



YASMINE UEQUED PITOL

**A PUBLICIDADE INFANTIL NA SOCIEDADE DE CONSUMO: UMA
ANÁLISE EMPÍRICA DA PUBLICIDADE E DE SUA
(IN)CONFORMIDADE COM O DIREITO BRASILEIRO**

CANOAS, 2017

YASMINE UEQUED PITOL

**A PUBLICIDADE INFANTIL NA SOCIEDADE DE CONSUMO: UMA
ANÁLISE EMPÍRICA DA PUBLICIDADE E DE SUA
(IN)CONFORMIDADE COM O DIREITO BRASILEIRO**

Dissertação apresentada como requisito parcial
para a obtenção do título de mestre em Direito
pelo programa de Pós-Graduação em Direito da
Universidade La Salle.

Orientador: Prof. Dr. Marcos Jorge Catalan
Co-orientador: Prof. Dr. Mario Frota

CANOAS, 2017

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)

P685a Pitol, Yasmine Uequet.

A publicidade infantil na sociedade de consumo [manuscrito] : uma análise empírica da publicidade e de sua (in)conformidade com o direito brasileiro / Yasmine Uequet Pitol – 2017.

160 f.; 30 cm.

Dissertação (mestrado em Direito) – Universidade La Salle, Canoas, 2017.

“Orientação: Prof. Dr. Marcos Catalan”.

1. Direito do consumidor. 2. Publicidade. 3. Crianças. 4. Sociedade de consumo. I. Catalan, Marcos. II. Título.

CDU: 342.7-053.2:659.1

Programa de Pós-Graduação em Direito

BANCA EXAMINADORA

Prof. Dr. Marcos Catalan
Universidade La Salle, Orientador e Presidente
da Banca

Prof. Dr. Sérgio Urquhart de Cademartori
Universidade La Salle

Prof. Dr. Adalberto de Souza Pasqualotto
PUCRS

Prof.^a Dr.^a Teresa Rodríguez de Las Heras
Ballell
Universidade Carlos III de Madrid

Área de Concentração: Direito e Sociedade

Curso: Mestrado Acadêmico em Direito

Canoas, 23 de outubro de 2017.

AGRADECIMENTOS

Agradeço, primeiramente, a Deus, aos meus pais, Celso e Linda, e aos meus irmãos, Celso Augusto, Fábio e Lúcia, por todo amor que me direcionam.

Ao meu orientador, professor Marcos Catalan, por sua disponibilidade e solicitude, pela maneira incansável com que estimula o crescimento de seus alunos, buscando que desenvolvam todo o potencial que neles vislumbra, e pela generosidade depreendida dos gestos que, durante toda a orientação, auxiliaram-me a percorrer com mais confiança essa jornada.

Ao meu co-orientador, professor Mario Frota, por todas as contribuições e sugestões de leitura.

Aos professores Adalberto Pasqualotto e Sérgio Cademartori, pelas observações trazidas durante a banca de qualificação, as quais enriqueceram os rumos da pesquisa.

Aos meus colegas, Norberto, Jorge, Bruna e Ardala, companheiros nesta jornada, ao lado dos quais foi muito mais prazerosa e enriquecedora.

À Universidade La Salle, por ter aberto as portas para que essa pesquisa pudesse ser realizada.

RESUMO

A Sociedade de Consumo vislumbra, na atividade publicitária, essencialidade ante a fundamentalidade que a impregna na movimentação daquela, ao cumprir, com maleabilidade e destreza, a função de seduzir consumidores. Por meio de seus discursos, produtos transformam-se em sonhos, o supérfluo torna-se necessário, o novo envelhece precocemente. A publicidade dissemina novas necessidades e, depois delas, necessidades mais novas ainda, vinculando suas mensagens à felicidade, à satisfação, dia após dia. Nesse cenário de ode ao consumo, emergem discussões acerca da publicidade que, diante da necessidade de segmentação do mercado, alcançou o permeável alvo formado pelo público infantil, mais suscetível à sedução publicitária. Preocupações alocadas na aparente ligação existente entre a publicidade direcionada às crianças e algumas das consequências nocivas, ao menos em parte, por ela desencadeada, como o aumento da obesidade infantil. Não obstante, podem ser observados momentos significativos na história recente do Direito do Consumidor brasileiro com vistas à proteção das crianças. Desde o advento da Constituição Federal de 1988, crianças e adolescentes são destinatários de tutela qualificada como integral, a ser assegurada com absoluta prioridade. Quando inseridas no contexto do mercado de consumo, crianças são ainda mais vulneráveis, demandando proteção condizente com sua vulnerabilidade agravada, mais intensa do que aquela vislumbrada nos demais consumidores. A Constituição Federal, o Código de Defesa do Consumidor, o Estatuto da Criança e do Adolescente e, também, a Resolução n.163 do Conselho Nacional dos Direitos da Criança e do Adolescente (CONANDA) fornecem comandos normativos com vistas à efetividade desta proteção, densificando a referida tutela constitucional. Em que pese o contexto normativo evidentemente protetivo, a questão permanece digna de considerações, razão por que o trabalho aqui proposto dispôs-se a abordá-la, mediante a realização de pesquisa empírica em embalagens, a partir da perspectiva de que são ferramentas de *marketing* e têm, como função mercadológica, atrair e seduzir consumidores. O objeto observado e estudado consistiu em embalagens de biscoitos recheados e balas, descritas como de gelatina e de goma, comercializadas em dois Hipermercados da Cidade de Canoas (Bourbon e Carrefour). O problema de pesquisa formulado faz o seguinte questionamento: a comunicação mercadológica presente nas embalagens observadas está de acordo com o Direito brasileiro? A pesquisa teve caráter exploratório, descrevendo-se o que foi observado, além de viés qualitativo, explicitado na análise da adequação das embalagens ao dado normativo. O referencial teórico adotado contempla obras de Gilles Lipovetsky, Zygmunt Bauman, Jean Baudrillard, Guy Debord e Benjamin Barber, os quais, aparentemente, fornecem elementos para que se compreenda a dinâmica desenvolvida na Sociedade de Consumo. Ao final da pesquisa, concluiu-se que a comunicação mercadológica observada no fenômeno empírico contraria o Direito brasileiro.

Palavras-chave: Publicidade; crianças; Sociedade de Consumo; Direito do Consumidor.

ABSTRACT

The Consumer Society envisage, in advertising, essentiality in face of the fundamentality that impregnate the advertising in the curse of its movimentation, when it accomplish, with malleability and dexterity, its role in seducing consumers. By means of its discourses, products turn into dreams, the superfluous becomes necessary, the new gets old early. Advertising disseminate new necessities and, after that, even newer necessities, associating their messages with happiness and satisfaction, day after day. In this scenario of celebration of consume, the discussion about advertising emerge - an advertising that, in front of the necessity of market segmentation, reached the permeable target formed by the infantile public, more susceptible to the advertising seduction. These are worries localized in the aparent link between advertising directed at children and some of the nocive consequences that, at least in part, are caused by it, as the growth of infantile obesity. Notwithstanding, we can observe significative moments in the recent history of the Brazilian Consumer Law, in order to protect children. Since the advent of Federal Constitution of 1988, children and teenagers are destinataries of protection qualified as integral, to be secured with absolute priority. When inserted in the context of consumer market, children are even more vulnerable, demanding protection accordingly with their aggravated vulnerability, more intense than in the rest of the consumers. The Federal Constitution, the Code of Consumer Defense, the Statute of the Child and the Adolescent, and, also, the 163 Resolution of the National Council for the Rights of Children and Adolescents (CONANDA) give normative commands in order to effectivate this protection, densifying the referred constitutional protection. However, in spite of the normative context - evidently protective - the question remains worth of considerations. That is the reason why this work abbord it, through the realization of an empirical research, from the perspective that they are marketing tools and have, as mercadological function, to attract and seduce consumers. The object that was observed and studied consisted of packs of biscuits and candies (described as jelly gums and gum drops), commercialized in two supermarkets in the city of Canoas (Bourbon and Carrefour). The research problem is the following question: is the marketing communication present in the observed packages in accordance with the Brazilian law? The research has an exploratory character and it describes what has been observed and also has a qualitative nature, explicated in the analysis of the adequation of the packages to the normative data. The theoretical reference adopted include the works of Gilles Lipovetsky, Zygmunt Bauman, Jean Baudrillard, Guy Debord e Benjamin Barber, who, apparently, give elements for the comprehension of the dynamics developed in the consumers society. At the end of the research, it was concluded that the mercadological communication observed in the empirical phenomenon is against the Brazilian law.

