

LIGA DE ENSINO DO RIO GRANDE DO NORTE  
CENTRO UNIVERSITÁRIO DO RIO GRANDE DO NORTE  
DIREITO CIVIL E EMPRESARIAL IV

TALITTA FERNANDA DA SILVA ARANHA

**A EFICÁCIA DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR NO ÂMBITO DA  
PUBLICIDADE ENGANOSA E ABUSIVA**

NATAL/RN  
2013

TALITTA FERNANDA DA SILVA ARANHA

**A EFICÁCIA DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR NO ÂMBITO DA  
PUBLICIDADE ENGANOSA E ABUSIVA**

**Trabalho de Conclusão de Curso  
apresentado ao Centro Universitário do RN  
como requisito final para obtenção do título  
de bacharel em ESPECIALIZAÇÃO EM  
DIREITO CIVIL E EMPRESARIAL  
Orientadora: Prof<sup>a</sup> Juliana Rocha**

NATAL/RN  
2013

“As leis consumeristas só serão respeitadas, quando forem praticadas reiteradamente e quando a ‘exigência de nossos direitos’ for parte da nossa cultura”.

(Aline de Freitas Queiroz)

## RESUMO

O assunto, “A eficácia do Código de Defesa do Consumidor no âmbito da publicidade enganosa e abusiva”, é polêmico. A veiculação de publicidade enganosa e abusiva é palco de preocupação visto que atinge um público indeterminado de pessoas, não podendo identificar quais os agentes que foram vítimas do evento danoso. Todos nós, consumidores, sendo considerados hipossuficientes ou não, somos vulneráveis no mercado de consumo. No direito brasileiro, hoje, vemos estampado no Código Proteção e Defesa do Consumidor, regras admiráveis que, não têm o objetivo de prejudicar os anunciantes, mas sim a proteção ao consumidor. Conclui-se que todos nós podemos promover condições para que a publicidade enganosa e abusiva deixe de ser uma preocupação diária em nossas vidas. O povo brasileiro deve perceber que está fortemente armado para enfrentar a guerra das relações de consumo. Como se vê, a problemática que vem surgindo sobre o tema é de extrema importância, uma vez que questiona a aplicabilidade da lei em relação às mensagens transmitidas de forma totalmente fora dos padrões legais, morais e éticos. A pesquisa aqui realizada é eminentemente teórica onde utilizou-se como base bibliográfica doutrina, jurisprudência e lei. Como métodos de pesquisa foram utilizados o histórico e o estudo de caso, uma vez que foram analisadas inúmeras jurisprudências na temática abordada.

**Palavras Chave:** Consumidor. Publicidade enganosa e abusiva. Eficácia da Lei.

## **ABSTRACT**

The subject, “the effectiveness of the Code of Defense of the Consumer in the scope of the false and abusive advertising”, is controversial. The propagation of false and abusive advertising is stage of concern since it reaches a indeterminate public of people, not being able to identify to which the agents who had been victims of the harmful event. All we, consumers, being considered hipossuficientes or not, are vulnerable in the consumption market. In the Brazilian right, today, we see printed in the Code Protection and admirable Defense of the Consumer, rules that, do not have the objective to harm the advertisers, but yes the protection to the consumer. One concludes that all we can promote conditions so that the false and abusive propaganda leaves of being a daily concern in our lives. The Brazilian people must perceive that he is strong armed to face the war of the consumption relations. As if it sees, the problematic one that it comes appearing on the subject is of extreme importance, a time that questions the applicability of the law in relation to the transmitted messages of form total is of the legal, moral and ethical standards. The research carried through here is eminently theoretician where it was used as bibliographical base doctrine, jurisprudence and law. As research methods the description and the study of case had been used, a time that had been analyzed innumerable jurisprudences in thematic the boarded one.

**Keywords:** Consumer. False and abusive advertising. Effectiveness of the Law.

## **LISTA DE SIGLAS**

CF - Constituição Da República Federativa do Brasil

CDC - Código Brasileiro de Defesa do Consumidor

BTN - Bônus do Tesouro Nacional

CP - Código Penal

CC - Código Civil

## SUMÁRIO

|                                                                        |           |
|------------------------------------------------------------------------|-----------|
| <b>1 INTRODUÇÃO .....</b>                                              | <b>08</b> |
| <b>2 TUTELA CONSTITUCIONAL AO DIREITO DO CONSUMIDOR .....</b>          | <b>12</b> |
| 2.1 NORMAS DE RELAÇÃO DE CONSUMO NA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988 ..... | 12        |
| 2.2 SURGIMENTO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR .....                 | 13        |
| <b>3 CONCEITO DE CONSUMIDOR E FORNECEDOR: NOÇÕES GERAIS .....</b>      | <b>17</b> |
| 3.1 DIREITOS E DEVERES DO CONSUMIDOR .....                             | 17        |
| 3.2 DIREITOS E DEVERES DO FORNECEDOR .....                             | 18        |
| <b>4 DIREITOS BÁSICOS DO CONSUMIDOR .....</b>                          | <b>20</b> |
| <b>5 A PUBLICIDADE ENGANOSA E ABUSIVA NAS RELAÇÕES DE CONSUMO ..</b>   | <b>25</b> |
| 5.1 DISTINÇÕES ENTRE PUBLICIDADE ENGANOSA E ABUSIVA .....              | 26        |
| 5.2 AVANÇOS JURISPRUDENCIAIS .....                                     | 28        |
| <b>6 INFRAÇÕES PENAIS E SUAS SANÇÕES ADMINISTRATIVAS .....</b>         | <b>35</b> |
| 6.1 INFRAÇÕES PENAIS .....                                             | 35        |
| 6.2 SANÇÕES ADMINISTRATIVAS .....                                      | 40        |
| <b>7 CONSIDERAÇÕES FINAIS .....</b>                                    | <b>42</b> |
| <b>REFERÊNCIAS .....</b>                                               | <b>45</b> |

## 1 INTRODUÇÃO

O Código de Proteção e Defesa do Consumidor (CDC), ou seja, Lei nº 8.078 de 11 de setembro de 1990, legislação específica que incide sobre os consumidores, sendo este o principal referencial teórico enfatizando em uma abordagem histórica (visto que surgiu somente no Século XX), além dos pensamentos dos estudiosos do direito, pois a Constituição da República Federativa do Brasil (CF) de 1988, mais precisamente no artigo 5º, inciso XXXII, cuidou em estabelecer o dever do Estado brasileiro em promover, na forma da lei, a proteção do consumidor e por isso mesmo no Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, em seu artigo 48<sup>1</sup>,

O Congresso Nacional, dentro de cento e vinte dias da promulgação da Constituição, elaborará código de defesa do consumidor.

· Lei nº 8078, de 11.9.1990, que dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. (Código de Defesa do Consumidor).

demonstrou explicitamente a intenção de proteger os consumidores estabelecendo que o Congresso Nacional, dentro de cento e vinte dias da promulgação da Constituição, deverá elaborar código de defesa do consumidor.

O Código de Defesa do Consumidor (CDC) rege nos seus artigos 36 e 37 a publicidade e como ela deve ser veiculada de forma que seja de fácil e imediata compreensão ao consumidor. Também mostram como a publicidade não poderá ser nem abusiva nem enganosa.

Sobre a elaboração da norma, participa de tal entendimento, Maria Helena Diniz:

[...] a fixação legal da norma jurídica se dá pela solidez de sua aplicação, portanto, proteção ao consumidor é o esforço para o progresso da norma jurídica, é o cuidado que se toma em relação aos interesses alheios [...] <sup>2</sup>

O consumidor é toda pessoa física ou jurídica que adquire ou utilize produto como destinatário final. Isso significa que, quando uma pessoa adquire matéria-prima para a produção de determinado bem, ela não é considerada consumidora,

<sup>1</sup><http://alerjln1.alerj.rj.gov.br/constfed.nsf/16adba33b2e5149e032568f60071600f/92ab4c78dad402c803256562007270ed?OpenDocument>

<sup>2</sup>Diniz, Maria Helena, Teoria Geral das Obrigações, 1994, p. 829.

pois é a destinatária final do produto. Isso ocorre, por exemplo, quando uma confecção adquire tecido para a produção de peças de vestuário.<sup>3</sup>

O fornecedor é todo indivíduo e/ou empresa responsável pela colocação de produtos e serviços no mercado, como o produtor, o montador, o criador, o transformador, o fabricante, o construtor, o importador, o exportador, o distribuidor e o comerciante de produtos e serviços.<sup>4</sup>

Assim como o consumidor, o fornecedor pode ser pessoa física ou jurídica. Um eletricitista é um exemplo de fornecedor pessoa física. Uma empresa especializada em instalações e manutenções elétricas é um fornecedor pessoa jurídica.<sup>5</sup>

Portanto, há um profundo campo de pesquisa doutrinário no que se refere ao estudo da Lei nº 8.078/90, visto a necessidade de aplicação efetiva da norma a partir do conhecimento da diferença entre publicidade enganosa e abusiva.

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

Por sua vez, é abusiva àquela discriminatória de qualquer natureza, que incite à violência, explore o medo ou a superstição, se aproveite da deficiência de julgamento e experiência da criança, desrespeite valores ambientais, ou que seja capaz de induzir o consumidor a se comportar de forma prejudicial ou perigosa à sua saúde ou segurança.

O assunto é polêmico, pois a veiculação de publicidade enganosa e abusiva é palco de preocupação visto que atinge um público indeterminado de pessoas, não podendo identificar quais os agentes que foram vítimas do evento danoso.

Para que haja uma relação jurídica de consumo é preciso que se identifique em um dos pólos da relação o consumidor e no outro, o fornecedor, os quais necessariamente devem estar transacionando produtos ou serviços.

---

<sup>3</sup> Direitos do consumidor de A a Z / Marilena Lazzarini; Maria Ines R. Landini, Dolci, Olívia Franco. – São Paulo: Globo, 2001, p. 42

<sup>4</sup> Direitos do consumidor de A a Z / Marilena Lazzarini; Maria Ines R. Landini, Dolci, Olívia Franco. – São Paulo: Globo, 2001, p.53

<sup>5</sup> Op cit.

Em uma analogia sistemática com a Constituição Da República Federativa do Brasil (CF) tem como norteador o seu art. 5º como sua base para os demais artigos o nosso Código de Defesa do Consumidor também tem como seu norteador que é o seu art. 6º, e que nele foi arrolado pelo o legislador brasileiro nove Direitos Básicos do Consumidor, servindo, portanto, também como sistema norteador de Política Nacional de Relações de Consumo, pois é a diretriz de todo o Código, servindo como um suporte para o resto dos artigos e por isso mesmo, cuidou de estabelecer um inciso específico a respeito da publicidade, tema alvo dessa monografia.

