando se a pessoa física ou jurídica tem ou não fim de lucro quando adquire um produto ou utiliza um serviço. Destinatário final seria o destinatário fático do produto, aquele que o retira do mercado e o utiliza, consome, por exemplo, a fábrica de toalhas que compra algodão para reutilizar e a destrói. [...].

Já a Teoria Finalista ou Subjetiva parte do conceito econômico, é o último elo na cadeia de produção e distribuição de bens. Só há relação de consumo se o produto houver sido adquirido ou o serviço prestado for para uso pessoal ou familiar (não profissional). Em outras palavras, o destinatário final é o que retira o bem do mercado ao adquirir ou simplesmente utilizá-lo (destinatário final fático), é aquele que coloca um fim na cadeia de produção (destinatário final econômico), e não aquele que utiliza o bem para continuar a produzir, pois ele não é o consumidor final, já que está transformando e utilizando o bem para oferecê-lo ao cliente, consumidor do produto ou serviço, conforme afirma Marques (2008, p. 93 e 94):

Destinatário final seria aquele destinatário fático e econômico do bem ou serviço, seja ele pessoa jurídica ou física. Logo, segundo esta interpretação teleológica, não basta ser destinatário fático do produto, retirá-lo da cadeia de produção, levá-lo para o escritório ou residência - é necessário ser destinatário final econômico do bem, não adquiri-lo para revenda, não adquiri-lo para uso profissional, pois o bem seria novamente um instrumento de produção cujo preço será incluído no preço final do profissional que o adquiriu. [...].

A teoria adotada pelo ordenamento jurídico brasileiro, como regra, é a teoria finalista ou subjetiva. Contudo, por ser, aparentemente, restritiva demais

criou-se uma terceira teoria chamada de Teoria Finalista Temperada, Mitigada ou Aprofundada em que todos os sujeitos são pessoas físicas não profissionais e pessoas jurídicas sem intuito lucrativo, ou, ainda, as pessoas ou entes despersonalizados que adquiram produtos ou serviços para sua atividade-meio, poderiam ser entendidas como consumidoras, sem deixar de observar, portanto, a sua vulnerabilidade técnica; jurídica ou científica; fática ou socioeconômica. Assim, o consumidor intermediário, desde que provada sua vulnerabilidade, poderá sofrer a aplicação do CDC às suas relações comerciais.

### **1.3 Do consumidor equiparado**

Além da definição de consumidor prevista no caput, do Art. 2º, do CDC, o parágrafo único ainda traz o conceito de consumidor equiparado, ou seja “Equipara-se a consumidor a coletividade de pessoas, ainda que indetermináveis, que haja intervindo nas relações de consumo”. A doutrina aponta três formas de consumidores equiparados, são eles:

A Coletividade de Pessoas, ainda que indetermináveis, que haja intervindo nas relações de consumo (art. 2º, parágrafo único) como por exemplo pessoas que foram enganadas com medicamento falso. Os consumidores **BYSTANDERS** que são todas as vítimas de danos ocasionados pelo fornecimento de produto ou serviço defeituoso previsto no artigo 17, do CDC. Tendo como exemplo aquelas pessoas que ajudaram no salvamento das vítimas no incêndio da boate KISS e se queimaram . Todas as Pessoas Determináveis ou Não, expostas às práticas comerciais ou contratuais abusivas, previsto no artigo 29, do CDC, como por exemplo o consumidor que é induzido por propaganda enganosa.

Consumidor por equiparação é aquele que em regra não adquire ou não utiliza, mas é consumidor. O código do consumidor ao adotar essa postura reconhece que as pessoas, mesmo sem adquirir ou utilizar produto ou serviço como destinatário final, ou que estejam em grupos indetermináveis, podem estar em condição de vulnerabilidade às práticas comerciais cometidas pelos fornecedores.

Sendo assim, esse grupo de pessoas necessita ser defendido, amparado através das normas e princípios do CDC, de forma equiparada àqueles consumidores individuais e determináveis que participaram da relação jurídica de consumo, ou, seja adquiriram produtos ou serviços como destinatário final.