Keywords: Advertising; children; Consumer Society; Consumer Law.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	7
1 SOCIEDADE DE CONSUMO E DIREITO DO CONSUMIDOR NO BRASIL	11
1.1 ADVENTO E MUTAÇÃO DA SOCIEDADE DE CONSUMO: A ASCENSÃO DO EFÊMERO	11
1.2 O IMPÉRIO DA SEDUÇÃO: A TRANSFORMAÇÃO DA INDÚSTRIA PUBLICITÁRIA	21
1.3 A CONSTRUÇÃO DO DIREITO DO CONSUMIDOR: A PUBLICIDADE NO BRASIL	34
2 COMUNICAÇÃO MERCADOLÓGICA EM EMBALAGENS DE BALAS DE GOMA, BALAS DE GELATINA E BOLACHAS RECHEADAS: UMA ANÁLISE EMPÍRICA	48
2.1 MÉTODO E METODOLOGIA: OS CAMINHOS TRILHADOS	48
2.2 ESTUDO EMPÍRICO: EMBALAGENS ALIMENTÍCIAS E SEDUÇÃO INFANTIL ...	59
2.3 TABELAS E DADOS: MAPEAMENTO DO MATERIAL COLETADO	72
3 O DADO DE REALIDADE E SUAS IMBRICAÇÕES COM O DIREITO BRASILEIRO	84
3.1 A TUTELA CONSTITUCIONAL DA CRIANÇA CONSUMIDORA, A FUNDAMENTALIDADE DE SEUS DIREITOS CIVIS E A CONFORMAÇÃO DA ATIVIDADE PUBLICITÁRIA NO BRASIL	84
3.2 O REGRAMENTO DA PUBLICIDADE NO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR E A (I)LICITUDE DA COMUNICAÇÃO MERCADOLÓGICA DIRIGIDA AOS INFANTES	96
3.3 A FRAGMENTAÇÃO DO DIREITO E A DENSIFICAÇÃO DE ALGUNS DOS COMANDOS QUE EMANAM DO ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE: O DESPREZO À RESOLUÇÃO 163/2014 DO CONSELHO NACIONAL DOS DIREITOS DAS CRIANÇAS E DOS ADOLESCENTES	109
CONCLUSÃO	121
REFERÊNCIAS	124
APÊNDICE A	137
APÊNDICE B	140

INTRODUÇÃO

A Sociedade de Consumo vislumbra, na atividade publicitária, essencialidade. Ela evidencia-se fundamental para a manutenção daquela ao cumprir, com maleabilidade e destreza, a função de seduzir consumidores. Por meio de seus discursos, produtos transformam-se em sonhos, o supérfluo torna-se necessário, o novo envelhece precocemente. A publicidade dissemina novas necessidades e, depois delas, necessidades mais novas ainda, vinculando suas mensagens à felicidade, à satisfação, renovando-se dia após dia.

Nesse cenário de ode ao consumo, emergem discussões e preocupações acerca da publicidade que, diante da necessidade de segmentação do mercado, aponta o encantamento de seu discurso para o permeável alvo formado pelo público infantil. Mais suscetíveis à sedução publicitária quando comparadas aos adultos, as crianças tornaram-se, ao longo dos anos, um nicho extremamente atraente para o *marketing*. Contudo, na medida em que se vislumbra, na publicidade, caráter preponderantemente persuasivo - a partir do qual procura atrair, seduzir, inebriar os consumidores - discute-se a sua potencialidade para desencadear, ou contribuir para o desencadeamento, de efeitos nocivos às crianças.

Não obstante, pode-se observar momentos significativos na história recente do Direito do Consumidor brasileiro com vistas à proteção das crianças. Desde o advento da Constituição Federal de 1988, crianças e adolescentes são destinatários de tutela explicitamente qualificada como integral, a ser assegurada com absoluta prioridade. Ademais, quando inseridas no contexto do mercado de consumo, crianças são ainda mais vulneráveis, demandando proteção condizente com essa vulnerabilidade agravada, mais intensa do que aquela vislumbrada nos demais consumidores. A Constituição Federal, o Código de Defesa do Consumidor, o Estatuto da Criança e do Adolescente e, também, a Resolução n.163 do Conselho Nacional dos Direitos da Criança e do Adolescente, fornecem comandos normativos com vistas à efetividade desta proteção.

Contudo, em que pese o contexto normativo evidentemente protetivo, a questão permanece digna de considerações, razão por que este trabalho se dispôs a abordá-la, mediante a realização de pesquisa empírica que consistiu na observação e análise da comunicação mercadológica presente em embalagens de biscoitos recheados e balas.

O problema de pesquisa formulado faz o seguinte questionamento: a comunicação mercadológica dirigida ao público infantil, presente em embalagens de balas e biscoitos

recheados, está de acordo com o Direito brasileiro? Diante dessa indagação, apresenta-se, como hipótese, a suposição de que o recorte empírico demonstrará, em elevado número de objetos, inadequação entre o dado de realidade e o dado normativo, evidenciando desconformidade entre o empírico e o Direito brasileiro.

O objetivo geral traçado coincide com a resposta do problema de pesquisa, na medida em que reside em verificar se o fenômeno empírico obedece ao Direito brasileiro e abordar, de forma crítica e jurídica, o que foi observado empiricamente. Foram elaborados, também, objetivos específicos: (a) explorar o advento e mutação da Sociedade de Consumo, aferindo o papel da sedução publicitária nesse cenário, (b) abordar a construção do Direito do Consumidor no Brasil, enfatizando o controle exercido sobre a publicidade, (c) prospectar as ofensas aos direitos das crianças decorrentes do desrespeito às normas vigentes, caso se confirme a hipótese, (d) perpassar os possíveis danos atribuídos à prática publicitária, quando direcionada ao público infantil e (e) abordar os comandos normativos que, explicitamente ou não, protegem a criança diante da publicidade.

O interesse na realização da pesquisa justifica-se, primeiramente, no reconhecimento do poder de sedução evidenciado pelo *marketing* quando seu alvo é o público infantil, formado por pessoas em condição peculiar de desenvolvimento, considerando-se que tais investidas, quando recaem sobre as crianças, produzem reflexos nocivos.

Em relação aos métodos utilizados para a consecução do trabalho, importa tecer considerações pontuais. Propôs-se a observação de um fenômeno empírico específico, a fim de compará-lo com o que provém do dado normativo, aferindo se há desconexão entre este e o dado de realidade. O objeto observado e estudado consistiu em embalagens de biscoitos recheados e balas (de gelatina e de goma), comercializadas em dois hipermercados da cidade de Canoas (Bourbon e Carrefour). Optou-se por observar as embalagens destes produtos por razões que transitam pela preocupação existente com a obesidade infantil - e os problemas de saúde que potencialmente acarreta -, e pela existência de pesquisas que demonstram que crianças consomem com frequência alimentos como aqueles envoltos nas embalagens sobre as quais se debruçou a análise.

A partir da consciência de que os limites investigativos do trabalho são os acima dispostos, importa mencionar que o roteiro foi composto, primeiramente, de etapa de identificação dos contornos jus-sociológicos que envolvem a referida problemática. Para tanto, o referencial teórico adotado contempla obras de Gilles Lipovetsky (2004, 2005, 2007a, 2007b, 2009), Zygmunt Bauman (2008, 2011), Jean Baudrillard (1991, 2006, 2009), Guy

Debord (1997) e Benjamin Barber (2009), os quais, aparentemente, fornecem elementos para que se compreenda a dinâmica desenvolvida na Sociedade de Consumo.

Informa-se, ademais, que a pesquisa empírica teve caráter exploratório, descrevendo o que foi observado, além de viés qualitativo, uma vez que demandou análise da adequação das embalagens - considerando-se a sua função como ferramenta de *marketing* - aos dados normativos.

Feita a pertinente descrição dos caminhos trilhados no decorrer dessa pesquisa, é relevante sintetizar que o trabalho é composto de três capítulos, cada qual subdividido em três seções. O primeiro intitula-se “Sociedade de Consumo e Direito do Consumidor no Brasil”. Na primeira seção, buscou-se traçar um panorama do advento e da mutação da Sociedade de Consumo, destacando-se características da dinâmica desta Sociedade, e das modificações que a permearam ao longo dos anos. Na seção posterior, buscou-se aferir o papel da sedução publicitária nesse cenário, identificando a sua essencialidade para que a Sociedade de Consumo se mantenha em curso. Na terceira seção, aborda-se a construção do Direito do Consumidor no Brasil, com ênfase no controle exercido sobre a publicidade.