Entrando na esfera da publicidade, foi necessária a introdução da sua forma enganosa ou abusiva como matéria criminal. Embora leis esparsas já prevejam a punição de tais publicidades, o ordenamento jurídico carecia de dispositivos claros, sobretudo sobre a má publicidade que não se faz tão-somente nas classes de bens econômicos. Trata-se das publicidades nos artigos 66 à 69 do CDC, *in verbis*,

Art. 66 - Fazer afirmação falsa ou enganosa, ou omitir informação relevante sobre a natureza, característica, qualidade, quantidade, segurança, desempenho, durabilidade, preço ou garantia de produtos ou serviços: Pena - Detenção de 3 (três) meses a 1 (um) ano e multa. § 1º - Incorrerá nas mesmas penas quem patrocinar a oferta. § 2º - Se o crime é culposo: Pena - Detenção de 1 (um) a 6 (seis) meses ou multa.

Art. 67 - Fazer ou promover publicidade que sabe ou deveria saber ser enganosa ou abusiva: Pena - Detenção de 3 (três) meses a 1 (um) ano e multa.

Art. 68 - Fazer ou promover publicidade que sabe ou deveria saber ser capaz de induzir o consumidor a se comportar de forma prejudicial ou perigosa à sua saúde ou segurança: Pena - Detenção de 6 (seis) meses a 2 (dois) anos e multa. (Vetado)

Art. 69 - Deixar de organizar dados fáticos, técnicos e científicos que dão base à publicidade: Pena - Detenção de 1 (um) a 6 (seis) meses ou multa.

Portanto, a leitura que vem surgindo sobre o tema é de extrema importância, uma vez que questiona a aplicabilidade da lei em relação às mensagens transmitidas de forma totalmente fora dos padrões legais, morais e éticos.

O presente trabalho está dividido em seis capítulos.

No segundo capítulos é analisada a tutela constitucional ao direito do consumidor bem como a evolução histórica do CDC.

Os conceitos de consumidor e fornecedor, bem como os direitos e deveres de cada um, serão tratados no terceiro capítulo.

Já no quarto capítulo daremos ênfase aos direitos básicos do consumidor.

No quinto capítulos nos deteremos à publicidade enganosa e abusiva nas relações de consumo, deixando clara a distinção entre publicidade enganosa e publicidade abusiva, bem como os avanços jurisprudências que envolvem esta temática.

No sexto e último capítulo trataremos das sanções penais e administrativas provenientes dos abusos cometidos contra o consumidor.

A pesquisa aqui realizada é eminentemente teórica onde utilizou-se como método de pesquisa o histórico e o estudo de caso uma vez que foram analisadas inúmeras jurisprudências na temática abordada.

Vale salientar ainda que superou-se, nesta pesquisa, uma grande dificuldade relacionada a coleta de dados uma vez que a doutrina é bastante escassa e resumida.

## 2 TUTELA CONSTITUCIONAL AO DIREITO DO CONSUMIDOR

Com o surgimento de uma nova forma de produção, caracterizada por um sistema mecanizado e em série, e novas maneiras de comercialização, originou-se um grande desequilíbrio nas relações de consumo, eis que o consumidor passou a ser colocado numa posição de vulnerabilidade e hipossuficiência, traduzida na impossibilidade de exercer algum controle sobre a qualidade, segurança e quantidade dos produtos e serviços disponibilizados pelo fornecedor no mercado de consumo.<sup>6</sup>

Conforme Sérgio Cavalieri,

A proteção do consumidor passou assim a ser um desafio da nossa era e o Direito não poderia ficar alheio a tal tarefa. Cavalieri, inclusive, aduz que a finalidade do Direito do Consumidor é justamente eliminar essa injusta desigualdade entre fornecedor e o consumidor, restabelecendo o equilíbrio entre as partes nas relações de consumo.<sup>7</sup>

### 2.1 NORMAS DE RELAÇÃO DE CONSUMO NA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988

A Constituição da República Federativa do Brasil de 1988<sup>8</sup>, mais precisamente no artigo 5º, inciso XXXII, cuidou em estabelecer o dever do Estado brasileiro em promover, na forma da lei, a proteção do consumidor, bem como tratou do assunto no artigo 170, inciso V.

Ainda nesse sentido no Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, em seu artigo 48 demonstrou explicitamente a intenção de proteger os consumidores, senão vejamos: “o Congresso Nacional, dentro de cento e vinte dias da promulgação da Constituição, elaborará código de defesa do consumidor (CDC)”.

Trata-se de norma constitucional de eficácia exaurida, até porque sobreveio, em 11 de setembro de 1990, a Lei nº 8.078, qual seja, o Código de Proteção e Defesa do Consumidor (CDC)<sup>9</sup>.

---

<sup>6</sup> [https://www.univates.br/files/files/univates/graduacao/direito/ASPECTOS\\_IMPORTANTES\\_DA\\_TUTELA\\_COLETIVA.pdf](https://www.univates.br/files/files/univates/graduacao/direito/ASPECTOS_IMPORTANTES_DA_TUTELA_COLETIVA.pdf) acesso em 03/02/2014

<sup>7</sup> [http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=8077/](http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=8077/) acesso em 03/02/2014

<sup>8</sup> BRASIL. Constituição (1998).

<sup>9</sup> BRASIL. *Código Brasileiro de Defesa do Consumidor*: Lei nº 8.078 de 11 de Setembro de 1990. ;

A fixação legal da norma jurídica se dá pela solidez de sua aplicação, portanto, proteção ao consumidor é o esforço para o progresso da norma jurídica, é o cuidado que se toma em relação aos interesses alheios<sup>10</sup>.

Portanto, é inegável que a Carta Magna protegeu de forma contundente àquele indivíduo que na maioria das vezes encontra-se em situação de desigualdade, pois ante a complexidade da sociedade industrial e moderna, o consumidor ficou em uma posição de inferioridade, fato este que acabou por forçar o legislador a estabelecer uma tutela específica a fim de evitar disparidades.

O consumidor, desde os tempos mais remotos, figura nas relações de consumo como aquele que, para satisfazer suas necessidades ou desejos, adquire produtos de alguém denominado vencedor, fornecedor, fabricante ou produtor<sup>11</sup>.

A possibilidade de o consumidor exercitar sua liberdade de escolha é proporcional à capacidade e sofisticação do mercado de consumo em que se encontra inserido.

## 2.2 O SURGIMENTO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR

O homem do século XX vive em função de um modelo novo de associativismo, ou seja, a sociedade de consumo caracterizada por um número crescente de produtos e serviços, pelo domínio do crédito e do marketing, assim como pelas dificuldades de acesso à justiça.

Por isso entra em vigor em 1990, o Código de Defesa do Consumidor, CDC, que representou um marco substancial na ordenação jurídica nacional, uma lei principiológica, modelo até então inexistente, no Sistema Jurídico Nacional.

A lei principiológica é aquela que ingressa no sistema jurídico, fazendo com que o CDC, atinja toda e qualquer relação jurídica que possa ser caracterizada como de consumo e que esteja também regradada por outra norma jurídica. O caráter principiológico específico do CDC é a concretização dos princípios e garantias

---

<sup>10</sup> DINIZ, Maria Helena. Teoria Geral das Obrigações, 1994, pag. 829;

<sup>11</sup> Maria Luiza de Sabóia Campos 1996- publicidade: responsabilidade civil perante o consumidor, pág. 186.

constitucionais vigentes de 5 de outubro de 1988 como cláusulas pétreas, não podendo, pois ser alterados<sup>12</sup>.

Os princípios gerais do direito são fontes não escritas do direito, constituindo as normas primeiras, fundamentais, que orientarão na elaboração legislativa. Trata-se de normas que traduzem conceitos fundamentais de direito e justiça, às quais qualquer ordem jurídica está obrigada. O direito escrito cumpre seu papel apenas em parte; desta forma, os princípios gerais de direito são uma das fontes mais importantes do direito. Visa estes preencher as lacunas existentes ou desenvolver de forma mais justa o direito estabelecido através de interpretação, recorrendo ao princípio da equidade.

Ha também no que se falar na vulnerabilidade dos consumidores. O consumidor é o elo mais fraco da economia e nenhuma corrente pode ser mais forte do que seu elo mais fraco. O consumidor é aquele que certamente dispõe de controle sobre os bens de produção e, por conseqüente, deve se submeter ao poder dos titulares destes, concluindo que, por conseguinte, consumidor é, de modo geral, aquele que se submete ao poder de controle dos titulares de bens de produção, isto é, os empresários.<sup>13</sup>

É com os olhos postos nessa vulnerabilidade do consumidor que se funda a nova disciplina jurídica. Que enorme tarefa, quando se sabe que essa fragilidade é multifária, decorrendo ora da atuação dos monopólios e oligopólios, ora da carência de informação sobre qualidade, preço, crédito e outras características dos produtos e serviços. Não bastasse tal, o consumidor ainda é cercado por uma publicidade crescente, não estando, ademais, tão organizados quanto os fornecedores.<sup>14</sup>

“O movimento da relação de consumo”, como destaca José Geraldo Brito Filomeno:

[...], que o chamado movimento consumerista, tal qual nós conhecemos hoje, nasceu e se desenvolveu a partir da segunda metade do século XIX, nos Estados Unidos, ao mesmo tempo em que os movimentos sindicalistas lutavam por melhores condições de trabalho [...].

As relações ao mesmo tempo individuais e pessoais com o fornecedor passaram a ser coletivas e indiretas, pois o fornecedor, já não mais se importou com

---

<sup>12</sup> <http://www.jusbrasil.com.br/diarios/37087449/djpe-18-05-2012-pg-922>

<sup>13</sup> FILOMENO, José Geraldo Rito, Código Brasileiro de Defesa do Consumidor, 2001, p. 55, 56.

<sup>14</sup> APUD Eike Von Hippel, Verbraucherschutz., Tubingen, J. C. B. MOHR, 1986, p. 3.

a individualidade de cada consumidor e passou a produzir para todo o mercado sua produção. No entanto iniciou as produções e centros comerciais de bens de consumo, nas trocas de simples mercadorias. Com isso houveram grandes mudanças em suas relações consumidor e fabricante saindo de direta para indireta os seus contatos.

Com essa distancia que houve com o fabricante, com o consumidor, entra aí um terceiro que é um comerciante que passa a ser o mediador solidário da produção. Perfazendo com que consumidor e fabricante não mais o se conheçam.

Contudo, fez-se necessário adequar a estrutura jurídica à nova realidade econômico-social.

A celeridade na produção e na negociação tornou-se um ponto fundamental, para que a indústria pudesse acompanhar um mercado cada vez mais veloz. Por esse motivo, urgiu a criação de novo modelo de contrato que contivesse cláusulas preestabelecidas unilateralmente pelo fornecedor, cabendo à outra parte, o consumidor, aceitá-las ou não.