A coletividade de pessoas (consumidores equiparados), que, de algum modo, tiver sido prejudicada pelos atos cometidos pelos fornecedores goza de toda garantia oferecida pelo Código da Proteção e Defesa do Consumidor. A norma do referido artigo estabelece, portanto, que toda e qualquer pessoa, tão somente pela possibilidade de estar exposta a alguma prática comercial, é considerada como consumidor. Desta maneira, independente aferir quantas e quais são essas pessoas, ou mesmo, a norma traz um conceito difuso.

#### 1.4 Do conceito de fornecedor

O conceito de fornecedor está presente no CDC em seu artigo 3º.

Fornecedor é toda pessoa física ou jurídica, pública ou privada, nacional ou estrangeira, bem como os entes despersonalizados, que desenvolvem atividade de produção, montagem, criação, construção, transformação, importação, exportação, distribuição ou comercialização de produtos ou prestação de serviços.

O termo Fornecedor presente no CDC deve ser interpretado como gênero, das quais são espécies o produtor, montador, criador, fabricante, construtor, transformador, importador, exportador, distribuidor, comerciante e o prestador de serviços.

O CDC quando quer que todos sejam obrigados, ou seja, designando a responsabilidade solidária, traz o termo Fornecedor. Quando quer designar algum fornecedor específico, utiliza-se de termo particular (espécie). Ex. caput, do Artigo 8º (regra geral, FORNECEDOR) e parágrafo 1º, do artigo 8º, veja:

Art. 8º Os produtos e serviços colocados no mercado de consumo não acarretarão riscos à saúde ou segurança dos consumidores, exceto os considerados normais e previsíveis em decorrência de sua natureza e fruição, **obrigando-se os fornecedores**, em qualquer hipótese, a dar as informações necessárias e adequadas a seu respeito.

§ 1º Em se tratando de produto industrial, **ao fabricante** cabe prestar as informações a que se refere este artigo, através de impressos apropriados que devam acompanhar o produto.

Para se caracterizar o fornecedor na relação de consumo deve se atentar para a figura do “desenvolvimento da atividade”, ou seja, somente será fornecedor o agente que pratica determinada atividade com habitualidade.

### **1.5 Da relação de consumo**

O entendimento de relação de consumo dá-se pelo contexto existente em que há que se ter obrigatoriamente em sua composição a figura do consumidor, do fornecedor de um produto ou serviço, sendo estes interligados entre si, conforme Almeida (2021, p.66) “[...] a relação jurídica de consumo, que poderá ser definida como aquela relação firmada entre consumidor e fornecedor, a qual possui como objeto a aquisição de um produto ou a contratação de um serviço [...]”.

Estes são requisitos objetivo para ser configurado como relação de consumo, ausentes um desses elementos, não há que se falar em relação de consumo, mas ainda assim o em caso de lesão a direito as partes poderão estar subsidiadas pelo amparo do Código Civil, no que tange as responsabilidades civis previstas no capítulo IX a partir do artigo 927 daquele diploma legal. Assim, em caso de dano poderá ser verificado a obrigação de indenizar pela lesão sofrida, caso presentes os requisitos da responsabilidade civil.

## **2 Publicidade e propaganda: conceito, tipos e diferenças**

O conceito de publicidade é anúncio veiculado por um meio de comunicação (qualquer meio), cujo objetivo central é atrair o consumidor para um ato de consumo. Ela é uma espécie de oferta, com finalidade comercial, ou seja, estimular os atos de consumo, podendo ser dividida em duas grandes espécies, sendo elas: a) Publicidade Institucional que é aquela em que, inicialmente, não está diretamente ligada à finalidade comercial, estimulação do ato de consumo, mas sim em consolidar uma marca. A ideia não é vender, mas institucionalizar, consolidar uma marca. A publicidade institucional busca resultados a longo prazo e; b) Publicidade Promocional que é aquela que

efetivamente quer produzir vendas, quer atrair o consumidor. Este tipo de publicidade busca resultados imediatos, a curto prazo.