O segundo capítulo intitula-se “Comunicação mercadológica em embalagens de balas de goma, balas de gelatina e bolachas recheadas: uma análise empírica”. Neste momento, o trabalho versa explicitamente sobre a pesquisa empírica. Aborda-se, na primeira seção, método e metodologia, esmiuçando os caminhos trilhados e justificando-se, também, as opções feitas ao longo da pesquisa. Na segunda seção, descreve-se o que foi encontrado quando da realização da análise empírica. Na terceira seção, optou-se pela elaboração de tabelas aptas a mapear aspectos relevantes do que foi encontrado.

No terceiro capítulo, buscou-se cotejar o dado de realidade com os dados normativos. Intitula-se “O dado de realidade e suas imbricações com o Direito Brasileiro”. Na primeira seção, analisa-se o que foi observado à luz dos comandos normativos provenientes da Constituição Federal. Na segunda seção, a reflexão é efetuada a partir do constante no Código de Defesa do Consumidor. Na terceira e última seção, aborda-se o que foi observado no contexto de fragmentação do Direito, observando-se o fenômeno sob o enfoque o Estatuto da Criança e do Adolescente e do desprezo manifesto à Resolução n.163/2014 do Conselho Nacional dos Direitos das Crianças e dos Adolescentes.

Espera-se que este trabalho, em alguma medida, possa contribuir, mesmo diante de sua manifesta e incontestável provisoriedade, para a densificação normativa do melhor interesse das crianças.

1 SOCIEDADE DE CONSUMO E DIREITO DO CONSUMIDOR NO BRASIL

1.1 ADVENTO E MUTAÇÃO DA SOCIEDADE DE CONSUMO: A ASCENSÃO DO EFÊMERO

Dentre as características que permitem identificar os habitantes da sociedade hodierna, pode-se, talvez, destacar aquela que caracteriza a própria sociedade: a premissa de que todos são (ou devem ser)¹ consumidores. E, se tal afirmação ecoa como algo factível², se efetivamente, no mundo em que se vive, deve-se consumir, então é necessário que haja um ambiente adequado, um cenário para que este papel³, tão essencial para a manutenção do capitalismo de consumo⁴, possa ser desempenhado.

Em tal contexto, é possível afirmar que os palcos nos quais os consumidores atuam foram construídos ao longo dos anos e, hoje, descortinam-se, diuturnamente, em ambiências que costumam ser definidas pela expressão “Sociedade de Consumo”⁵.

O âmago dessa sociedade é *espetacular*⁶. A Sociedade de Consumo engloba um universo, permeado por cheiros, cores, sons, que se apresentam, no mais das vezes, descreveu Lipovetsky, em um “sonho jubiloso” (2004, p.60), desenvolvido em um cenário de abundância, de ode aos objetos e culto aos lazeres, conjuntura que forjou uma sociedade de moral hedonista, cuja manutenção passa pela ampliação das necessidades⁷, pela obsolescência (cada vez mais) rápida dos produtos oferecidos (e, igualmente, da própria satisfação advinda

¹ Neste sentido, constata Bauman que “numa sociedade de consumidores, *todo mundo* precisa ser, deve ser e tem que ser um consumidor por vocação (ou seja, ver e tratar o consumo como vocação)” (BAUMAN, 2008, p.73). Nesse ponto, importa destacar as considerações de Latouche (2012, tradução nossa), o qual defende que o ritmo imposto pela Sociedade de Consumo, de crescimento desenfreado, pode levar o planeta ao colapso. O autor busca, assim, alternativas - que não serão abordadas no presente trabalho - para “sair da sociedade de consumo”.

² Usa-se a palavra “factível” em vez de “verdade” a fim de não descuidar de Debord: “No mundo *realmente invertido*, a verdade é um momento do que é falso” (1997, p.16). Uma mera hipótese (1997, p.176).

³ “Como no teatro, cada consumidor tem falas, acessórios e figurinos necessários para um bom desempenho de encenação [...]” (SOLOMON, 2008, p.27).

⁴ Como destaca Benjamin, “não faltam os que afirmam ser o consumidor o principal agente da vida econômica. É para ele e pensando nele que se produz. É a ele que se vendem produtos e serviços; é a ele que se busca seduzir com a publicidade. É o consumidor, enfim, quem paga a conta da produção e é dele que vem o lucro do produtor” (2011, p.936).

⁵ Expressão que surge nos anos de 1920 e populariza-se nos anos de 1950-60 (LIPOVETSKY, 2007a, p.23).

⁶ Parte da ambiência descrita por Debord como uma sistemática “[...] cumulação de *espetáculos*. Tudo o que era vivido diretamente tornou-se uma representação” (1997, p.13).

⁷ A criação das mesmas. Pseudonecessidades (DEBORD, 1997).

de sua aquisição) e pelo convencimento, perpetrado não por meio da coerção, mas do discurso leve e irresistível da sedução (LIPOVETSKY, 2009, p.184).

Seus cenários foram construídos em etapas, mediante a combinação de uma série de fatores e peculiaridades que alteraram os sistemas de produção e de distribuição dos produtos comercializados.

Lipovetsky divide a Sociedade de Consumo em três fases. A fase I, segundo o autor, teve início por volta de 1880, quando, em decorrência da modernização das estruturas de transporte e comunicação (o que aumentou a regularidade, o volume e a velocidade do que era transportado para fábricas e cidades), surgiram os mercados e a produção de massa⁸. A partir daquele momento, teve início modificação na produção dos bens mercantis, tornando possível a produção em série de mercadorias padronizadas (2007a, p.26-27).

Contudo, o advento da Sociedade de Consumo não se deu somente em razão da inovação das técnicas que possibilitaram a produção em grande escala (LIPOVETSKY, 2007a, p.28). Essa mudança, portanto, não esgota as razões pelas quais ocorreram as profundas transformações que, em larga medida, até hoje, caracterizam - e alimentam - a Sociedade de Consumo, muito embora seja possível perceber que o impulso verificado no âmbito da produção tenha sido um dos fatores aptos a possibilitar o seu desenvolvimento.

Naquele contexto, a revolução verificada no interior das fábricas difundiu-se pela sociedade, modificando-a substancialmente, alterando, inclusive, os papéis até então desempenhados pelos indivíduos⁹. Essa invasão foi possibilitada pelo advento de novas formas de acondicionamento e distribuição dos bens.

Paralelamente ao aumento da produção, portanto, desenvolveu-se uma nova estratégia comercial, que se propunha a vender mais, aumentando o escoamento dos produtos. O lucro, paradoxalmente, passa a provir da redução dos preços, ainda que a margem de ganho decorrente de cada venda isolada fosse menor, atraindo os compradores e potencializando a (imperiosa) multiplicação da distribuição (LIPOVETSKY, 2007a, p.28).

⁸ Destaca Lipovetsky que “no fim dos anos 1880, nos Estados Unidos, uma máquina já podia fabricar 120 mil cigarros por dia: trinta dessas máquinas bastavam para saturar o mercado nacional. Máquinas automáticas permitiam que 75 operários produzissem todos os dias 2 milhões de caixas de fósforos” (2007a, p.27).

⁹ Explica Bauman que no curso da maior parte da história moderna, homens e mulheres eram vistos cada qual de forma diversa: os homens, como produtores e soldados; já as mulheres, como fornecedoras de serviços. Uma sociedade, portanto, que se preocupava com a administração dos corpos de seus membros, para torná-los aptos às tarefas que lhes eram destinadas. É diferente, segundo o autor, de uma sociedade de consumidores, cujo foco, desde a infância, é o desenvolvimento da vocação consumista (BAUMAN, 2008, p.72-73). Segundo Sodré, os atores sociais do mundo moderno são os trabalhadores, os produtores e os consumidores (2009, p.10).

O desenrolar desses acontecimentos sedimenta algumas das camadas que vão edificando e reforçando as características basilares desse cenário. Fazem parte das peças do tripé sobre o qual vai se sustentando a Sociedade de Consumo. Entretanto, não encerram as modificações necessárias para o funcionamento da engrenagem que a pôs em pleno curso e que, até hoje, contribui para a sua manutenção.

Para que o objetivo pretendido - qual seja, a venda maciça dos produtos incessantemente produzidos - fosse atingido, as modificações verificadas no aumento da produção e nas estratégias de distribuição impuseram a reeducação dos indivíduos/compradores. Ensinaamentos, portanto, que fossem aptos a transformá-los em consumidores (LIPOVETSKY, 2007a, p.28), com todas as características peculiares desta (até então) nova personagem.