A doutrina faz distinções entre os contratos de adesão e os contratos por adesão. Aqueles seriam forma de contratar onde o aderente não pode rejeitar as cláusulas uniformes estabelecidas de antemão, o que se dá, geralmente, com as estipulações unilaterais do Poder Público. Seriam contratos por adesão aqueles fundados em cláusulas também estabelecidas unilateralmente pelo estipulante, mas que não seriam irrecusáveis pelo aderente: aceita-as, em bloco, ou não as aceita.<sup>15</sup>

O consumidor não contrata se quiser, com quem quiser e como quiser, mas se vê muitas vezes obrigado a contratar bens e serviços essenciais, de um ou poucos fornecedores e sem a menor possibilidade de discutir os termos da negociação.

A equidade nas relações de consumo é um dos valores fundamentais presentes no sistema de proteção contratual. Nenhuma oneração excessiva será imposta aos consumidores, que não podem ficar em situações desvantajosa perante o empresário<sup>16</sup>.

As relações de consumo devem pautar-se na mais absoluta transparência, ou seja, o consumidor deve ter prévio e completo conhecimento da exata extensão das obrigações assumidas por ele e pelo empresário, em decorrência do contrato. Neste

---

<sup>15</sup> Nelson Nery Junior, Código Brasileiro de Defesa do Consumidor, 2001, p. 566

<sup>16</sup> Op cit.

sentido, o consumidor não estará vinculado se não lhe for dada ciência previa do conteúdo do instrumento ou se este for redigido de modo a dificultar a compreensão do seu alcance (CDC art. 46).<sup>17</sup>

Por fim o Código de Defesa do Consumidor, CDC, entra em vigor em 1990 que passa a proteger e equilibrar, a compra e venda de produtos e serviços, visando assim uma realidade mais justa e equilibrada entre fornecedor e consumidor, em concordância com o Princípio Constitucional da Dignidade da Pessoa Humana, uma das vigas do Código de Defesa do Consumidor (CDC).

---

<sup>17</sup> COELHO, Fabio Ulhoa. Manual de Direito Comercial, 2003, p. 100.

### 3 CONCEITO DE CONSUMIDOR E FORNECEDOR: NOÇÕES GERAIS

Conforme o preceito Constitucional (art. 5º, XXXII), cabe ao Estado o dever de proteger o consumidor, devido a condição de desigualdade existente nas relações de consumo, portanto, as normas do consumidor deverão ser aplicadas para equilibrar tais relações, estabelecendo a igualdade entre as partes. Bem como o consumidor tem o dever de receber a informação adequada, clara, eficiente e precisa sobre o produto ou serviço, bem como de suas especificações de forma correta (características, composição, qualidade e preço) e dos riscos que podem apresentar.<sup>18</sup>

#### 3.1 DIREITOS E DEVERES DO CONSUMIDOR

Consumidor é toda pessoa física ou jurídica que adquire produto ou serviço como destinatário final, ou seja, Consumidor é qualquer pessoa que compra um produto ou que contrata um serviço, para satisfazer suas necessidades pessoais ou familiares, que também seja adquirido para o desempenho de atividade ou profissão, bastando, para tanto, que não haja a finalidade de revenda.

E o fato de Consumo quer dizer comprar um produto ou contratar um serviço mediante pagamento.

A proteção ao consumidor decorre da constatação de ser o consumidor o elemento mais fraco da relação de consumo, por não dispor do controle sobre a produção dos produtos, sendo submetido ao poder dos detentores destes, surgindo, assim, a necessidade da criação de uma política jurídica que busque o equilíbrio entre os sujeitos envolvidos na relação consumerista.

Compartilha deste raciocínio, Rizzato:

[...] o consumidor é a parte fraca da relação jurídica de consumo. Essa fraqueza, essa fragilidade, é real, concreta, e decorre de dois aspectos: um de ordem técnica e outro de cunho econômico. O primeiro está ligado aos meios de produção, cujo conhecimento é monopólio do fornecedor. E quando se fala em meios de produção não se está apenas referindo aos aspectos técnicos e administrativos para a fabricação de produtos e prestação de serviços que o fornecedor detém, mas também ao elemento fundamental da decisão: é o fornecedor que escolhe o que, quando e de

---

<sup>18</sup> <http://drluizfernandopereira.jusbrasil.com.br/artigos/111968098/breves-nocoas-sobre-os-principios-gerais-do-codigo-de-defesa-do-consumidor?ref=home>

que maneira produzir, de sorte que o consumidor está à mercê daquilo que é produzido<sup>19</sup>.

Para Othon Sidou<sup>20</sup>,

Definem os léxicos como consumidor quem compra para gastar em uso próprio” e, “respeitada a concisão vocabular, o Direito exige explicação mais precisa”, concluindo então que “consumidor é qualquer pessoa, natural ou jurídica, que contrata, para utilização, a aquisição de mercadoria ou a prestação de serviço, independentemente do modo de manifestação da vontade, isto é, sem forma especial, salvo quando a lei expressamente a exigir.<sup>21</sup>

A Lei Sueca de proteção ao consumidor, de 1973, conceitua consumidor como “a pessoa privada que compra de um comerciante uma mercadoria, principalmente destinada ao seu uso privado e que é vendida no âmbito da atividade da atividade profissional do comerciante” (art. 1º).<sup>22</sup>

### 3.2 DIREITO E DEVERES DO FORNECEDOR

O fornecedor é toda pessoa ou empresa pública, e privada que vende ou oferece produtos e serviços para os consumidores. Estas pessoas ou empresas produzem, montam, criam, transformam, importam, distribuem ou vendem produtos ou serviços para os consumidores.

A relação de consumo é a troca de dinheiro por produto ou serviço entre o consumidor e o fornecedor.

Produto tem um conceito universal nos dias atuais e está estreitamente ligado à idéia do bem, resultada da produção no mercado de consumo das sociedades capitalistas contemporâneas, ou melhor, explicitando produto é qualquer coisa colocada à venda no comércio: um alimento, uma roupa, um imóvel (casa, terreno ou apartamento), uma bicicleta, uma geladeira, um sabonete, etc.

O fornecedor tem o dever de informar ao consumidor conforme a Lei n. 8.078/90 no art. 6º inciso II, e no art. 4º caput. De acordo com a lei o fornecedor está obrigado a prestar todas as informações a cerca do produto e do serviço, suas

<sup>19</sup> NUNES, Luiz Antonio Rizzatto. Comentários ao Código de Defesa do Consumidor: direito material.

<sup>20</sup> Proteção ao consumidor, Rio de Janeiro, 1997, p. 2

<sup>21</sup> FILOMENO, José Geraldo Brito. Código Brasileiro de Defesa do Consumidor, 2001, p. 27

<sup>22</sup> Proteção ao consumidor, Rio de Janeiro, Forense, 1997, p.2

características, qualidades, quantidades, riscos, preços, de forma clara, precisa, e ostensiva, não se admitindo falhas ou omissões.

No entanto os dois deveres, o da transparência e o da informação, ficam estabelecidos a obrigação de o fornecedor dar total informação sobre seus serviços e produtos oferecidos e colocados no mercado.

Ressalta-se por oportuno a definição de *fornecedor*, de Plácido e Silva: “derivado do francês ‘*fournir*’ (fornecer, prover), de que se compõe ‘*fournisseur*’ (fornecedor), entende-se todo comerciante ou estabelecimento que abastece ou fornece habitualmente uma casa ou um outro estabelecimento de gêneros e mercadorias necessários a seu consumo”.<sup>23</sup>

Temos como, por exemplo, no que se diz o termo fornecedor, uma pessoa por qualquer motivo que seja vende o seu automóvel a outra pessoa, neste caso também não há de se falar em relação de consumo, pois falta a figura do fornecedor.

A venda de ativos sem caráter de atividade regular não transforma a relação jurídica em relação jurídica de consumo, sendo este um ato legislado civilmente ou comercialmente.

Os serviços aos consumidores consideram-se aqueles que desenvolvam as atividades que:

1. Tratem do atendimento e processamento das manifestações espontâneas dos consumidores;
2. Administrem as informações dos consumidores junto aos setores internos da empresa, dentro de uma política global de qualidade visando:
  - a) Ao aperfeiçoamento das linhas de produto;
  - b) À melhoria dos instrumentos de comunicação com o consumidor;
  - c) À melhoria da prestação de serviços;
3. Prestam informações pré e pós-compra, sem cunho de venda direta;
4. Contribuam para a resolução de pendências e conflitos entre consumidores e a empresa;
5. Representem os interesses e direitos do consumidor dentro da empresa, e atuem como canal de comunicação entre empresa e órgãos de defesa dos consumidores<sup>24</sup>.

<sup>23</sup> FILOMENO, Jose Geraldo Brito. Manual de Direito do Consumidor, 2001, p. 46

<sup>24</sup> Correspondência datada de 1º-3-90 (sec.006/90-Secanp).

#### **4 DIREITOS BÁSICOS DO CONSUMIDOR**

O legislador brasileiro arrolou os Direitos Básicos do Consumidor no artigo 6º do CDC, servindo, portanto, como sistema norteador de Política Nacional de Relações de Consumo, pois é a diretriz de todo o Código, servindo como um suporte para o resto dos artigos.

Segundo o enunciado o artigo 6º e seus incisos, são direitos básicos do consumidor:

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

São direitos que nascem atrelados ao princípio maior da dignidade que pressupõe um piso vital mínimo, sendo dever do fornecedor de produtos e serviços que adotem todas as providências necessárias para que evitem riscos ao consumidor, ainda que estes produtos e serviços intrinsecamente apresentem algum risco, pois ainda que por sua natureza e fruição, sejam passíveis causar danos, é obrigatório que sejam prestadas as informações necessárias e adequadas a seu respeito.

Deverá ser feito de maneira ostensiva e adequada, todavia, sem prejuízo da adoção de medidas cabíveis ao caso concreto, uma vez seja necessária sancionar àquele transgressor, pois configura-se crime deixar de incluir alertas ou advertências.

Em hipótese nenhuma será permitido que se coloque no mercado de consumo, produto ou serviço, que o fornecedor sabe ou deveria saber apresentar alto grau de nocividade ou periculosidade à saúde ou segurança, entretanto, em tendo sido colocado, ao tomar conhecimento da periculosidade que apresentem, deverá imediatamente comunicar o fato às autoridades competentes e aos consumidores, mediante anúncios publicitários, os quais deverão ser veiculados na imprensa, rádio ou televisão de maneira que atinja toda a parcela da população, ou seja, a contrapropaganda deve ser efetiva.

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

O produto ou serviço deve estar acompanhado de folheto explicativo sobre a forma de se utilizar ou consumir. Teve o legislador o intuito de não permitir que os indivíduos caíssem em erro, pois muitas vezes acarretam um uso inadequado. Ao falarmos em educação e divulgação, faz-se necessário que seus dizeres estejam impressos na língua nacional, com caracteres legíveis para que não enseje confusão.