## 2.1 Publicidade é diferente de propaganda

O CDC não trata sobre as regras de propaganda, mas sim sobre as regras de Publicidade dos produtos e serviços oferecidos no mercado de consumo. A Publicidade no CDC, busca atingir o consumidor fazendo-o entrar no mercado de consumo. Já a Propaganda não está ligada a ideia de consumo. A propaganda busca difundir ideias/ideais ou valores a serem observados pela população. Um grande exemplo dessa diferença é a chamada Propaganda Eleitoral, que não visa atingir o consumidor, mas sim o eleitor, de maneira a orientá-lo, ajudá-lo a formar sua convicção no momento de exercer o seu voto.

A Publicidade é norteada por alguns princípios como forma de direcionar o assunto, são eles:

A – Princípio da Identificação – art. 36, CDC - A publicidade deve ser clara, vedando mensagens subliminares (mensagem que atinge o inconsciente do consumidor). Estabelece que a publicidade deve ser veiculada de tal forma que o consumidor, fácil e imediatamente, a identifique como tal, ou seja, a identifique como publicidade. Dentro do Princípio da Identificação temos algumas figuras que a jurisprudência e a doutrina apontam como lícitas, são elas:

O ***merchandising***, comum em novelas de televisão, nos filmes e mesmo nas peças teatrais, um produto aparece na tela e é utilizado ou consumido pelos atores em meio à ação teatral, de forma a sugerir ao consumidor uma identificação do produto com aquele personagem, história, classe social ou determinada conduta social.

O ***puffing*** é uma técnica de exagero publicitário. Este tipo de exagero, também denominado como *dolus bonus*, é admitido, desde que não seja capaz de induzir o consumidor a erro.

Outro recurso de técnica de “marketing” é o ***teaser*** que representa uma espécie de provocação da curiosidade do consumidor para chamar sua atenção

para uma determinada campanha de “marketing” (Ex: “não compre o item x essa semana! Semana que vem a loja y fará preços inacreditáveis!”).

Embora tal estratégia não conte com identificação clara de alguns elementos da mensagem publicitária, sua utilização tem sido reputada válida.

B – Princípio da Vinculação Contratual – art. 35, CDC - A publicidade vincula o fornecedor mesmo diante de anúncio equivocado. A única forma de desvincular o fornecedor de produtos da publicidade é em caso de erro grosseiro na publicidade e, de desde que não seja habitual, podendo, assim, desonerar o fornecedor a cumprir aquela mensagem publicitária.

C – Princípio da Veracidade – art. 37, §1º, CDC - A publicidade de ter somente informações verdadeiras, o que veda recurso a informações não comprovadas ou falsas. Caso contrário estar-se-á diante de uma publicidade enganosa.

D – Princípio da Não-Abusividade – art. 37, §2º, CDC - Proíbe, veda expressamente a publicidade abusiva que é aquela discriminatória, antiética, danosa, que fere valores sociais básicos, que explora a vulnerabilidade do consumidor.

E – Princípio da Transparência da Fundamentação - §único, art. 36, CDC - Impõe ao responsável por veicular a mensagem publicitária a obtenção e guarda de todos dados técnicos que corroborem as afirmações realizadas na peça de promoção, as quais podem ser demandadas pelo consumidor a qualquer tempo e/ou pelo judiciário, nos termos do art. 38 do CDC, tudo sob pena, inclusive, de responsabilização criminal (art. 69 do CDC).

## **2.2 Da publicidade enganosa**

O CDC, em especial o §1º, do art. 37, tomou especial cuidado ao proibir toda e qualquer espécie de publicidade que seja falsa, mentirosa ou que induz o consumidor em erro, mesmo por omissão. A análise de uma publicidade enganosa se dá em abstrato, ou seja, o consumidor não precisa, de fato, ter sido

induzido a compra daquele produto ou serviço apresentado pela publicidade, basta que esta seja veiculada por qualquer meio de comunicação.

Doutrinariamente a publicidade enganosa subdivide-se em duas modalidades. A primeira delas é a publicidade enganosa COMISSIVA que é aquela publicidade em que o fornecedor sabe que seu produto não tem todas as características, qualidades ou capacidades anunciadas e ainda sim anuncia.