Assim, a partir da percepção de que a maneira mediante a qual os produtos eram anteriormente acondicionados e vendidos (anonimamente, a granel) tampouco seria suficiente para atender aos anseios da nova dinâmica efervescente, os fornecedores - novamente em razão da modificação que se fazia imperativa no campo da distribuição dos bens produzidos - passam a acondicionar os seus próprios produtos. E não apenas isso: ao acondicioná-los, conferem-lhes um nome específico, pelo qual passam a ser conhecidos. Esse nome é a marca (LIPOVETSKY, 2007a, p.29).

É a marca¹⁰ que, a partir dessa mudança, passa a “dialogar” com o público. É nela que as pessoas (os compradores) depositam a sua confiança, é com ela que estabelecem vínculos. O cliente tradicional transforma-se. Metamorfoseia-se. E, desta mudança, surge a figura do consumidor contemporâneo, que é devidamente ensinado, treinado a ser educado e seduzido pela publicidade, e que não mais consome somente mediante o intermédio do comerciante, mas em razão das marcas que lhe são apresentadas (LIPOVETSKY, 2007a, p.29-30).

Não seria, portanto, mediante a simples adequação das estratégias até então existentes que a crescente produção - permitida pelo avanço da técnica - seria distribuída à altura. Foi preciso inovar.

E mais: passa-se a perceber que, nesse novo cenário de profusão, a divulgação de dados meramente informativos a respeito dos produtos oferecidos não seria suficiente para

¹⁰ Conforme a *American Marketing Association*, marca é entendida como: “nome, termo, *design*, símbolo, ou qualquer outra característica que identifique um produto ou serviço de uma empresa e o distinga dos de outras empresas” (Disponível em: <<https://www.ama.org/resources/pages/dictionary.aspx?dLetter=B>>. Acesso em 10 dez. 2016, tradução nossa).

despertar, com a necessária intensidade, o estímulo à compra. Diante do contexto que se engendrava, fazia-se necessário deslumbrar, encantar. A divulgação realizada com pragmatismo, com objetividade - vale dizer, veiculada de forma a, simplesmente, informar e descrever tudo aquilo para o que os produtos e serviços oferecidos tinham estrita utilidade - aos poucos sucumbiu diante do poder imaterial da sedução¹¹.

Este cenário seguiu se desenvolvendo e se modificando, em um constante movimento de mutação cujo foco parece ser, até hoje, o fortalecimento do consumo, mediante o aumento do apetite consumista.

Por volta de 1950¹² - início da segunda fase, da forma como descreve Lipovetsky (2007a, p.32) -, um aumento do poder de compra democratizou o acesso aos bens duráveis¹³, desvelar do que se convencionou chamar de “sociedade da abundância”¹⁴. Neste período, difundiu-se o modelo tayloriano-fordista de organização de produção, o que fez aumentar (ainda mais) a produtividade. A modernização industrial ocorrida neste período foi calcada na especialização, na padronização, na repetitividade e na elevação dos volumes de produção, a partir de lógica que primava pela quantidade (LIPOVETSKY, 2007a, p.32-33)¹⁵.

O modelo de produção em massa de Henry Ford espalhou-se para indústrias do outro lado dos oceanos, enquanto nos EUA o princípio fordista ampliava-se para novos tipos de produção, da construção de habitações à chamada *junk food* (o McDonald's foi uma história de sucesso do pós-guerra). Bens e serviços antes restritos a minorias eram agora produzidos para um mercado de massa, como no setor de viagens a praias ensolarados (HOBSBAWN, 1995, p.259).

¹¹ Surgem, neste período, os Grandes Magazines, ambientes destinados à distribuição de massa, com políticas de venda agressivas e sedutoras, “palácios de sonho” (LIPOVETSKY, 2007a, p.30-31), assim descritos por Lipovetsky: “Estilo monumental dos magazines, decorações luxuosas, domos resplandcentes, vitrines de cor e de luz, tudo é montado para ofuscar a vista, metamorfosear o magazine em festa permanente, maravilhar o freguês, criar um clima compulsivo e sensual propício à compra. O grande magazine não vende apenas mercadorias, consagra-se a estimular a necessidade de consumir, a excitar o gosto pelas novidades e pela moda por meio de estratégias de sedução que prefiguram as técnicas modernas do marketing. [...] A fase I inventou o consumo-sedução, o consumo-distração de que somos herdeiros fiéis” (2007a, p.31).

¹² Explica Sodré que a Segunda Guerra fomentou grande desenvolvimento tecnológico e que, após o fim do conflito, a logística industrial bélica e a tecnologia desenvolvida passaram a ser utilizadas para a produção de bens de consumo (2009, p.15).

¹³ “O que antes era luxo tornou-se o padrão do conforto desejado, pelo menos nos países ricos: a geladeira, a lavadora de roupas automática, o telefone” (HOBSBAWN, 1995, p.259).

¹⁴ Hobsbawn descreve, em “A Era dos Extremos”, essa época que se desenrolou a partir dos anos 1950, em capítulo intitulado “Os anos dourados” (1995, p.253-281).

¹⁵ Apenas para ilustrar, menciona-se Harvey, para quem o que se destacava em Ford era: “[...] sua visão, seu reconhecimento explícito de que produção de massa significava consumo de massa, um novo sistema de reprodução da força de trabalho, uma nova política de controle e gerência do trabalho, uma nova estética e uma nova psicologia, em suma, um novo tipo de sociedade democrática, racionalizada, modernista e populista” (2006, p.121).

Ao mesmo tempo, o sistema de distribuição também se moderniza - porque a produção de massa reclama, evidentemente, uma distribuição à altura - com a difusão de supermercados, hipermercados e de uma disputa cada vez mais intensa, pautada pela queda vertiginosa dos preços (LIPOVETSKY, 2007a, p.33-34)¹⁶.

Os indivíduos - agora consumidores - começam a fazer parte de um contexto no qual há um contínuo movimento de produção e distribuição que engendra e vai alicerçando uma dinâmica que gravita ao redor do consumismo. Esse movimento, contudo, importa, cada vez mais, em um imperativo básico, que atinge a todos: não há mais tempo para ficar parado¹⁷. É preciso movimentar-se. Seguir o fluxo. Inexiste espaço para excessiva ponderação. Exalta-se, nesse contexto, o desfrute instantâneo dos bens materiais, ao mesmo tempo em que se estimula a paixão pelo novo (LIPOVETSKY, 2007a, p.34-36). A valorização da permanência foi, assim, cedendo espaço ao *império do efêmero* (LIPOVETSKY, 2009, p.185-186)¹⁸.

A efemeridade - que passa a lubrificar a engrenagem que dá força ao consumismo - está em toda parte. Os produtos, incessantemente produzidos, têm o seu tempo de vida útil cada vez mais reduzido (LIPOVETSKY, 2007a, p.34-36). Estratégia que se mostrava - e ainda se mostra - coerente com a dinâmica segundo a qual o ritmo do consumo, assim como o dos consumidores, não pode nunca parar.

Formou-se um panorama no qual é possível perceber que o consumismo (a cultura consumista¹⁹, de cujo êxito depende a manutenção do capitalismo de consumo) não se

¹⁶ A sociedade se orienta em busca do conforto. Entretanto, “há algo mais na sociedade de consumo além da rápida elevação do nível de vida médio: a ambiência de estimulação dos desejos, a euforia publicitária, a imagem luxuriante das férias, a sexualização dos signos e dos corpos. Eis um tipo de sociedade que substitui a coerção pela sedução, o dever pelo hedonismo, a poupança pelo dispêndio, a solenidade pelo humor, as promessas do futuro pelo presente. A fase II se mostra como ‘sociedade do desejo’, achando-se toda a cotidianidade impregnada de imaginário de felicidade consumidora [...]” (LIPOVETSKY, 2007a, p.35).

¹⁷ Sedimentação de uma cultura “agorista”, conforme Bauman, a partir da qual ficar parado é associado à preguiça, à inércia (2008, p.51).