A liberdade de escolha pode ser entendida como a preferência por produtos ou serviços que são mais satisfatórios para suas necessidades, não podendo, o fornecedor, impor o consumo da sua maneira.

Por sua vez, a igualdade nas contratações é o desejável em uma sociedade democrática, onde nenhuma das partes pode sobrepor sua vontade em face do outro, não pode diferenciar os consumidores entre si, obrigando a oferecer as mesmas condições, admitindo-se exceção quanto aos que necessitam de certos privilégios como os idosos, gestantes e crianças, exatamente em respeito à aplicação concreta do princípio da isonomia.

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

Informar o consumidor a respeito das principais características de produtos e serviços é um direito que todos possuem de saber sobre aquilo que vai utilizar não se admitindo falhas ou omissões, pois constituirá crime. É um dever fácil de se cumprir visto a gama de meios que temos para nos comunicar.

Informar é princípio fundamental da lei consumerista, trazendo uma nova formatação aos produtos e serviços oferecidos no mercado e o mais importante é que as informações que não tenham sido advertidas anteriormente, não enseja obrigação por parte do consumidor.

Mesmo antes do início de qualquer relação é passível de ser exigido seu cumprimento, visto que passou a ser componente necessário do produto ou serviço que não podem ser oferecidos sem ela.

Assim, este inciso traz a soma de dois princípios, compostos de dois deveres, quais sejam, a transparência e a informação que fica estabelecida na obrigação do fornecedor.

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

O código, segundo o artigo 37 e seus parágrafos, conceituou de forma clara o momento em que as publicidades se tornam enganosa e abusiva.

É enganosa a informação ou a comunicação publicitária inteira ou parcialmente falsa, ou àquela capaz de induzir o consumidor em erro a respeito da natureza, da característica, da qualidade, da quantidade, das propriedades, da origem do preço e de quaisquer outros dados sobre produtos e serviços

Por sua vez é abusiva a publicidade discriminatória bem como as que incitem a violência explorem o medo e a superstição, aproveite-se da deficiência de julgamento e experiência da criança, desrespeite valores ambientais, ou seja, capaz de induzir o consumidor a se comportar de forma prejudicial ou perigosa à sua saúde ou segurança.

Além disso, proíbe incondicionalmente as práticas abusivas que tem relação com a doutrina do abuso do direito que exercido em excesso acaba por causar dano a outrem enquanto que as cláusulas abusivas são vedadas no momento da elaboração contratual e por isso mesmo o código tacha de nula todas elas na Seção II, Das Cláusulas Abusivas.

#### **V – a modificação das cláusulas contratuais que estabeleçam prestações desproporcionais ou sua revisão em razão de fatos supervenientes que as tornem excessivamente onerosas.**

Diferentemente do Código Civil (CC) de 2002, o contrato nas relações de consumo podem ser revistos, total ou parcialmente quando na sua aplicação, for evidente que ficaram estabelecidas prestações desproporcionais ou vantagem descomunal em favor do fornecedor de produtos ou serviços. Se o consumidor foi levado a erro quando aceitou as condições desproporcionais à contraprestação

assumida pelo fornecedor, poderá a parte lesada pleitear as modificações das cláusulas leoninas do contrato, sem a obrigatoriedade de romper o vínculo contratual, pois o magistrado que reconhecer a nulidade deve fazer a integração das demais cláusulas bem como do sentido estabelecido no contrato em função de seu objeto, no esforço de mantê-lo em vigor.

Assim, mesmo após a assinatura do contrato pode haver sua revisão na busca do equilíbrio dos negócios, sendo neste momento configurado a chamada teoria da imprevisão, pois na oportunidade da assinatura do contrato, as partes não tinham condições de prever aqueles acontecimentos, que acabaram surgindo.

São nos contratos que estão estabelecidos acordos de vontades, portanto, deve haver harmonia de interesses, prestações e contraprestações equitativas, equivalentes e proporcionais, por isso a quebra do justo equilíbrio faz desaparecer o direito, momento em que a parte atingida deverá mover à competente ação com a finalidade de ver declarada a nulidade da cláusula.

## **VI – a efetiva prevenção e reparação de danos patrimoniais e morais, individuais, coletivos e difusos.**

Dano é o prejuízo causado ao consumidor pelos fatos que ocorram com os produtos ou serviços em decorrência dos usos moderados e recomendados de qualquer bem, surgindo os chamados “prejuízos de consumo”, os quais devem ser necessariamente indenizados tanto os consumidores diretos, quantos os indiretos, ou seja, àqueles equiparados que foram vítimas do evento.

Os danos patrimoniais são os prejuízos materiais, portanto sua reparação deve fazer com que o indivíduo volte à sua situação inicial ante o valor efetivamente perdido ou ainda que se deixou de aferir. Por sua vez, os danos morais são aqueles que afetam a imagem da pessoa do consumidor ou que o coloquem em situação vexatória, afetando a paz interior, o ego, a honra, ridicularizando-o em razão de ter ocorrido com ele um fato do qual não fora prevenido, traduzindo-se numa dor íntima que ao ser indenizado serve para amenizar ou anestesiar a dor e o sofrimento.

Os danos individuais atingem a uma pessoa ou à sua família, já os coletivos alcança um grupo social determinado. Os coletivos de ordem difusa ocorrem com números indeterminados de pessoas, de diversos grupos sociais e que sejam

continuamente atingidas, ainda que em prejuízos diferenciados de uma para outra pessoa.

Este inciso mais do que sancionar ou punir o infrator deve servir como meio de prevenção para que as normas não sejam transgredidas e uma vez infringidas não deve somente satisfazer financeiramente à vítima, mas servir como freio ao infrator para que ele não volte a incidir no mesmo erro, sendo por isso que o Código do Consumidor (CDC) seguiu o preceito Constitucional em garantir a efetiva prevenção e reparação dos danos patrimoniais e morais.

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

É importante que se verifique que uma coisa é ter o direito e outra é poder contar com os mecanismos de prevalência dele, assim, mais do que ter normas de direito material, é preciso que sejam disponibilizados meios de exercê-los efetivamente.

A proteção de acesso aos órgãos administrativos e judiciais para prevenção e garantia de seus direitos enquanto consumidores são amplos. Desde 1950, não só os consumidores, mas qualquer pessoa já goza dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

A prevenção é a garantia de ir a juízo requerer medidas cautelares com pedido de liminar a fim de evitar um futuro dano, já a reparação integral também configura a garantia de que, uma vez ocorrido o dano, este será reparado na forma da lei.

Com isso, vislumbra-se que em momento nenhum o consumidor estará desamparado, e é exatamente por isso que o legislador firmou regras processuais nos artigos 83. Para a defesa dos direitos e interesses protegidos por este código são admissíveis todas as espécies de ações capazes de propiciar sua adequada e efetiva tutela e artigo 84, *in verbis*:

Na ação que tenha por objeto o cumprimento da obrigação de fazer ou não fazer, o juiz concederá a tutela específica da obrigação ou determinará

providências que assegurem o resultado prático equivalente ao do adimplemento.

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

Facilitar a defesa dos direitos do consumidor, com a inversão do ônus da prova, é entender a vulnerabilidade do mesmo e sua hipossuficiência, especialmente técnica, de informação e também econômica, podendo-se dizer ainda que a partir daí compreende-se toda a principiologia da lei.

A verossimilhança das alegações assume um caráter indeterminado visto que o legislador utilizou termos vagos e imprecisos, por isso, para sua avaliação não basta apenas uma boa redação ou conectar logicamente os fatos e o direito de modo a produzir uma boa peça exordial. É necessário que da narrativa decorra verossimilhança tal que naquele momento da leitura se possa aferir, desde logo, forte conteúdo persuasivo e por se tratar de medida extrema, deve o juiz aguardar a peça de defesa para verificar o grau de verossimilhança na relação com os elementos trazidos pela contestação, sendo essa a teologia da norma, ou seja, estabelecer as regras ordinárias de experiência, recaindo aí no aspecto da razoabilidade e bom senso que deve ter todo juiz.

A hipossuficiência possui um caráter técnico e informativo sobre o produto ou serviço do qual o consumidor não possui condições de saber a respeito de suas propriedades, do funcionamento vital e/ou intrínseco, sua distribuição, modos especiais de controle ou ainda dos aspectos que podem ter gerado o acidente de consumo. Em virtude disso, esse instituto não pode ser visto como uma forma de proteção ao mais pobre, pois existem consumidores economicamente poderosos, o que não implica a sua não hipossuficiência técnica e de informação.

## 5 A PUBLICIDADE ENGANOSA E ABUSIVA NAS RELAÇÕES DE CONSUMO

Podemos falar mais claramente de publicidade no decorrer deste trabalho, inicialmente podemos afirmar que o consumidor tem o dever de receber a informação adequada, clara, eficiente e precisa sobre o produto ou serviço, bem como de suas especificações de forma correta (características, composição, qualidade e preço) e dos riscos que podem apresentar. Em seguida mais intensamente o princípio da vulnerabilidade que trata do reconhecimento da fragilidade do consumidor da relação entre o fornecedor. A vulnerabilidade é requisito essencial para a caracterização de uma pessoa como consumidora, assim, tal vulnerabilidade pode ser técnica, jurídica, fática, socioeconômica e informacional.<sup>25</sup>

### 5.1 DISTINÇÕES ENTRE PUBLICIDADE ENGANOSA E ABUSIVA

O termo publicidade, diretamente vinculado ao radical românico *publicitate*, liga-se ao termo latino *publicus*, de que emergem os diversos índices semânticos presentes em quase todos os sistemas lingüísticos com que a tradição latina manteve contato. Acrescentando um elemento a mais, pode-se asseverar que o coeficiente significativo de publicidade liga-se ao sintagma tornar publico, com o que se define o núcleo semasiológico.

A história da publicidade liga-se intimamente à história dos veículos de comunicação coletiva, hoje irreversivelmente incorporados às essencialidades da sociedade industrial, tanto na faixa do lazer, como na do trabalho. Se esses veículos tão intensamente co-participam de nossa existência, com eles e por meio deles a publicidade penetra e informa uma infinidade de aspectos de nossa via diária e de nosso comportamento societário. Por esse motivo, a publicidade a informação publicitária nem sempre busca aliciar um eventual comprador para o produto de que cria a representação<sup>26</sup>.

---

<sup>25</sup> <http://drluizfernandopereira.jusbrasil.com.br/artigos/111968098/breves-nocoas-sobre-os-principios-gerais-do-codigo-de-defesa-do-consumidor?ref=home>

<sup>26</sup> Publicidade e propaganda. 1973 Naief Sáfady série informação e comunicação fundação Getulio Vargas.

O princípio da publicidade enganosa ou abusiva esta previsto em seu art. 6º inciso IV da lei 8.078/90 que nasce como expressão do princípio maior estampado no texto constitucional relativo à publicidade.