A segunda espécie é a publicidade enganosa OMISSIVA que é aquela em que o fornecedor deixa de prestar uma informação essencial que talvez faria a diferença na escolha pelo consumidor. O STJ entende que a obrigação de informação exige um comportamento ativo do fornecedor.

Uma curiosidade é que embora o preço seja elemento fundamental a ser veiculado na informação publicitária (REsp 1057483 / SP e REsp 1428801 / RJ), o STJ entendeu, recentemente, que “A ausência de informação relativa ao preço, por si só, não caracteriza publicidade enganosa”.

Para a caracterização da ilegalidade omissiva, a ocultação deve ser de qualidade essencial do produto, do serviço ou de suas reais condições de contratação, considerando, na análise do caso concreto, o público alvo do anúncio publicitário.

### **2.3 Da publicidade abusiva**

Assim como fez no §1º, do art. 37, do CDC, o legislador tomou cuidado especial quanto as formas de publicidade abusiva, elencando hipóteses no §2º, do art. 37 do CDC. A publicidade abusiva é aquela, dentre outras, que discrimina de qualquer natureza, que incita a violência, que explora o medo ou a superstição do consumidor, se aproveite da deficiência de julgamento e experiência das crianças, desrespeite valores ambientais, ou que induza o consumidor a se comportar de forma prejudicial ou perigosa à sua saúde ou segurança.

A publicidade abusiva, portanto, encontra-se ligada à integridade física e moral do consumidor, possuindo conceito aberto, ligado ao rol exemplificativo

contido no §2º do art. 37, o que faz a doutrina lhe atribuir caráter residual, no sentido de que seria abusiva toda publicidade que não fosse enganosa e que agredisse os valores consagrados no ordenamento jurídico.

#### **2.4 Da responsabilidade pela publicidade enganosa e abusiva**

A publicidade enganosa e abusiva é aferida objetivamente, não interessando se o sujeito atuou culposamente, ou se tinha intenção de enganar ou praticar conduta abusiva, sendo também irrelevante a causação efetiva de dano. Ou seja, basta que se prove a capacidade da publicidade de induzir o consumidor a erro ou causar situação abusiva para que seja ela reputada enganosa ou abusiva, respectivamente, sendo irrelevante a comprovação de prejuízo em desfavor do consumidor ou de que este tenha, de fato, adquirido o produto ou serviço anunciado.

A publicidade enganosa vincula a empresa que foi por ela beneficiada. Mesmo que haja erro de terceiro, a empresa que promoveu a publicidade enganosa responderá por ela, podendo o consumidor rescindir o contrato nas hipóteses em que constatada a ocorrência de enganabilidade ou abusividade (REsp 1188442 / RJ), sem prejuízo da reparação por danos materiais ou morais (REsp 1458642 / RJ).

O STJ entende que a emissora de televisão não responde pela publicidade de palco. Ex.: Apresentador faz propaganda de produto, caso haja dano ao consumidor tanto o apresentador, quanto a emissora não responderão em solidariedade com a empresa (REsp 1.157.228 / RS). Entretanto, no REsp 1391084/RJ o STJ admitiu a responsabilização da emissora no caso de veiculação de publicidade de produto fraudulento.

#### **2.5 O papel dos meios digitais**

Os meios digitais têm se tornado cada vez mais presentes em nossas vidas, proporcionando inúmeras vantagens e facilidades. No entanto, assim como

qualquer avanço tecnológico, também trazem consigo desafios e riscos, inclusive no que diz respeito aos crimes digitais.

Os crimes digitais, também conhecidos como cibercrimes, são atividades criminosas que envolvem o uso de tecnologias digitais e da internet como meio para a prática de infrações. Essas ações podem incluir desde roubo de informações pessoais e financeiras até ataques cibernéticos direcionados a empresas e governos.

Existem diversas maneiras pelas quais os meios digitais podem favorecer a ocorrência de crimes. Primeiramente, a anonimidade proporcionada pela internet permite que criminosos ocultem suas identidades e localizações, dificultando sua identificação e captura pelas autoridades. Além disso, a internet oferece um ambiente global e interconectado, permitindo que cibercriminosos operem de qualquer lugar do mundo, ultrapassando fronteiras físicas e jurídicas.