¹⁸ Baudrillard, no final da década de 1960, falava sobre essa modificação, refletindo sobre o papel do crédito no estímulo à efemeridade: “Não vai longe o tempo em que a compra da sala de jantar, do carro, constituíam o termo de um longo esforço de economia. Trabalhava-se sonhando adquirir: a vida é vivida à maneira puritana do esforço e da recompensa, mas quando os objetos se acham presentes, é que foram ganhos, constituem quitação do passado e segurança para o porvir. Hoje, os objetos se apresentam antes de terem sido adquiridos, antecipam-se à soma de esforços e do trabalho que representam, seu consumo por assim dizer precede sua produção. [...] A partir deste ponto tudo muda, o sentido que eles têm para mim, o projeto que encarnam, seu porvir objetivo e o meu. Pensemos que se, durante séculos, foram os homens cujas gerações sucederam-se em um cenário estável de objetos, que sobreviveram a eles, hoje são as gerações de objetos que se sucedem a um ritmo acelerado em uma mesma existência individual. Se antes, era o homem que impunha seu ritmo aos objetos, hoje são os objetos que impõem seus ritmos descontínuos aos homens, sua maneira descontínua e súbita de se apresentarem, de se alterarem ou de substituírem-se uns aos outros sem envelhecer” (2006, p.168-169).

¹⁹ “Se a cultura consumista é o modo peculiar pelo qual os membros de uma sociedade de consumidores pensam em seus comportamentos ou pela qual se comportam ‘de forma irrefletida’[...] então a *sociedade* de

coaduna com o planejamento a longo prazo ou com a estabilidade. Rechaça a circunspecção e a ponderação sobre as escolhas a serem tomadas. Ao revés, desenvolve todo o seu potencial contrapondo-se a tudo isso: prospera com a fugacidade, com a instantaneidade, com a rendição aos prazeres (BAUMAN, 2008)²⁰.

A fim de que fossem promovidos os impulsos necessários para que o consumo permanecesse no centro da vida cotidiana, passou-se a investir, cada vez mais, em uma ambiência deliberadamente espetacularizada e sedutora. Inebriante. Hedonista (LIPOVETSKY, 2007a, p.35-36). “[...] Um *artificial ilimitado*, diante do qual o desejo vivo fica desarmado” (DEBORD, 1997, p.45).

O cenário consumista, assim, descortina-se, em constante mutação. As fases até aqui exploradas da Sociedade de Consumo caracterizaram-se pela produção, em série, de mercadorias padronizadas. A fase cujo início, segundo Lipovetsky, teria se dado na década de 1970, surge quando o modelo fordista, de padronização e repetição, dá lugar a outro, mais fragmentado, que leva à segmentação dos mercados (2007a).

Da massificação padronizada, portanto, passou-se, cada vez mais, à diversificação, à ampliação do leque de opções por meio de mercadorias que, muitas vezes, aparentam diferenciar-se por pequenos e pontuais detalhes (LIPOVETSKY, 2009, p.187-188)²¹. Lança-se versões diferentes dos mesmos produtos e desenvolve-se personalização atenta às diferenças de faixa etária, aos mais variados comportamentos, aos nichos específicos; vale dizer, uma personalização de massa, que se perfectibiliza por meio da hipersegmentação do mercado (LIPOVETSKY, 2007a, p.79-82). O Mercado, nesse cenário, atua explorando “[...] a instabilidade dos desejos e a insaciabilidade das necessidades” (BAUMAN, 2008, p.45), levando ao consumo compulsivo, do qual depende, cada vez mais, a manutenção do capitalismo de consumo²².

consumidores representa um conjunto peculiar de condições existenciais em que é elevada a probabilidade de que a maioria dos homens e das mulheres venha a abraçar a cultura consumista em vez de qualquer outra, e de que na maior parte do tempo obedeçam aos preceitos dela com máxima dedicação” (BAUMAN, 2008, p.70).

²⁰ Conforme Lipovetsky, a fase II “[...] provocou uma oscilação do tempo, fazendo passar da orientação futurista para a ‘vida no presente’ e suas satisfações imediatas” (2007a, p.36).

²¹ Uma lógica que provém da moda, das mudanças sucessivas de elementos superficiais (LIPOVETSKY, 2009, p.35). “Torrentes de ‘pequenos nada’s e pequenas diferenças que fazem toda a moda, que desclassificam ou classificam imediatamente a pessoa que os adota ou que deles se mantém afastada, que tornam imediatamente obsoleto aquilo que os precede” (LIPOVETSKY, 2009, p.34). E essa organização que provém da moda domina a fase III da Sociedade de Consumo (LIPOVETSKY, 2007a, p.82).

²² Conforme Barber, para quem os desejos do consumidor não são livres, mas guiados pelo consumo, de forma a torná-lo um comprador compulsivo (2009, p.65).

Assim, a ampla disseminação da oferta e a proliferação de novidades - em um ambiente de variedades cada vez mais segmentado - delineiam os contornos do hiperconsumo²³, calcado na subjetividade das pessoas, destinado a atingir a emoção do consumidor. Não por acaso, vive-se uma era de individualismo extremado, em que não se busca mais tanto o *status* a partir das aquisições²⁴, mas o consumo por si, supostamente capaz de conduzir ao prazer e de conferir o benefício emocional que tantos se propõem a satisfazer (LIPOVETSKY, 2007a, p.41-43).

No contexto engendrado, seduz-se com a novidade, com a velocidade na renovação, com o lançamento antes do concorrente (LIPOVETSKY, 2007a, p.90-91), afinal, a padronização, conforme destacado, passa a dar lugar a uma incessante diversidade. Assim, após os hipermercados, é chegada a hora das redes que primam pela especialização²⁵, pela atenção às diferenças, forjando-se cenários cada vez mais sedutores e irresistíveis, em ambientes que disseminam experiências sensoriais, com ênfase na compra emocional, mediante um incansável encorajamento ao desfrute do prazer (LIPOVETSKY, 2007a, p.83-85)²⁶. Forma-se panorama no qual se observa um estímulo à curiosidade incessante que, também, alimenta o estilo de vida movido pelo consumismo²⁷.

Compreende-se, assim, o papel da fugacidade na engrenagem capaz de pôr a Sociedade de Consumo em curso. No contexto contemporâneo, é o próprio Mercado que se encarrega de promover a desvalorização do antigo - cuja durabilidade é cada vez mais curta - a fim de que o novo possa ser ofertado (BAUMAN, 2008, p.128) e, conseqüentemente, desejado. Essa renovação, inesgotável mediante o artifício da obsolescência programada²⁸, é uma arma poderosa que, desde a Segunda Guerra, reoxigena o consumo (LIPOVETSKY, 2009, p.185).

²³ “A época do hiperconsumo é inseparável da hipersegmentação dos mercados” (LIPOVETSKY, 2007a, p.82).

²⁴ “O culto do bem-estar de massa celebrado pela fase II começou a minar a lógica dos dispêndios com vista à consideração social, a promover um modelo de consumo do tipo individualista” (LIPOVETSKY, 2007a, p.40).

²⁵ “Essas firmas têm a característica de oferecer uma especialização do sortimento responsável por um princípio de coerência: universo da bricolagem, do esporte, da cultura, da beleza. Assim, é um universo de carência, por vezes um ‘estilo de vida’, que é vendido ao mesmo tempo que os produtos” (LIPOVETSKY, 2007a, p. 84).

²⁶ “[...] a lógica-moda (sedução, animação, fantasia, decoração, ludismo) apoderou-se dos espaços de venda, transformando-os em locais de atração, em ‘ambiências’ emocionais e estéticas” (LIPOVETSKY, 2007a, p.84-85).

²⁷ Lipovetsky menciona essa paixão pela curiosidade. Uma “paixão de massa”, e que mudar, por si só, tornou-se uma experiência cobiçada (LIPOVETSKY, 2007a, p.44)

²⁸ “Obsolescência planejada é a valorização do novo, a desvalorização da durabilidade e a equiparação de produto meramente defasado como se velho fosse. [...] Estratégia tal que faz do produto, embora novo, seja considerado ultrapassado e velho; embora útil, seja considerado inútil; embora durável, seja efêmero; embora adequado, seja superado; embora valioso, seja depreciado; embora, ainda, eficiente, seja descartado” (FRANZOLIN, 2017, p.39-75).

Importante enfatizar - conforme brevemente antecipado anteriormente - que a Sociedade de Consumo evidencia uma mudança em relação à perspectiva que permeava períodos anteriores, quando, em vez de encorajar-se a entrega aos prazeres, enalteciam-se como virtudes a durabilidade e a paciência (BAUMAN, 2008). Esse panorama sucumbe na medida em que se contrapõe a uma sociedade calcada no consumismo - ou, como diz Bauman, a uma sociedade de consumidores (2008, p.44). Esta, além de desconsiderar a concessão de qualquer valor ao adiamento da satisfação²⁹ e, conseqüentemente, contrapor-se ao uso da razão, propugna uma condição essencial para que os indivíduos que nela habitam a atinjam: a de que toda a satisfação precisa passar pelo consumo, única trilha capaz de conduzir o indivíduo ao reino da felicidade. Todas as formas de felicidade ofertadas, as gratificações prometidas, as emoções estimuladas, estão vinculadas ao consumo. A felicidade, de acordo com a lógica imposta pela Sociedade de Consumo (e com o sentido por ela conferido), reside no consumismo, que se firma como atributo da sociedade. Dito de outra forma, um atributo que imanta a ideia de felicidade à satisfação de desejos mediante o consumo (BAUMAN, 2008). Felicidades independentes do consumo, portanto, não são consideradas nesta sociedade (BAUDRILLARD, 2009, p.39, tradução nossa).