Publicidade é toda comunicação de entidade públicas ou privadas, inclusive as não personalizadas, feitas através de qualquer meio, destinada a influenciar o público em favor, direta ou indiretamente, de produtos e serviços, com ou sem finalidades lucrativas.

Publicidade enganosa é aquela que mente sobre produtos ou serviços ou deixa de dar informações básicas ao consumidor, levando-o ao erro. Pode ser encontrada na televisão, no rádio, nos encartes, nos jornais, em revistas, na internet, etc. Por sua vez, o artigo 37 § 1º *in verbis*:

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

Publicidade abusiva é a que pode provocar o medo, a discriminação, a violência ou prejudicar sua saúde ou segurança, está previsto no seu art. 37 § 2º, *in verbis*:

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 que foi anunciado, ou melhor, ofertado deve ser cumprido.

Ora, produção e publicidade não se confundem, mesmo que se saiba que a publicidade representa a produção realizada pelo publicitário. A publicidade é uma produção primária.

O principal objetivo da publicidade é aproximar o consumidor e os produtos e serviços oferecidos, e não a entidade por ela desenvolvida.

A também a que se ressaltar a diferença entre a propaganda da publicidade, pois a publicidade tem por objetivo anunciar produtos e serviços possíveis de negociação. E já a propaganda, visa a um fim ideológico, para a propagação de

princípios, idéias, com objeto religioso, político ou cívico. Não se deve esquecer que o maior motivo da publicidade não é informar e se induzir a compra.

Podemos verificar que na publicidade enganosa há duas distinções: uma por omissões e a outra por comissões.

Na publicidade enganosa por comissão, o fornecedor afirma algo que não corresponde à realidade do produto ou serviço, algo que não existe, capaz de induzir o consumidor a erro.

Na publicidade enganosa por omissão o anúncio deixa de afirmar algo relevante e que, mesmo, induz o consumidor em erro, isto é, deixa de dizer o que é.

## 5.2 AVANÇOS JURISPRUDENCIAIS

Ao se fazer referencia à questão dos danos causados pela publicidade enganosa ou abusiva, firmado o aspecto individual da problemática da reparação, verifica-se que muitos casos assumem caráter coletivo, lesando a coletividade de uma maneira que não é possível determinar a quem ou a que grupo específico a mensagem atinge, que invadem as salas, os quartos as cozinhas e até as salas de espera de consultórios e empresas, difundindo a mensagem por todo o território nacional (via satélite) ou ingressando em praças determinadas onde se concentra o público-alvo dos produtos ou serviços a serem comercializados pela empresa.<sup>27</sup>

**EMENTA: Consumidor –Publicidade Enganosa- Art. 37 §§ 1º e 2º do CDC – Potencialidade da Indução do Consumidor a Erro** – Comentada pelo Promotor de Justiça em São Paulo, Dr. Marcos Antonio Marcondes Pereira (DC:15, p.165/7) – Ap Cível 150.436-7 da Comarca de Belo Horizonte; apelante: Globex Utilidades S/A. Em resumo: A r. sentença julgou procedente o pedido, considerando haver legitimidade do órgão Ministerial nos termos da Lei 8.078/90 e Lei 7.347/85 e determinou a proibição de veiculação de anúncios publicitários por parte da ré, sem que fique claro, preciso e ostensivo, a duração das ofertas e o número de produtos sujeitos à oferta anunciada, sob pena de pagamento de multa. Na apelação, uma das alegações da ré é de que não há na Lei 8.078/90 nenhuma disposição que estabeleça que todo o conteúdo do anúncio do comerciante devesse figurar, no órgão publicitário, em posição horizontal; a outra, de que a apelante não agiu com a intenção de lesar consumidores via publicidade. Desnecessárias a considerações trazidas pela apelante. Quanto ao fato de a publicidade ser apresentada na horizontal ou vertical, realmente inexistente forma legal acerca da objeção e nem poderia ser diferente, pois a lei não desce a casuísmos e detalhes desse naipe. A norma do art. 36 do CDC (a publicidade deve ser veiculada de tal forma

<sup>27</sup> CAMPOS, Maria Luiza de Sabóia. Publicidade: responsabilidade civil perante o consumidor – editora cultural paulista, p. 275, 276.

que o consumidor, fácil e imediatamente, a identifique como tal.), por si só, já apresenta regra que deve nortear o fornecedor. Ora, se no caso concreto se observa que a disposição dos dizeres impõe dificuldade ao fácil e imediato acesso da informação pelo destinatário, estaremos diante de uma propaganda proibida pela lei. Quanto à intenção ou não em lesar os consumidores, esta intenção era irrelevante porque a lei não a exige, ou seja, a avaliação de dolo ou culpa não repercute no resultado da ação porque o que se visa é a proteção do consumidor, bastando a potencialidade de ludibriar o destinatário, e não a repressão.<sup>28</sup>

A regulação da publicidade pelas jurisprudências se dará pelos Tribunais a seguir:

Tribunal de Alçada de Minas Gerais: Publicidade Enganosa. Tribunal de Alçada de Minas Gerais – Apelação Cível N ° 220.126-9 14-08-96

**EMENTA: Evolução da Teoria Contratual – Código do Consumidor. Teoria da Confiança – Responsabilidade da Associação que, em enganosa publicidade, levou o consumidor a contratar com entidade filiada sem idoneidade financeira.**

I- A evolução do pensamento jurídico no âmbito do acordo de vontades representou o deslocamento do centro de gravidade da teoria contratual da autonomia da vontade – que refletia a ideologia do Estado Liberal, cujo auge foi no século passado, vindo a nortear o Código Civil pátrio para o interesse social, em consonância com o Estado Social, que se afirma no ordenamento brasileiro no Código de Defesa do Consumidor.

II- A teoria da confiança atribui responsabilidade àquele que, por seu comportamento na sociedade, gera no outro contratante justificada expectativa no adimplemento de determinadas obrigações. A publicidade integrará o contrato, de acordo com o artigo 30 do CDC.

III- Se o consumidor é incitado ao contrato, fechando o acordo de vontades com determinado prestador de serviço, persuadido por publicidade de associação dos prestadores daquela categoria que alardeia a segurança e garante o bom atendimento por parte de seus associados, e é enganado, uma vez que a associada descumpra a avença, por passar por sérias dificuldades financeiras, poderá exigir o ressarcimento dos prejuízos que sofreu ao fechar aquele contrato, e não outro, induzido pela publicidade (interesses negativos).

IV- A associação que veiculou a publicidade poderá responder pelos prejuízos causados, frente ao efeito vinculativo da publicidade – artigo 30 do CDC – que, enganosamente persuadiu o consumidor a contratar com entidade filiada que não gozava de idoneidade financeira, com direito de regresso perante a associada.

Tribunal de Alçada do Paraná: Propaganda enganosa – Veiculação – consumação do delito – Tribunal de Alçada do Paraná. Ac. da 3ª. Câmara Criminal. Do TAPR – Ap. 78716-6 – rel. Juiz Lopes de Noronha – j. 08.08.1995 – v.u.

**EMENTA: Veiculação de propaganda enganosa – Art. 67 da Lei 8.078/90 (Código de Defesa do Consumidor) – Consumação Simples veiculação.**

<sup>28</sup> <http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=4004&p=4>

A consumação do delito de veiculação de propaganda enganosa aperfeiçoa-se com a simples veiculação desta, independentemente do resultado danoso que venha a ocorrer, pois é crime de natureza formal.

Tribunais do Rio de Janeiro: Publicidade Enganosa – Infração dos arts. 6º., 30, 31, 35, I, 36 e 37 do CDC.Proc. 12.899/91 – 21ª. Vara Cível – Rio de Janeiro – 21.8.91 – Juiz Carlos Eduardo Rosa da Fonseca Passos.

**SENTENÇA-** Vistos etc.: Jacques Malka Y Negri propõe em face de Way Design ação de conhecimento. Alega, em resumo, como causa de pedir a prestação jurisdicional, que o autor, atraído por anúncio veiculado em órgão de imprensa pela ré, interessou-se em adquirir um sofá pelas características indicadas na inicial e que eram objeto da propaganda; que o anúncio foi publicado em um domingo e na terça-feira seguinte, o autor se dirigiu à loja, que lá chegando, ficou ciente de que a mercadoria não mais existia, pois só havia seis unidades, as quais já tinham sido comercializadas; que caso o autor pretendesse a mercadoria, deveria pagar preço mais elevado; que diante disso só resta a propositura da presente ação, com a finalidade de execução específica, sob pena de multa, isto é, aquisição da mercadoria pelo preço indicado na propaganda. Concedida, antecipadamente, a tutela de mérito e citada a ré, veio esta a contestar o pedido. Aduziu, em síntese, que a ré não possui largo estoque de móveis de estilo; que a ré ofereceu outras opções para o autor, as quais não foram aceitas; que não houve propaganda enganosa, o autor é que chegou tarde, quando já não mais existia a mercadoria pretendida; que a legislação indicada pelo autor não o socorre; que a ré sofrerá um grande prejuízo.

Réplica às fls. 25/29, em que foram juntados documentos, provocando nova manifestação da ré. Há comprovação nos autos de que a ré cumpriu a liminar, tendo requerido a demandada o levantamento da importância dada em caução.

Impõe-se o julgamento de plano, eis que inexistente a necessidade de produção de outras provas.

É o relatório.

Reconhecimento de que se trata de propaganda enganosa.

Infringência dos arts. 6º., 30, 31, 35, I, 36 e 37 do CDC

Pedido julgado procedente em 21 de agosto de 1991.

Sentença transitada em julgado.

Propaganda Enganosa. Falsidade da informação sobre serviços. Tribunal de Alçada Criminal do Rio de Janeiro. Ac. un. Da 3ª. C. do TACrimRJ – Ap. 52.682 – j. 04.08.1994 – rel. Juiz Oscar Silveiras.

**EMENTA: Código de Defesa do Consumidor – Falsidade – Propaganda – Engano em informações sobre serviços.**

Se o agente, gerente de posto de gasolina, a quem cabia sua administração, com o objetivo promocional, afixa faixa com o fim de atrair clientela, se compromete conceder benefício ao consumidor se atendido por este o requisito exigido para tal e, ao depois, se nega a assim proceder, apesar de satisfeita a exigência, com esse agir, realiza o tipo incriminado previsto no Código do Consumidor, face à falsidade de informação sobre serviços, induzindo o consumidor a engano.

Tribunais do Rio Grande do Sul: Propaganda enganosa. Garantia, incondicional, de financiamento para aquisição de unidade imobiliária. ApCiv 598435063 – 19ª. Câm. Civ.-TJRS – J. 22.12.1998 – rel. Des. Guinther Spode.