Outro fator que favorece os crimes digitais é a facilidade de disseminação de informações falsas e golpes online. Através de técnicas de engenharia social e phishing, criminosos podem enganar usuários e obter acesso a seus dados sensíveis, como senhas e números de cartão de crédito.

A falta de conscientização e educação digital também contribui para a efetividade desses golpes, uma vez que muitas pessoas ainda não possuem o conhecimento necessário para identificar e se proteger contra ameaças online. A crescente dependência de serviços e transações online também cria novas oportunidades para a prática de crimes.

Com o aumento do comércio eletrônico, por exemplo, surgem riscos como roubo de identidade, clonagem de cartões e fraudes em transações financeiras. Além disso, a evolução das criptomoedas e das transações digitais dificulta a rastreabilidade das transações, o que pode facilitar a lavagem de dinheiro e o financiamento de atividades criminosas.

### **3 Dados, estatísticas, caso concreto e entrevistas: consequências da publicidade enganosa**

Os dados mostram que foram centenas de casos que chegaram ao conhecimento da Delegacia Especializada de Repressão Aos Crimes Contra a Relação de Consumo, de diversos consumidores lesados, em situação de extrema vulnerabilidade, como idosos, pessoas com pouco grau de escolaridade, sem conhecimento técnico, que foram vítimas da publicidade enganosa nos meios digitais.

Segundo a estatística do Demonstrativo de Fatos, acesso cedido pela Delegacia Especializada, através do sistema da Polícia Civil - SIGO, foram registrados 11 boletins de ocorrência no ano de 2022, com o ilícito previsto no artigo 7º, inciso VII da lei 8137/1990, que dispõe acerca dos crimes contra a relação de consumo.

Art. 7º Constitui crime contra as relações de consumo:  
VII - induzir o consumidor ou usuário a erro, por via de indicação ou afirmação falsa ou enganosa sobre a natureza, qualidade do bem ou serviço, utilizando-se de qualquer meio, inclusive a veiculação ou divulgação publicitária;  
Pena - detenção, de 2 (dois) a 5 (cinco) anos, ou multa.

Os números mostram segundo o extrato da unidade que, entre os anos de 2021 e 2022, foram registrados 535 boletins de ocorrência pela Delegacia Especializada de Repressão aos Crimes Contra a Relação de Consumo, sendo foram instaurados nesse período 132 inquéritos policiais, dos quais 117 se encontram relatados, ou seja, não se encontram mais em andamento pela Delegacia Especializada, mas estando sob a competência do Ministério Público Estadual de Mato Grosso do Sul.

Cumprе ressaltar que devido a quantidade de ocorrências registradas, sempre pela mesma forma de abordagem e pelas mesmas pessoas, a grande maioria dos boletins de ocorrências foram registradas como sendo crime de Estelionato e Fraude eletrônica, por serem utilizados os meios digitais para realizar a publicidade enganosa.

O crime de Estelionato está previsto no artigo 171 do Código Penal Brasileiro, que traz a seguinte redação:

Art. 171 - Obter, para si ou para outrem, vantagem ilícita, em prejuízo alheio, induzindo ou mantendo alguém em erro, mediante artifício, ardil, ou qualquer outro meio fraudulento:

Pena - reclusão, de um a cinco anos, e multa, de quinhentos mil réis a dez contos de réis.

Assim, com base no artigo supracitado, os desviantes eram enquadrados no crime de Estelionato, pela forma como obtinha vantagem ilícita induzindo ou mantendo alguém em erro, através de recurso ardil, e também pela fraude que induzia a vítima a erro por meio de redes sociais, conforme dispõe o artigo abaixo.

A fraude eletrônica tem previsão legal no parágrafo 2º-A, do artigo 171 do Código Penal Brasileiro, vejamos:

§ 2º-A. A pena é de reclusão, de 4 (quatro) a 8 (oito) anos, e multa, se a fraude é cometida com a utilização de informações fornecidas pela vítima ou por terceiro induzido a erro por meio de redes sociais, contatos telefônicos ou envio de correio eletrônico fraudulento, ou por qualquer outro meio fraudulento análogo.