Entretanto, o consumo desenfreado, movido pela busca (estimulada) de satisfação, produz uma contradição aparente: ao contrário do que propugna, não satisfaz os desejos que promete satisfazer. Conseqüentemente, não elimina o apetite consumista (LIPOVETSKY, 2007a, p.38).

Ao menos não de forma duradoura. A consumação da felicidade buscada esgota-se no consumo, que, ao contrário das promessas emanadas, não importa no atingimento da felicidade prometida. E na esperança quimérica de, enfim, atingir a satisfação, o que se vê é um comportamento classificado como consumista, que pressupõe a reiterada aquisição seguida da rápida substituição dos bens adquiridos (BAUMAN, 2008).

Vale dizer: a Sociedade de Consumo - calcada, como visto, no efêmero, no desfrute dos prazeres imediatos, na entrega aos desejos -, em contraposição aos períodos anteriores (e de forma coerente com as suas próprias necessidades), propugna a felicidade terrena, a ser desfrutada hoje. Ainda que esse hoje seja, igualmente, efêmero, instantâneo, não duradouro, ensejando sempre novas sucessivas e incessantes buscas pela prometida - mas, aparentemente, inalcançável - felicidade (BAUMAN, 2008).

²⁹ Explica Lipovetsky: “A época do ‘saber esperar’, em que a experiência da espera era um elemento de felicidade, recua em favor de uma cultura da impaciência e da satisfação imediata dos desejos” (2007a, p.112).

Assim, vê-se que não são apenas os produtos que passam a ter a sua vida útil reduzida: a própria satisfação dos consumidores com esses produtos deve ser cada vez mais encurtada, instantânea em sua duração, de modo que a cada novidade apresentada pelo Mercado - sempre permeada pela força imaterial, mas irresistível, da sedução - sobrevenha nova vontade de consumir.

Vive-se, definiu Debord (1997), em uma permanente Guerra do Ópio, de modo que “[...] a satisfação com a sobrevivência aumente de acordo com as leis do próprio espetáculo” (DEBORD, 1997, p.32). Dessa constatação sobrevém uma outra, que se apresenta essencial para a compreensão da dinâmica: se, por um lado, a Sociedade de Consumo promete a satisfação dos desejos (e, por consequência, dentro dessa mesma promessa, a conquista da felicidade), por outro, a manutenção da sua lógica depende, justamente, da permanente insatisfação do consumidor. Por trás da falácia da satisfação, percebe-se que a maior ameaça a esta sociedade cuja promessa é satisfazer desejos reside, justamente, na satisfação duradoura dos consumidores (BAUMAN, 2011, p.152).

Desejo e decepção, portanto, caminham de mãos dadas (LIPOVETSKY, 2007b, p.5), elementos unidos por uma estratégia a qual, ainda que não declarada, é construída para que essa união, sim, seja permanente, duradoura (ao contrário das demais dinâmicas que se engendram nessa sociedade). E o efeito desse paradoxo que os une é simples: “quanto mais se consome, mais se quer consumir [...]” (LIPOVETSKY, 2007a, p.38). O consumo em busca da felicidade quimérica não se esvai porque posto em curso justamente pela inabalável e renovável crença de que é possível atingi-la, mesmo ante a frustração atada a cada tentativa (BAUMAN, 2008).

A convicção permanente nas promessas de felicidade é, assim, fomentada, sedimentando-se nessa sociedade que, diuturnamente, dirige-se aos indivíduos na condição de consumidores e espera que estes ajam de acordo com os ditames impostos a partir dessa condição, uma vez que não reconhece qualquer alternativa de vida fora do consumo (BAUMAN, 2008, p.70-71).

A obediência ao que estipula a cultura do consumo, portanto, não se apresenta como opção. Inexiste alternativa aparentemente viável, ou tolerável³⁰. Consumidores falhos - aqueles que se mostram intransponíveis diante dos apelos do mercado - não são bem-vindos

³⁰ Há quem se insurja e proponha alternativas a esses ditames. Pode-se mencionar novamente Latouche (2012). Contudo, o próprio autor destaca que a busca por alternativas – e a aceitação das mesmas - passa pela descolonização do imaginário, desvinculando-se por completo da dinâmica da Sociedade de Consumo.

(BAUMAN, 2008, p.71-75)³¹. Um cenário que “[...] acrescentou ao estigma da miséria interior a sensação de subexistência para aqueles que não participam da ‘festa’ consumista prometida a todos” (LIPOVETSKY, 2007b, p.12).

Não se pense, porém, que essa aparente condenação à vida consumista gere irrisignação ou inconformidade nos indivíduos que habitam esta sociedade. A formação dos consumidores é meticulosamente delineada por apelos publicitários, que tratam de definir quais são as necessidades e o que deve ser aspirado, estimulando justamente o desejo de fazer parte do frenesi consumista (LIPOVETSKY, 2007b, p.11).

Nesse contexto, participar da Sociedade de Consumo, obedecer a suas regras, render-se aos seus apelos, consumir e descartar, são atos não apenas estimulados, mas almejados, desejados pelos indivíduos, porque difundidos como o caminho certo em direção à felicidade (BAUMAN, 2008).

Todos, assim, devem - e provavelmente querem³²- manter-se em constante movimento (BAUMAN, 2011). Afinal, o objetivo, qual seja, a felicidade terrena - sob o enfoque conferido pela Sociedade de Consumo - não prescinde desta caminhada, cuja trilha é formada por inesgotáveis atos de consumo. E essa agitação é coerente com a dinâmica (im)posta, que se contrapõe a qualquer forma de reflexão ou ponderação.

³¹ Necessidades genuínas e desejos realistas seriam os temidos rivais desta sociedade (BAUMAN, 2008, p.63). E como o capitalismo de consumo não tem a sua prosperidade vinculada à satisfação das necessidades primárias - ou seja, não lucra atendendo àqueles efetivamente necessitados - direciona o seu foco para a parcela da população cujas necessidades essenciais já foram atendidas, mas que possui renda suficiente para despender nas novas necessidades estimuladas pelo Mercado (BARBER, 2009, p.20-21). Para Bauman, “[...] os ‘consumidores tradicionais’ - guiados pelas necessidades familiares de ontem, fechando com alegria os olhos e tapando os ouvidos aos afagos do mercado de bens de consumo para poderem seguir suas velhas rotinas e manter seus hábitos - significariam o dobre de finados da sociedade de consumidores, da indústria de consumo e dos mercados de bens” (2008, p.63).

³² Afinal, nesse contexto, o consumidor plenamente e duradouramente satisfeito “[...] seria uma catástrofe tão grave e horripilante para ele próprio quanto para a economia de consumo. Nada mais há a desejar? Nada atrás do que correr? Fica-se fadado ao que se tem (e, assim, ao que se é)? [...] Essa condição, espera-se de curta duração - seria chamada de tédio” (BAUMAN, 2011, p.153). No mesmo sentido, Barber: “[...] somos agora viajantes do tempo apressados e tão descontentes com a ideia de que o ‘agora’ pode conter nossa temporalidade anárquica quanto com a ideia de que um espaço em particular pode conter nossos corpos convulsivos [...]” (2009, p.116). E, ainda, Lipovetsky: “Hoje, o que se busca com o consumo é, antes de tudo, uma sensação viva, um gozo emotivo, que se liga menos às exigências do padrão de vida que à própria experiência do prazer da novidade. Por meio das ‘coisas’, é afinal uma nova experiência com a existência pessoal o que se exprime, tudo se passando como se houvesse o medo de apagar-se, de desaparecer gradualmente, de não mais sentir sensações sempre novas. Fica-se aterrorizado pelo tédio da repetição, pelo ‘envelhecimento’ da vida interior” (2004, p.121).