**EMENTA: Aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor. Propaganda enganosa que garantiu, incondicionalmente, financiamento à aquisição de unidade imobiliária. Improvadas as apontadas irregularidades na documentação.**

Com inversão do ônus sucumbencial, condenação da incorporadora para suportar às próprias expensas, o parcelamento da dívida. Apelação provida.

Publicidade enganosa – responsabilidade do anunciante e fabricante – Art. 37, § 1º., do CDC – Ac. da 5ª. Câm. Civ. Do TJRS – ApCiv 596.126.037 – rel. Des. Araken de Assis – j. 22.08.1996 – v.u.

**EMENTA: Consumidor. Propaganda enganosa. Induzimento do consumidor, através da embalagem visível, à aquisição de produto, o que daria direito à participação de sorteio de prêmios, àquela altura, segundo o regulamento oculto no interior da embalagem, já realizado. Responsabilidade do fabricante.**

1. Não é nula a sentença que examina todas as questões ventiladas pelas partes. Preliminar rejeitada.

2. Em caso de propaganda enganosa, só responde, perante o consumidor, o anunciante e fabricante, não o comerciante. Constitui propaganda enganosa (art. 37, § 1º., da Lei 8.078/90) induzir o consumidor a comprar certo produto, que, pela informação da embalagem visível, daria direito a participar de sorteio de prêmios, quando, na verdade, pelo regulamento inserido no verso da embalagem, a que só se tem acesso após a compra e o rompimento da embalagem, o evento já teria ocorrido. Liquidação do dano.

3. Apelação parcialmente provida.

Publicidade enganosa - Responsab. civil do veículo TV SBT - admissibilidade. Ac 3ª. Câm. Civ. Do TRRS – Ap. Civ. 595.083.353-rel. Des. Araken de Assis – j. 03.08.1995 – v.u.

**EMENTA: 1. O veículo responderá, em princípio, pela publicidade enganosa, por ele veiculada, via televisiva (TV SBT), a teor dos arts. 18, caput, 23, caput, e 7º, par. ún., da Lei 8.078/90 (Código do Consumidor). 2. Apelação provida.**

Tribunais de São Paulo: Propaganda enganosa – Falta de esclarecimento das características relevantes do produto. Tribunal de Alçada Criminal de São Paulo.

Ac. da 6ª. Câm. Do TACrimSP – Ap. 857.221/5 – rel. Juiz Rubens Gonçalves – j.  
14.10.1994 – v.u.

**EMENTA: Código do Consumidor. Delito do art. 66 – Agente que vende videocassete com sistema "Betamax" sem esclarecer à vítima sobre essa particularidade – caracterização.**

Pratica o delito do art. 66 da Lei 8.078/90, o agente que, por ocasião da venda de videocassete, não esclarece o comprador sobre característica relevante do produto, qual seja, que o aparelho somente usa fitas do sistema "Betamax", não aceitando aquelas do sistema "VHS", que é o normalmente encontrado no mercado.

Publicidade Abusiva e Enganosa. Acordo Judicial. Veiculação de Publicidade Corretiva. Referente a ação civil pública que o Estado de São Paulo, através da Procuradoria Geral do Estado moveu contra YAKULT S/A, em função de publicidade veiculada através do slogan "bom para a boquinha, bom para a barriguinha", que segundo os técnicos do Procon, dava finalidade terapêutica ao produto, o que fundamentou a abusividade da publicidade.

O Estado de São Paulo por intermédio do PROCON- Coordenadoria de Proteção e Defesa do Consumidor, e Yakult S/A, Indústria e Comércio, por seus advogados *in fine* assinados, nos autos da *ação civil pública* que o primeiro move em face da segunda, vem à presença de V. Exa. para expor e requerer o seguinte:

1. Com a preocupação voltada à proteção dos consumidores e procurando escoimar de qualquer dúvida a publicidade objeto desta ação, celebram as partes composição amigável, firmada nos termos e condições adiante elencadas.
2. A Yakult S/A compromete-se a veicular nova mensagem publicitária condicionada pelas seguintes diretrizes:
  - a) Será retirada da publicidade qualquer idéia de que o produto "Yakult" é remédio, ou que, de qualquer forma, possui poderes terapêuticos, comprometendo-se a ré a veicular a afirmação de que se trata de alimento.
  - b) O produto "Yakult" será sempre servido pela "mãe" das crianças que figurarem na mensagem publicitária.
  - c) Serão retiradas das mensagens publicitárias a expressão "é bom para a barriguinha" e bem assim qualquer idéia de dosagem.
  - d) A nova publicidade será veiculada pelo prazo mínimo de 40 dias ao longo do ano em curso.
  - e) A eventual colocação de *outdoors* pela ré obedecerá os mesmos princípios ora estabelecidos, deles não podendo constar a expressão "é bom para a barriguinha", nem isoladamente a expressão "é bom para a boquinha".
3. O não cumprimento, pela Yakult S/A, das condições ora avençadas, ensejará a execução, pelo autor, da multa diária estipulada na petição inicial, nestes próprios autos, até final adimplemento.
4. Os textos da nova mensagem publicitária (documento incluso) concebidos com a observância das diretrizes acima-traçadas, fazem parte integrante deste acordo e substituirão a publicidade anteriormente traçada, já retirada do ar pela Yakult S/A, que se obriga a não mais veiculá-la, quer integral quer parcialmente.
5. Requerem as partes digne-se V. Exa. a determinar o depósito dos novos textos em Cartório, em envelope lacrado, que somente deverá ser aberto, passando a integrar estes autos, após o início da campanha publicitária noticiada no item 2, alínea "d" do acordo ora firmado, data esta que será prévia e oportunamente comunicada pelas partes.
6. Cada parte arcará com os honorários dos seus respectivos advogados, respondendo a Yakult S/A pela totalidade das despesas processuais, havidas e futuras.

7. Isto posto, após intimado o d. representante do Ministério Público, requerem a *homologação* da presente transação, e a extinção do processo de conhecimento, nos termos do art. 269, III, do CPC, permanecendo os autos em Cartório até final adimplemento, restando suspensa a execução, nos termos dos arts. 791, II, a 265, II, do CPC.

Termos em que, P. deferimento.

São Paulo, 2 de outubro de 1992 – MARIA ADELAIDE DE CAMPOS

FRANÇA, juíza de direito.

Publicidade Abusiva.Prevenção de Danos à Dignidade Humana e aos Portadores do Vírus da AIDS. O Ministério Público de São Paulo requer medida cautelar em face de Benetton do Brasil Têxtil Ltda., e Futura/Scali, McCabe. Sloves Propaganda S/A. Liminar Concedida.

SENTENÇA – Vistos, etc...

Pretende o autor, através do presente processo a sustação de veiculação de peça publicitária que demonstra um paciente portador de doença incurável em estado terminal.

Funda-se o pedido no dano que tal peça publicitária pode causar nos pacientes da doença, inclusive nos assintomáticos, e em ser abusiva a publicidade.

Dúvida não pode haver do dano, até psicossomático, que a veiculação da peça publicitária descrita nos autos pode causar nos pacientes da síndrome de imunodeficiência adquirida, posto apresentar de maneira crua o futuro inexorável que aguarda os portadores do vírus, sendo certo que todo o trabalho de acompanhamento médico tem como pilar de sustentação a manutenção da higidez psicológica do paciente.

Assinale-se, ainda, que veiculação de tal peça, se não aumentar, pelo menos manterá acesa a discriminação contra tais pacientes, mantendo no seio social a noção de que a doença é um castigo. Não se pode olvidar também que a requerida por ser uma empresa de confecção pode perfeitamente proceder as suas campanhas publicitárias demonstrando as qualidades de seu produto, ainda que de forma indireta, sem servir-se da peça ora em enfoque. Considere-se, ainda, como bem assinalado na petição inicial, o resguardo da dignidade humana, que é o bem maior a ser tutelado pela justiça. Nem se diga que a cena retratada possui algo de artístico ou que venha calcada em alguma obra onde a morte é retratada. Naquelas, obras de arte, a veiculação é sempre limitada às pessoas com senso estético diferenciado, ao passo que nesta será a mesma veiculada publicamente. Naquelas, retrata-se um momento de dor e angustia que leva à reflexão do ser humano ante a sua divindade. Nesta, apresenta-se a dor e a angustia sem qualquer possibilidade de tal reflexão. Também é de se perceber inexistir qualquer vinculação entre o produto da referida e a peça publicitária.

Assim, fica a dignidade humana violada, atingindo-se o universo não só dos portadores do vírus, mas também de seus parentes e amigos; e o ser humano tem direito à sua intimidade. Assim pode se admitir, ainda que por ora, ser abusiva a peça publicitária na exata medida em que expõe as pessoas já mencionadas à execração pública.

Em consequência, até que possam as requeridas prestar seus esclarecimentos justificando a escolha de tal peça para a veiculação publicitária, concedo a liminar para sustar a divulgação da mesma, por qualquer modo ou meio de divulgação ou comunicação social, sob pena de arcarem os representantes da empresa com o triplo do valor gasto na divulgação da peça em cada veículo, se prejuízo das sanções penais aplicadas à espécie.

Concedida a liminar, citem-se e intmem-se os representantes legais das rés, para que se abstenham da divulgação, nos termos deste despacho, e querendo contestarem a ação no prazo de cinco dias.

São Paulo, 8 de julho de 1992 – LINEU BONORA PEINADO, juiz de direito.<sup>29</sup>

---

<sup>29</sup> <http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=4004&p=3>

## 6 INFRAÇÕES PENAIS E SUAS SANÇÕES ADMINISTRATIVAS

As sanções administrativas são compostas por normas gerais de consumo, cujo destinatário não é designadamente o consumidor ou o fornecedor de produtos ou serviços.

### 6.1 INFRAÇÕES PENAIS

A preocupação do legislador ao tratar dos crimes contra as relações de consumo na Lei nº 8.078/90 foi primordialmente no sentido de tipificar condutas ainda não contempladas na legislação penal, consideradas de tal forma grave que, além do tratamento de natureza civil, estariam a demandar igualmente o tratamento penal. Vale dizer ainda que na prática fosse impossível prever-se todos os fatos que afligem ou afligirão o consumidor bem como as fraudes e outros comportamentos que o lesam de maneira grave, todavia, foi colocado expressamente as fraudes mais constantes dos fornecedores.

O Código tratou de contemplar o Título II com as infrações penais, informando inicialmente que as condutas tipificadas nos artigos constantes de tal título não excluem o disposto no Código Penal (CP) e leis específicas.

Tendo uma estrutura bem definida e harmônica, o artigo 63, *in verbis*,

Omitir dizeres ou sinais ostensivos sobre a nocividade ou periculosidade de produtos, nas embalagens, nos invólucros, recipientes ou publicidade: Pena - Detenção de seis meses a dois anos e multa. § 1º Incorrerá nas mesmas penas quem deixar de alertar, mediante recomendações escritas ostensivas, sobre a periculosidade do serviço a ser prestado. § 2º Se o crime é culposo: Pena Detenção de um a seis meses ou multa.