Cumprir destacar, que no que se refere os crimes citados acima, por mais que não seja da competência da Delegacia especializada, foi dada uma atenção especial em conduzir os trabalhos de instauração de inquérito policial, pelo número extenso de casos ocorridos entre os consumidores, no que diz respeito a publicidade enganosa e a utilização dos meios digitais para fins ilícitos.

Exemplo de caso concreto de publicidade enganosa nos meios digitais:

“Segundo a pesquisa realizada nos inquéritos policiais da Delegacia Especializada de Repressão Aos Crimes Contra a Relação de consumo, em meados do ano de 2019, teve início à uma série de casos de publicidade enganosa através dos meios digitais na cidade Campo Grande - MS.

Indivíduos de outros estados instalaram-se na cidade de Campo Grande, fazendo anúncios de publicidade enganosa através dos meios digitais como Facebook, Marketplace e Whatsapp, oferecendo facilidade de adquirir um bem móvel ou imóvel, sem qualquer tipo de restrição, fazendo com o consumidor ficasse atraído pela oportunidade, pois a publicidade anunciada na mídia social era bem atrativa e vantajosa.

O consumidor, interessava-se pela publicidade, clicava na imagem, que não continha a descrição da imagem que era meramente ilustrativa, e era direcionado a falar via WhatsApp com o anunciante, também chamado de Vendedor, que lhe passava as orientações e direcionava os consumidores a se dirigirem até os escritórios físicos espalhados pela cidade de Campo Grande - MS, para realizarem a assinatura do contrato.

Era solicitado que dessem uma entrada no valor estipulado, para que o consumidor recebesse o valor real ofertado, após todo o trâmite realizado ficava estipulado um prazo de recebimento que variava de 07 a 10 dias. Porém não ocorria conforme prometido, razão pela qual, os consumidores começaram a procurar os órgãos competentes para buscar orientação de como proceder a respeito da situação narrada. Foram devidamente orientados a abrirem reclamações e registrarem boletins de ocorrência, a partir disto foram realizadas diversas operações em conjunto do Procon com a Decon afim de coibir essas práticas ilícitas de publicidade enganosa nos meios digitais”.

Com o intuito de expandir a pesquisa a respeito do tema proposto, foram realizadas entrevistas com as autoridades responsáveis pelos órgãos institucionais do consumidor, por meio da pesquisa de campo, passando assim a análise de perguntas e respostas dos responsáveis pelos referidos órgãos, que passa a expor:

Dr. Reginaldo Salomão - Delegado Titular da Delegacia Especializada de Repressão Aos Crimes Contra a Relação de Consumo de Campo Grande - MS.

**1- Em se tratando os casos do Consórcio por esta delegacia, como sendo relação de consumo “induzir o consumidor ao erro”, como o Dr. vê o papel dos meios digitais na relação de consumo?**

**Resposta:** Hoje os meios digitais são essenciais em qualquer tipo de relação de consumo, no tocante aos consórcios é interessante que se observe a legislação já existente, como por exemplo, as fotografias que não constaram a descrição de “mera figura ilustrativa”, e que o próprio mercado se organize e se autorregule, importante que o comerciante hoje saia daquela posição de mero vendedor e que ele também atue aí como regulador, ou seja, dentro dos próprios órgãos, associações e sindicatos, eles auxiliam o estado a reprimir os maus profissionais, não abrindo espaço em suas empresas e denunciando aos órgãos de controle.

No tocante aos meios digitais, há que se fazer um parênteses, que o próprio consumidor, ele tem que ter uma atenção especial ao que ele está adquirindo, 99 por cento dos casos que passaram por aqui, as vítimas não leram o contrato.