Como antecipado, a difusão deste estilo de vida se deve, em muito, à atividade publicitária³³. É por meio dela que se dissemina a ode ao proveito imediato, ao lazer e ao hedonismo (LIPOVETSKY, 2007a, p.36). É a publicidade, portanto, que não permite que a engrenagem que põe em curso a Sociedade de Consumo pare de funcionar³⁴. E não poderia ser diferente já que, como se viu, o consumidor, desde o advento desta sociedade é doutrinado e seduzido pela publicidade (LIPOVETSKY, 2007a, p.30). E isso não se alterou com o passar dos anos, ainda que tenham ocorrido mudanças. Alteram-se as doutrinas, segue a domesticação.

O cenário em que se desenvolve a Sociedade de Consumo delinea-se, desde os seus primórdios, em um universo lúdico, permeado por cores, cheiros e sons. E, aparentemente, há um consenso a respeito da essencialidade do papel desempenhado pela atividade publicitária, uma vez que no desvelar da Sociedade de Consumo, ao observar-se a proliferação abundante de novidades, passou-se à constatação de que, para a manutenção da dinâmica consumista, não seria suficiente fornecer ao público, de forma objetiva, informações sobre o que era oferecido (BARBER, 2009, p.199). Nesse contexto, conforme delinea Lipovestky (2009), a criatividade publicitária reinventa-se e, despreendendo-se da função eminentemente informativa, adapta-se, diuturnamente, às necessidades evidenciadas pelo Mercado.

Desse modo, nesse ambiente consumista, no qual que se mostra necessário - vital para os propósitos do Mercado - estimular incessantemente o consumo, vinculando-o à satisfação de desejos e a promessas de felicidade, a atividade publicitária - calculadamente desenvolvida para o cumprimento deste desiderato - exerce um papel essencial.

1.2 O IMPÉRIO DA SEDUÇÃO: A TRANSFORMAÇÃO DA INDÚSTRIA PUBLICITÁRIA

À medida que se compreende a essencialidade de que se estimulem emoções e desejos para que a Sociedade de Consumo se mantenha em curso, pode-se compreender a importância

³³ “[...] de 1952 a 1973, as despesas publicitárias americanas são multiplicadas por três. [...] Poderosa dinâmica de comercialização que erigiu o consumo mercantil em estilo de vida, em sonho de massa, em nova razão de viver” (LIPOVETSKY, 2007a, p.36).

³⁴ A esse respeito, cumpre mencionar a importância que a televisão adquire na Sociedade de Consumo, conforme destaca Sodré, que ressalta a sua essencialidade para a disseminação da mensagem publicitária em grande escala (e do conseqüente estímulo ao consumo que dela advém) (2007, p.76-81). Segundo Baudrillard, “o que o meio televisivo transmite, por meio de sua organização técnica, é a ideia (ideologia) de um mundo visível e disponível, enquadrado e legível mediante imagens” (2009, p.146, tradução nossa).

adquirida pela publicidade ao longo dos anos. Sobressaindo-se como responsável por conduzir o caminhar de cada consumidor por dentro do universo consumista, a sedução publicitária impera como promotora de imaginários capazes de despertar emoções. Imaginários que, de acordo com os ditames estabelecidos por suas mensagens, vinculam-se ao consumo (LIPOVETSKY, 2007a, p.96)³⁵.

A sedução emanada pela publicidade³⁶, assim, dissemina-se³⁷ por toda parte, criando contextos nos quais vigoram incansáveis *delírios*³⁸ mágicos, que se propõem a atingir a todos³⁹. Mostra-se vital para (a) não permitir que se desvaneça a certeza - necessária, como visto - de que somente por meio do consumo é possível que se atinja a felicidade, (b) para manter viva a convicção de que é na abundância das mercadorias que reside a satisfação, (c) para que se renove diuturnamente, após cada aquisição, o convencimento de que é preciso comprar sempre o novo, cedendo impulsivamente às novidades apresentadas.

A atividade cresceu e se estabeleceu atuando como o grande maestro da orquestra de emoções (consumistas), que nunca cessa de se apresentar no mundo que se forma a partir da

³⁵ “Se os sonhos de nossas noites são sem legendas, aquele que vivemos despertos pelos muros de nossas cidades, pelos jornais, pelas telas de cinema é coberto de legendas, é subtulado de todos os lados, mas tanto um como o outro associam a fabulação mais viva às determinações mais pobres e, assim como os sonhos noturnos têm por função preservar o sono, os prestígios da publicidade e do consumo têm por função favorecer a absorção espontânea dos valores sociais ambientes e a regressão individual no consenso social” (BAUDRILLARD, 2006, p.182).

³⁶ Ao longo deste trabalho, quando se fizer alusão ao signo “publicidade” e à expressão “atividade publicitária”, estes devem ser lidos conforme perspectiva já delineada por Pasqualotto, para quem, nos dias de hoje, não é possível restringir a definição de publicidade às mensagens comerciais diretas, uma vez que existem inúmeras formas distintas que são utilizadas para atingir o público. O autor destaca a expressão “comunicação mercadológica” – que será abordada mais adiante neste trabalho -, cuja definição engloba a publicidade e, também, outras espécies de comunicação comercial (2015). No presente trabalho, contudo, a fim de conferir maior uniformidade ao texto, será utilizada predominantemente a palavra publicidade, de forma ampla, flexível, a partir da perspectiva de que a expressão deve ser adequada à maleabilidade com que se desenvolvem as mais diversas formas de comunicação comercial que se propõem a seduzir os consumidores. Preferiu-se, portanto, atentar precipuamente para a função mercadológica de atrair e seduzir consumidores (independente do meio utilizado) do que para eventuais diferenças encontradas nas ferramentas de *marketing* existentes.

³⁷ Segundo Barber, até os locais mais improváveis são transformados em espaços publicitários. Afirma o autor que qualquer lugar não ocupado por marcas, por anúncios, por mensagens publicitárias, é um alvo em potencial para o Mercado de Consumo, cujas formas de dominação seriam a ubiquidade, a onipresença, o vício, a autorreprodução e a onilegitimidade (2009, p.251-255).

³⁸ Nas palavras de Lipovsky: “Delira a publicidade. A essa lógica expansiva corresponde uma espécie de estado de graça: as crianças são loucas por ela, os mais idosos deixaram em surdina os anátemas com que a acumulavam ainda há pouco, um número crescente de pessoas têm dela uma imagem antes positiva” (LIPOVETSKY, 2009, p.214).

³⁹ Sodré explica que, por exemplo, na América Latina, o processo de industrialização se deu, em geral, de forma tardia, iniciando-se por volta da década de 1920 e aumentando na década de 1950. Contudo, mesmo países como o Paraguai e o Panamá (nos quais o processo de industrialização foi precário) inseriram-se no mundo capitalista por meio do advento da televisão e da publicidade de massa, integrando-se à Sociedade de Consumo justamente porque a atividade publicitária auxiliou a construir uma realidade que gira em torno do consumo (2009, p.33). Vê-se, portanto, nesse breve exemplo a força da publicidade e a sua importância para a dinâmica imposta nessa sociedade.

sedimentação e constante mutação da Sociedade de Consumo. A sua ascensão possibilitou a transformação do consumo em estilo de vida, almejado como símbolo de felicidade, no coração desta sociedade que criou a inafastável vontade de consumir e a busca incessante por tudo o que é novo (LIPOVETSKY, 2007a, p.36)⁴⁰.

Nesse contexto, é a publicidade que dialoga com o consumidor. É o *marketing* que o convence (ou tenta fazê-lo). É na marca que ele confia. Na linguagem publicitária reside a força convincente da ludicidade, da felicidade que se mostra imantada ao consumo, do apelo da novidade e da negação do que é antigo, necessária em uma dinâmica na qual se faz essencial convencer o consumidor a querer sempre mais, sempre o novo, com o conseqüente estímulo ao desprezo direcionado às necessidades satisfeitas no passado - o qual, neste cenário de ode ao efêmero, torna-se obsoleto cada vez mais rapidamente (BAUMAN, 2008, p.126-128).

Tecnicamente falando, a publicidade comercial é uma das ferramentas utilizadas pelo *marketing*⁴¹ e costuma ser entendida como um instrumento para a divulgação de um produto, serviço ou marca⁴², tendo como objetivo fazer despertar, no consumidor - mesmo que ele não perceba -, o interesse, o desejo por aquilo que é anunciado (SANTANNA, 2009, p.60)⁴³.