Visa reforçar os direitos básicos do consumidor, pois trata da omissão de dizeres ou sinais ostensivos sobre a nocividade ou periculosidade de produtos, traduzindo um comportamento delituoso definido pelo verbo omitir, que trata de crime formal, ou de mera conduta, consumando-se com a simples constatação da omissão dos deveres.

Admite-se a forma culposa, mas não a tentativa na modalidade dolosa, exatamente por se tratar de delito de natureza formal. A culpa, no caso, consiste na negligência do dever de alertar contra os riscos que determinado produto ou serviço apresenta pela sua própria natureza.

O artigo 64, *in verbis*:

Deixar de comunicar à autoridade competente e aos consumidores a nocividade ou periculosidade de produtos cujo conhecimento seja posterior à sua colocação no mercado: Pena - Detenção de seis meses a dois anos e multa. Parágrafo único. Incurrerá nas mesmas penas quem deixar de retirar do mercado, imediatamente quando determinado pela autoridade competente, os produtos nocivos ou perigosos.

também trata de omissão referente a comunicação às autoridades competentes e aos consumidores referente a nocividade ou periculosidade de produtos cujo conhecimento seja posterior a colocação no mercado, tratando-se de delito formal que independe de qualquer resultado pois o perigo é abstrato. Restou evidente que o fornecedor não pode colocar no mercado, produto ou serviço que sabe ou deveria saber apresentar alto grau de nocividade ou periculosidade à saúde ou segurança, entendendo-se àqueles que certamente apresentam tal grau além do que normalmente se esperaria.

Vê-se, pois, que o que se está a garantir é o direito de informação relativa a produtos que venham a apresentar algum problema após o seu lançamento. No caso, fica evidenciado que o risco criado deve ser minimizado primeiramente, pelo próprio responsável, e secundariamente às autoridades competentes, incorrendo aquele nas penas em caso de omissão da comunicação ou então não retirando do mercado os produtos considerados perigosos ou nocivos.

Tratando ainda da periculosidade é certo que o artigo 65, *in verbis*:

Executar serviço de alto grau de periculosidade, contrariando determinação de autoridade competente: Pena Detenção de seis meses a dois anos e multa. Parágrafo único. As penas deste artigo são aplicáveis sem prejuízo das correspondentes à lesão corporal e à morte.

discorreu acerca daquele que contrariando determinação de autoridade competente, executa serviço perigosos, punindo-se à evidência, não o simples fato de alguém proporcionar serviços que acarreta perigo, haja vista que, realisticamente, muitos deles assim se apresentam. O que se pune é a execução de tais serviços manifestamente perigosos contrariando determinações das autoridades competentes. Há hipóteses em que embora não proibido o uso de determinados tóxicos na execução de certos serviços, ou então de certos aparatos ou máquinas, devem cercar-se de cuidados recomendados em normas sanitárias ou de

engenharia de segurança. Trata-se, portanto, de norma penal em branco à medida que requer complementaridade pelas determinações de autoridades competentes que irão dizer quais especificações devem ser atendidas na execução dos serviços já por si mesmos considerados perigosos.

Entrando na esfera da publicidade, foi necessário a introdução da sua forma abusiva ou enganosa como matéria criminal. Embora leis esparsas já prevejam a punição de tais publicidades, o ordenamento jurídico carecia de dispositivos claros, sobretudo sobre a má publicidade que não se faz tão-somente nas classes de bens econômicos. Trata-se das publicidades nos artigos 66 a 69.

É punido àquele que faz afirmação falsa ou enganosa, ou ainda omite informação relevante sobre a natureza, característica, qualidade, quantidade, segurança, desempenho, durabilidade, preço ou garantia de produtos ou serviços. Observa-se, primeiramente, conforme o artigo 66, *in verbis*,

Fazer afirmação falsa ou enganosa, ou omitir informação relevante sobre a natureza, característica, qualidade, quantidade, segurança, desempenho, durabilidade, preço ou garantia de produtos ou serviços: Pena - Detenção de três meses a um ano e multa. § 1º Incorrerá nas mesmas penas quem patrocinar a oferta. Pena Detenção de um a seis meses ou multa.

que os núcleos do tipo são expressos pelos verbos fazer e omitir que independentemente do resultado prático, já dá ensejo à punição do responsável, pois apesar de delito instantâneo e de perigo, dada a sua manifesta potencialidade de danos à saúde e a vida, sendo atingido por indeterminados números de receptores pelas mais variadas formas de comunicação em massa. No que diz respeito ao elemento subjetivo, trata-se de dolo, ou seja, vontade livre e consciente de fazer afirmação falsa ou enganosa ou então omitir informação relevante. Admite-se a tentativa, mas tão-somente quando da afirmação falsa ou enganosa. Já a modalidade culposa relaciona-se aos deveres de colocar produtos e serviços no mercado atendendo exatamente aos anseios naturais dos potenciais consumidores, ou seja, ofertá-los sem maiores cuidados, sendo o sujeito ativo qualquer pessoa que geralmente é o responsável pela elaboração das idéias.

Sanciona àquele que faz ou promove publicidade que sabe ou deveria saber ser enganosa ou abusiva, conforme artigo 67, *in verbis*: "Fazer ou promover publicidade que sabe ou deveria saber ser enganosa ou abusiva: Pena Detenção de três meses a um ano e multa. Parágrafo único. (Vetado)", pois nada mais razoável

que venham a ser punidos os profissionais que, embora sabendo, exatamente pela ética desenvolvida, ou devendo saber tratar-se de determinada campanha enganosa ou abusiva, aceitam produzi-la ou veiculá-la. Outra forma de punição ocorre no texto expresso no artigo 68, *in verbis*:

Fazer ou promover publicidade que sabe ou deveria saber ser capaz de induzir o consumidor a se comportar de forma prejudicial ou perigosa a sua saúde ou segurança: Pena - Detenção de seis meses a dois anos e multa.

momento em que a mensagem publicitária induz o consumidor a se comportar de forma prejudicial ou perigosa a sua saúde ou segurança, sendo o dolo eventual ou genérico. Ainda nesse contexto o artigo 69, *in verbis*: “Deixar de organizar dados fáticos, técnicos e científicos que dão base à publicidade: Pena Detenção de um a seis meses ou multa”, discorre sobre quem deixa de organizar dados fáticos, técnicos e científicos que dão base à publicidade.

Trata-se de delito omissivo por excelência onde o elemento subjetivo é o dolo genérico, ou seja, vontade consciente em não cumprir a obrigação legalmente constituída. Nesse caso o sujeito passivo será o consumidor alvo da publicidade, individual ou coletivamente considerado. É crime, ainda, empregar na reparação de produtos, peças ou componentes de reposição usados, sem autorização do consumidor, conforme artigo 70, *in verbis*: “Empregar na reparação de produtos, peça ou componentes de reposição usados, sem autorização do consumidor: Pena Detenção de três meses a um ano e multa”.

Visa punir a troca de peças usadas por outra também usadas, com prejuízo ao consumidor e ganho para o reparador. O sujeito ativo é qualquer prestador de serviços, sendo o passivo, qualquer consumidor que experimente tal tipo de dano, admitindo-se a tentativa porquanto pode-se eventualmente perceber a tempo a troca de peças ditas novas mas que na realidade são usadas.

Já na cobrança de dívidas é fato que nenhum consumidor será exposto a ridículo, nem será submetido a qualquer tipo de constrangimento ou ameaça.

Assim, ao utilizar-se de ameaça, coação, constrangimento físico ou moral, afirmações falsas, incorretas ou enganosas ou de qualquer outro procedimento que exponha o consumidor, injustificadamente, a ridículo ou interfira com seu trabalho, descanso ou lazer, será, o consumidor, tutelado pelo artigo 71, *in verbis*:

Utilizar, na cobrança de dívidas, de ameaça, coação, constrangimento físico ou moral, afirmações falsas incorretas ou enganosas ou de qualquer outro procedimento que exponha o consumidor, injustificadamente, a ridículo ou interfira com seu trabalho, descanso ou lazer: Pena Detenção de três meses a um ano e multa.

Destarte que guardando semelhança com o delito de constrangimento ilegal, requer disciplinação específica, restando claro que o objeto jurídico é a liberdade, honra, bem como a incolumidade física do consumidor. O advérbio, injustificadamente, pois, tem por escopo resguardar o exercício regular do direito de cobrar, guardadas certas limitações que no momento do seu exagero será devidamente punido.

Trata ainda sobre o impedimento ou a dificuldade de acesso do consumidor às informações que sobre ele constem em cadastros, banco de dados, fichas e registros.

O preceito do artigo 72, *in verbis*: "Impedir ou dificultar o acesso do consumidor às informações que sobre ele constem em cadastros, banco de dados, fichas e registros: Pena Detenção de seis meses a um ano ou multa", não admite tentativa bem como é delito meramente formal, que independe de qualquer resultado que possa advir em detrimento do consumidor, quer no seu patrimônio quer no que concerne ao seu conceito moral, caracterizando-se tal impedimento por qualquer atitude que obste acesso. Por sua vez, o artigo 73, *in verbis*,

Deixar de corrigir imediatamente informação sobre consumidor constante de cadastro, banco de dados, fichas ou registros que sabe ou deveria saber ser inexata: Pena Detenção de um a seis meses ou multa.

possui relação com os bancos de dados, pois também pune àquele que deixa de corrigir imediatamente informação sobre consumidores, que sabe ou deveria saber serem inexatas, tendo por escopo reafirmar o cumprimento efetivo da norma estatuída na parte material-civil do Código do Consumidor(CDC).

Referente à proteção contratual, caso o fornecedor se omita a entregar o termo de garantia adequadamente preenchido e com especificação clara de seu conteúdo, estará incurso no tipo do artigo 74, *in verbis*: "Deixar de entregar ao consumidor o termo de garantia adequadamente preenchido e com especificação clara de seu conteúdo". Esse termo, geralmente é conferido pelos fabricantes de produtos ou bens de consumo duráveis, possuindo a finalidade de assegurar o

patrimônio do consumidor desde logo, não sendo justo que este arque com as despesas de um reparo de um produto novo, quando se sabe de antemão que os defeitos e vícios são perfeitamente previsíveis pelo fornecedor.

Assim, em relação aos crimes constantes no Código de Defesa do Consumidor (CDC), aquele que de qualquer forma, concorrer para os crimes previstos, incide nas penas cominadas na medida de sua culpabilidade, sendo circunstâncias agravantes o fato de ser cometido em época de grave crise econômica ou por ocasião de calamidade; ocasionarem grave dano individual ou coletivo; dissimular a natureza ilícita do procedimento; bem como no momento em que forem cometidos por servidor público, ou por pessoa cuja condição econômico-social seja manifestamente superior à da vítima; ou em detrimento de operário ou ruralista menor de dezoito anos ou maior de sessenta anos ou de pessoas portadoras de deficiência mental, interditadas ou não; ou ainda serem praticados em operação que envolva alimentos, medicamentos ou quaisquer outros produtos ou serviços essenciais.