**2- De que maneira o Dr. vê, que pode ser combatido este tipo de publicidade enganosa?**

**Resposta:** No tocante a publicidade enganosa, nós temos aí no Código de Defesa do Consumidor, nós temos aí o CONAR - Conselho Nacional de Autorregulamentação Publicitária, nós temos uma série de órgãos que atuam na

regulação. Agora é preciso que a legislação em si, ela tenha uma postura mais repressora, a publicidade enganosa é um TCO - Termo Circunstanciado de Ocorrência, então por exemplo, publicidade enganosa daquelas empresas que prometem redução de 70 por cento no valor da dívida, eles conseguem aí 40 - 50 mil para assinar um termo de ajustamento de conduta, paga aí uma cesta básica, "o crime compensa"! Então a necessidade de que a legislação preveja a proibição dessas pessoas de atuarem em determinados mercados, inclusive por interposta pessoa.

Cleiton Thiago Almeida Pereira - Subsecretário do Procon Municipal de Campo Grande - MS.

### **1) Chegou ao conhecimento do Procon Municipal, os casos dos Consórcios?**

**Resposta:** A questão dos consórcios, nós fomos os primeiros a manifestar a respeito dessas denúncias, inclusive na nossa operação a gente solicitou apoio da DECON, na época, da SEFIN - Secretaria de Finanças do Município, pois não havia alvará de funcionamento, então os escritórios foram lacrados e os responsáveis encaminhados a época para Delegacia Especializada, para prestar esclarecimentos, por se tratarem de fraudes e publicidade enganosa, e tudo mais. Fomos um dos primeiros órgãos a atuar foi o nosso, no endereço lá na Avenida Afonso Pena.

### **2) Como o Sr. vê o papel dos meios digitais na relação de consumo? O Sr. acha que a internet, os meios digitais influenciam positivamente ou negativamente para que os consumidores caiam nessas publicidades que não tem tanta veracidade no seu conteúdo? O Sr. Acha que os meios digitais influenciam ou não? Qual é sua posição nesse sentido?**

**Resposta:** Sim, com certeza, essas mídias digitais, hoje todo mundo está com celular na palma da mão, a informação, a publicidade tá na palma da mão. E os golpes, que não deixam de ser uma publicidade enganosa, ilude facilmente, principalmente aquelas pessoas que tem menos conhecimento, no caso o idoso, uma pessoa com menos informação, menos escolaridade, essas pessoas infelizmente são o público alvo dessas empresas que trabalham com publicidade enganosa.

Rodrigo Vaz, Superintendente do Procon Estadual à época dos fatos, atualmente exerce o cargo de Advogado no setor jurídico realizando os pareceres no Procon Estadual de Mato Grosso do Sul.

### **1) Qual é o papel do Procon no combate as publicidades enganosas?**

**Resposta:** Nosso papel é repressivo, responsivo e educativo. Porque a gente quer que com as nossas ações educativas, a gente faça uma pedagogia, que a pessoa não faça, que ela aprenda a publicidade que ela tem que fazer é o que ela tem, por exemplo, se ela tem 500 unidades no estoque eu vou publicizar 500 unidades e não 1000, porque não vou dar conta de suprir, e porque a lei me obriga eu fornecedor a dar conta dos 500, então, você faz isso com ações educativas e ações responsivas, isso é o que Procon faz, mas ele prima pela educação tanto do consumidor quanto do fornecedor.

## **2) Sobre os meios digitais, o Sr. acha que influenciam a publicidade enganosa?**

Resposta: Através dos meios digitais é que são feitas a maioria das publicidades enganosas, a quantidade de publicidade enganosa é exponencialmente maior nos meios digitais, do que numa loja física, onde se tem lá um cartaz com uma isca, que não é bem aquilo que está dizendo, só que enquanto tem isso em loja física, 10 lojas físicas, vamos supor, aqui no centro de Campo Grande, tem 01 milhão de lojas digitais fazendo publicidade enganosa também, a propagação, o alcance do meio digital na publicidade enganosa é muito maior.

Após análise das entrevistas, é possível concluir que de fato que a publicidade enganosa nos meios digitais traz grande risco ao consumidor, considerado como sendo vulnerável na relação de consumo, pois ofertam produtos ou serviços de maneira atrativa, e induz ao erro o indivíduo, fazendo com que este seja lesado, enquanto os articuladores obtêm para si vantagens ilícitas.

Por isso, é importante se observar antes de comprar algo que se mostre muito vantajoso e lucrativo, analisar as descrições contidas na publicidade, checar sua veracidade, consultar se a empresa está apta a comercializar aquele tipo de produto, afim de se resguardar de possíveis fraudes.

## **CONSIDERAÇÕES FINAIS**

A presente pesquisa acadêmica atingiu o seu propósito de evidenciar aspectos sobre o surgimento do Direito do Consumidor, desde seus primórdios até à atualidade, sempre com intuito de proteger e resguardar aquele indivíduo

considerado na relação de consumo, como parte mais frágil, vulnerável, que é o consumidor.

Também, trouxe a definição do que seria a publicidade enganosa, seus tipos, sua ocorrência no cotidiano consumerista, os perigos que ela causa se usada de maneira incorreta, e como os meios digitais contribuem para realização da publicidade enganosa.

Não obstante, relatou um exemplo de caso concreto, vivenciado por diversos consumidores campo-grandenses, que foram vítimas de publicidade enganosa através dos meios digitais, atraídos pela facilidade e vantagens excessivas para adquirir algo. Importante destacar, que a pesquisa de campo, trouxe uma visão mais abrangente daqueles profissionais que atuam em combate às publicidades enganosas, seja ela punitiva, repressiva ou educativa, com o intuito de garantir e preservar o direito dos consumidores.

É de suma importância dar um destaque no que diz respeito aos meios digitais, na nossa atualidade sua abrangência é extrema, a todo tempo estamos envolvidos no meio da tecnologia, é natural que fiquemos expostos, afinal a maneira com que a acessibilidade se tornou cada vez mais fácil, dando margem para ficarmos reféns das publicidades enganosas.

Cumprir salientar que hoje o papel dos meios digitais tem sido visto de forma negativa, pois é utilizado para subsidiar a publicidade enganosa, disseminando cada vez mais fraudes, práticas ilícitas e riscos aos consumidores.

Por derradeiro, frisa-se que a presente pesquisa cumpriu seu papel de mostrar o perigo que é estar exposto as publicidades enganosas através do meios digitais. E a necessidade de se manter atento a qualquer tipo de facilidade, que foge da realidade. Sempre procurar pesquisar a veracidade de uma publicidade, consultar nos sites dos órgãos competentes a legalidade da empresa, antes de assinar um contrato.

## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALMEIDA, Fabricio Bolzan; LENZA, Pedro. Direito do Consumidor Esquematizado- 9ª Edição 2021. Saraiva Educação SA, 2021.

BENJAMIN, Antonio Herman v; MARQUES, Claudia Lima; BESSA, Leonardo Roscoe. Manual de direito do consumidor. Editora Revista dos Tribunais, 2008.

Brasil. Código Civil Brasileiro. Disponível em:  
[HTTPS://WWW.PLANALTO.GOV.BR/CCIVIL\\_03/LEIS/L8078COMPILADO.HTM](HTTPS://WWW.PLANALTO.GOV.BR/CCIVIL_03/LEIS/L8078COMPILADO.HTM)

Brasil. Código Civil Brasileiro. Disponível em:  
[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/l10406compilada.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406compilada.htm)

Brasil. Código Civil Brasileiro. Disponível em:  
[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/ato2015-2018/2018/lei/l13709.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2015-2018/2018/lei/l13709.htm)

Brasil. Código Civil Brasileiro. Disponível em:  
[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l8137.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8137.htm)

MS. Projeto SIGO - Sistema Integrado de Gestão Operacional (Polícia Civil). Acesso em : 07 de junho de 2023.

Entrevistados:

Dr. Reginaldo Salomão - Delegado Titular da Delegacia Especializada de Repressão aos Crimes contra a Relação de Consumo.

Rodrigo Bezerra Vaz – Ex-Superintendente do Procon Estadual no ano de 2022, Atualmente exerce o cargo de Advogado no setor jurídico realizando os pareceres no Procon Estadual de Mato Grosso do Sul.

Cleiton Thiago Almeida Pereira - Subsecretário do Procon Municipal de Campo Grande- Mato Grosso do Sul.