Caso se aplique a pena pecuniária, esta será fixada em dias multa, correspondente ao mínimo e ao máximo de dias de duração da pena privativa da liberdade cominada ao crime. No caso da fiança, será fixado pelo juiz, ou pela autoridade que presidir o inquérito, entre 100 (cem) e 200.000 (duzentos mil) vezes o valor do Bônus do Tesouro Nacional (BTN), ou índice equivalente que senha a substituí-lo.

## 6.2 SANÇÕES ADMINISTRATIVAS

Já nos casos das “Sanções Administrativas, a Penalidade aplicada pelo Poder Executivo (municipal, estadual ou federal) ao infrator de um direito do consumidor (art. 56 a 60). Essas sanções podem ser divididas em três grupos:

- a) As com caráter exclusivamente pecuniário (multa);
- b) Aquelas que incidem sobre o bem ou serviço oferecido no mercado (apreensão e inutilização do produto, cassação do registro etc.);
- c) As que recaem sobre o fornecedor do bem ou do serviço (suspensão temporária da atividade, interdição do estabelecimento comercial etc.).

A sanção administrativa é uma providência do Estado que visa intimidar o infrator para não mais agir de forma a causar prejuízos a terceiros.

Assim como a sanção penal, a sanção administrativa não tem por objetivo indenizar o consumidor. Beneficia toda a sociedade.<sup>30</sup>

---

<sup>30</sup> Direitos do consumidor de A a Z / Marilena Lazzarini; Maria Ines R. Landini, Dolci, Olívia Franco. – São Paulo: Globo, 2001, p. 92

## 7 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Buscou-se, neste artigo de final de curso, analisar, á luz da Constituição Federal e do Código de Defesa do Consumidor, a normatização da publicidade e, em seguida, analisar, minunciosamente, o art. 37º Código de Defesa do Consumidor (CDC) com a finalidade de melhor entender a publicidade enganosa e abusiva.

Ao longe desta exaustiva, porém prazerosa, tarefa chega-se a conclusão de que o assunto não se esgota, tamanha é a criatividade dos publicitários e, por conseguinte, complexa é a atividade do legislador, que possui a pretensão de em resolver todas as questões.

A propaganda publicitária é responsável atualmente pela movimentação de numerosa quantia de recursos financeiros. Através dela vende-se de tudo. O chamado poder publicitário reina nos dias de hoje. É notável que a publicidade é uma atividade importantíssima para a geração de riquezas podendo-se dizer que a economia moderna, sem ela, não sobreviveria.

Entretanto, tendo em vista a capacidade de convencimento de sua mensagem, bem como sua capacidade de alterar ou influenciar o comportamento das pessoas, necessário se tornou a intervenção do direito com a finalidade de regulamentá-la em favor dos mais frágeis na relação de consumo, ou seja, os consumidores.

A vulnerabilidade do consumidor, como vimos ao longo do trabalho, tem seu amparo legal no Artigo 4º, I do CDC que reconhece a vulnerabilidade do consumidor no mercado de consumo.

Mesmo em sede de considerações finais é importante salientar que a vulnerabilidade nada ter a ver com a hipossuficiência, dotando os dois conceitos de realidade e conseqüências jurídicas distintas, ou seja, nem todo consumidor é hipossuficiente.

Todos nós, consumidores, sendo considerados hipossuficientes ou não, somos vulneráveis no mercado de consumo, isto porque a vulnerabilidade está relacionada com o desequilíbrio técnico entre o consumidor e fabricante no que diz respeito à informação veiculada de um produto ou serviço, já que o fornecedor tem informações que o consumidor não tem ciência.

Portanto, a vulnerabilidade na publicidade está conectada com a informação, sendo uma diretriz da Política Nacional das Relações de Consumo.

No direito brasileiro, hoje, vemos estampado no Código Proteção e Defesa do Consumidor, regras admiráveis que, não têm o objetivo de prejudicar os anunciantes, mas sim carregam em seu bojo merecida proteção ao consumidor.

Em consonância com este raciocínio, Peinado, afirma que:

Os consumidores, os fornecedores/anunciantes e, principalmente, os operadores do direito no Brasil precisam aproximar-se desta admirável Lei de Proteção ao consumidor e, ao tomarem conhecimento dela, com certeza, se orgulharão muito de serem os primeiros no mundo a possuírem regras sistemáticas (codificadas) e, ainda, tão bem elaboradas.<sup>31</sup>

O nosso CDC é referência mundial em estudos e pesquisas nesta área, cabe, a comunidade jurídica brasileira torná-lo eficaz e promover sempre o fortalecimento do movimento de defesa do consumidor no Brasil.

A sociedade e, principalmente, o operador do direito não podem simplesmente achar que CDC é apenas mais uma obra legislativa da grande estante bibliográfica do direito. Pois não é!

Quem sabe, nesse ano de festa, onde o CDC completa 20 anos, o povo brasileiro perceba que está fortemente armado para enfrentar a guerra das relações de consumo, e que sua real aplicação depende única e exclusivamente de uma sociedade unida e focada no interesse coletivo.

A aplicabilidade e a eficácia do CDC só depende de nós!

Portanto conclui-se que, de um modo geral, todos nós podemos promover condições para que a publicidade enganosa e abusiva deixe de ser uma preocupação diária em nossas vidas, fazendo a nossa parte, seja em casa, na rua ou até mesmo denunciando os abusos as autoridades competentes.

Colocamo-nos à inteira disposição de todos aqueles que se propuserem a enfrentar (e combater) os abusos cometidos contra o consumidor na sociedade brasileira.

Para um eventual aprofundamento no estudo do tema, elencamos, ao final, uma pequena bibliografia, onde o leitor poderá encontrar outros subsídios para o

---

<sup>31</sup> PEINADO, Lineu Borba. São Paulo, 8 de julho de 1992.

debate, bem como as principais fontes de consulta para o desenvolvimento deste Trabalho de Conclusão de Curso.

## REFERENCIA

AMARANTE, Maria Cecília Nunes. **Justiça ou Equidade nas Relações de Consumo**. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 1998.

BAUDRILLARD, Jean. **A sociedade de Consumo**. Lisboa: Edições 70, 1981.

BONATTO, Cláudio. **Questões controvertidas no Código de Defesa do Consumidor: principiologia, conceitos, contratos**. 4 ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003.

BRASIL. **Código Brasileiro de Defesa do Consumidor**: Lei nº 8.078 de 11 de Setembro de 1990. Brasília, Ministério da Justiça, 2010.

BRASIL. Constituição (1998). **Constituição Da República Federativa do Brasil**: promulgada em 05 de outubro de 1998. Anne Joyce Angher, organização. 6 ed. São Paulo: Rideel, 2008.

CÁCERES, Eliana. **Os Direitos Básicos do Consumidor- uma contribuição Revista de Direito do Consumidor, São Paulo, v. 10, abr./jun. 1994..**

CAMPOS, Maria Luiza de Sabóia. **Publicidade: responsabilidade civil perante o consumidor**. São Paulo: editora cultural paulista, 1996.

CAPPELLETTI, Mauro. O Acesso dos Consumidores à Justiça. **Revista de Processo**, São Paulo: Revista dos Tribunais, 1991.

CARO, Sueli M. Pessanho. **Educador social: Tese. PUCCAMP**. São Paulo: Campinas, 2003.

CARVALHO, Mirian Regina de. **Direito do consumidor face a nova legislação**: doutrina, legislação, prática e jurisprudência. Leme: LED Editora de Direito, 1997.

CENEVIVA, Walter. **Publicidade e Direito do Consumidor**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1991.

COELHO, Fábio Ulhoa. **Desconsideração da Personalidade Jurídica**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1989.

\_\_\_\_\_. **Manual de direito comercial**. 14. ed. São Paulo: Saraiva, 2003.

COMPARATO, Fábio Konder. A proteção do consumidor: Importante capítulo do direito econômico. São Paulo: Revista de direito mercantil industrial, econômico e financeiro, v.13, n.15/16, 1974.

DINAMARCO, Cândido Rangel. **A Reforma da Reforma**. São Paulo: Malheiros, 2002.

DINIZ, Maria Helena. **Teoria Geral das Obrigações**. 5. ed. São Paulo: RT, 1994.

DONATO, Maria Antonieta Zanardo. **Proteção do Consumidor**: Conceito e extensão. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1994.

FILOMENO, José Roberto Brito. **Manual de Direito do Consumidor**. 8. ed. São Paulo: Atlas S.A, 2005.

FILOMENO, Jose Geraldo Brito. **Manual de direito do consumidor**. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2001.

GAMA, Hélio Zaghetto. **Curso de Direito do Consumidor**. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008.

O PORTAL brasileiro da informação científica. Disponível em:  
<http://www.direitonet.com.br/artigos/exibir/2017/O-CDC-e-a-necessidadede-tutelar-a-relacao-de-consumo>. Acesso em: 02/09/2013

O PORTAL brasileiro da informação científica. Disponível em:  
<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=4004&p=3>. Acesso em: 02/09/2013

O PORTAL brasileiro da informação científica. Disponível em:  
<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=4004&p=4>. Acesso em: 02/09/2013

LAZZARINI, Marilena; LANDINI, Maria Ines R.; DOLCI, Olívia Franco. **Direitos do consumidor de A a Z**. São Paulo: Globo, 2001.

PEINADO, Lineu Borba. São Paulo. 1992.

NUNES, Rizzatto. **Curso de Direito do Consumidor**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

REVISTA DIREITO DO CONSUMIDOR. São Paulo: Revista dos Tribunais, n. 10, 1994.

SAFADY, Naief. **Publicidade e propaganda**. 1. ed. Série informação e comunicação fundação Getulio Vargas. 1973.

SILVA, De Plácido e; Othon Sidou. **Definição de consumidor definição de fornecedor**, 1986, v. 1, p.138.

SILVA, Jorge Alberto Quadros de Carvalho. Código de Defesa do Consumidor Anotado e legislação complementar, 3ª ed. – São Paulo: Saraiva, 2003.

TORTOLA, Cláudia Andréia. Dos Direitos Básicos do Consumidor. Universo Jurídico, Juiz de Fora, ano XI, 26 de mar. de 2003.

Disponível em: <

[http://uj.novaprolink.com.br/doutrina/1296/dos\\_direitos\\_basicos\\_do\\_consumidor](http://uj.novaprolink.com.br/doutrina/1296/dos_direitos_basicos_do_consumidor) >.

Acesso em: 16 de abr. de 2013.