Em seus primórdios, a atividade publicitária se propunha preponderantemente à simples informação⁴⁴. O pragmatismo, contudo - a mera comunicação objetiva da existência

⁴⁰ Hobsbawn traz um panorama desse cenário de ascensão, ocorrido especialmente a partir da década de 1950, conforme destacou Lipovetsky (2007a, p.36): “[...] a revolução tecnológica entrou na consciência do consumidor em tal medida que a novidade se tornou o principal recurso de venda para tudo [...] A crença era que 'novo' equivalia não só a melhor, mas a absolutamente revolucionado” (HOBSBAWN, 1995, p.261).

⁴¹ O *marketing*, conforme Santanna, envolve “[...] todas as atividades comerciais relacionadas com a movimentação de mercadorias e serviços, da sua produção física até o seu consumo final. *Marketing* implica conhecer o que o consumidor necessita ou deseja; implica estudar a produção do produto ou serviço, produzi-lo, distribuí-lo ao consumidor, orientando-lhe, ao mesmo tempo, sobre como consumi-lo” (2009, p.22). Explicam Kotler e Keller que “o *marketing* envolve a identificação e a satisfação das necessidades humanas e sociais. Para defini-lo de uma maneira bem simples, podemos dizer que ele ‘supre necessidades lucrativamente’” (2006, p.4).

⁴² Cumpre diferenciar, ainda, a publicidade promocional - que tem como objetivo direto e imediato divulgar os produtos e serviços, objetivando a venda - da institucional, que visa a sedimentar a imagem da empresa ou marca, conforme Dias (2013, p.47) e Miragem (2016a, p.265).

⁴³ Importante, ainda, ressaltar a distinção existente entre publicidade e propaganda: “O que não se inclui no conceito de publicidade é a divulgação de ideias de cunho político, religioso, ideológico, filosófico, moral ou de qualquer outra natureza, enquanto manifestação de pensamento livre a todos permitida, sem nenhum interesse direto ou indireto no complexo das relações próprias do mercado de consumo. Neste passo, justifica-se a conhecida distinção existente entre publicidade e propaganda, sendo a primeira a divulgação comercial de mercadorias e serviços, enquanto a segunda é a manifestação pública de ideias políticas” (PASQUALOTTO, 1997, p.26).

⁴⁴ Esse panorama reflete-se, talvez, no tratamento conferido pelo Código Civil à oferta. Esclarece Zanetti que “a proposta regrada pelo Código Civil é uma declaração unilateral de vontade destinada a oferecer a celebração de dado contrato a outrem” (2008, p.111), ressaltando que tanto a oferta individual (art.427) quanto a oferta ao

do que era anunciado - não atendia às necessidades advindas da constante mutação ocorrida na Sociedade de Consumo. A atividade, assim, gradualmente, também se modificou, passando a desenvolver linguagem cada vez mais atraente, persuasivo, com apelo emocional⁴⁵, visando a convencer o público-alvo (DIAS, 2013, p.27)⁴⁶, cujo perfil é cuidadosamente observado⁴⁷.

Para demonstrar visualmente o que foi dito, veja-se, a título de exemplo, a mudança de linguagem evidenciada na comparação dos seguintes anúncios:

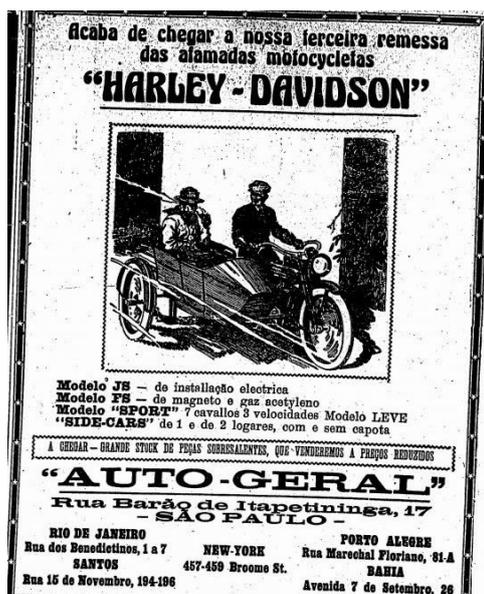


Figura 1- Anúncio de 1919

Fonte: www.propagandashistoricas.com.br



Figura 2 - Anúncio contemporâneo
Fonte: <http://www.agilita.com/portifolio/>

Essa mutação verificada na publicidade, para Lipovetsky, representa uma alteração de trajetória da atividade e evidencia a trilha de um caminho tendente a extrair qualquer rigidez da mensagem publicitária, disseminando a promoção de um discurso leve, eufórico e sedutor

público (art.429) vinculam apenas quando contiverem os elementos essenciais à conclusão do contrato. O Código Civil reserva, inclusive, a possibilidade de que as ofertas dirigidas ao público possam ser revogadas, desde que tenha veiculado a ressalva na proposta inicial (ZANETTI, 2008). Percebe-se, assim, o enfoque conferido pelo Código, preocupado, objetivamente, com o conteúdo informativo da oferta, mas aparentemente alijado das técnicas de sedução que norteiam a atividade publicitária.

⁴⁵ Mostra-se interessante, nesse ponto, mencionar Lindstrom, segundo o qual o rastreamento cerebral tem permitido que se perceba a forte influência que as emoções exercem sobre as decisões das pessoas (2008, p.33). Afirma o publicitário que “[...] é por meio das emoções que o cérebro codifica as coisas que têm valor, e uma marca que nos cativa emocionalmente - pense em *Apple*, *Harley-Davidson* e *L'Oréal*, só para início de conversa - vencerá todos os testes” (2008, p.32). Para Roberts, está claro que “os seres humanos são movidos pela emoção, não pela razão. [...] A emoção e a razão estão entrelaçadas, mas, quando entram em conflito, a emoção sempre ganha” (2005, p.42).

⁴⁶ Também a respeito da função da publicidade: “[...] no que concerne à finalidade da publicidade, discute-se se ela é informativa, persuasiva ou ambas. A era da mera informação corresponde aos primórdios da publicidade [...]. As mudanças ocorridas na economia e na sociedade requisitaram da publicidade um papel mais expressivo, não cabendo dúvida de que, atualmente, no mínimo ela conjuga ao seu papel (ocasionalmente) informativo uma importante função persuasiva” (PASQUALOTTO, 1997, p.21).

⁴⁷ Ensina Santanna a importância, para o *marketing*, de entender o perfil do público visado, mediante revisão de seus comportamentos, em um estudo multidisciplinar, que envolve, também, a psicologia social e a sociologia (2009, p.68).

(2009, p.220). Da informação, portanto, a publicidade passou a desenvolver táticas que, em última análise, visam à persuasão (BAUDRILLARD, 2006, p.174).

A comunicação se organiza consoante os princípios vigentes no mundo da moda (LIPOVETSKY, 2009, p.217), consagrando a efemeridade, na medida em que se encontra atrelada à necessidade de desqualificação do passado (LIPOVETSKY, 2009, p.28), prática essencial para que os imperativos da sedução e do enaltecimento do novo tenham êxito. Não por acaso, portanto, a mensagem por trás de cada anúncio tende a ser clara e insistente: os prazeres da vida devem ser imediatamente apreciados, jamais postergados (LIPOVETSKY, 2007a, p.102).

Em alguns casos, as mensagens que vinculam a renição aos prazeres ao caminho certo em direção à felicidade são explícitas:



Figura 3
Fonte: portaldomarketing.net



Figura 4
Fonte: magazineluiza.com.br



Figura 5
Fonte: pepsi.com.br/temqueseragora



Figura 6
Fonte: gigaqui.com/promocao-bebendo-uma-coca-cola-no-mcdonalds-2015-felicidade-compartilhada/



Figura 7
Fonte: www.bmgbanco.com.br



RÁPIDO, FÁCIL E DESCOMPLICADO
APROVEITE O CRÉDITO CONSIGNADO
 RECEBA A LIGAÇÃO DOS NOSSOS ANALISTAS,
 E FAÇA SUA SIMULAÇÃO
FALE CONOSCO AGORA!

Figura 8
Fonte: www.credifaz.com.br

Nos exemplos acima listados, é possível identificar alusões à felicidade e a comportamentos imediatistas - relacionados com o consumo de refrigerantes, eletrodomésticos, na abstração do acesso ao crédito, pouco importa -, demonstrando que os apelos emanados por essas mensagens encontram-se adequadamente inseridos no cenário em que se vive, no qual, viu-se, a rendição irrestrita aos desejos⁴⁸ é constantemente enaltecida, já que a satisfação dos prazeres e as promessas de felicidade encontram-se imantadas ao consumo. Evidenciam, portanto, o predomínio do “aqui-agora” (LIPOVETSKY, 2004, p.59), em detrimento da prudência e da ponderação.

Nota-se, portanto, que incumbe à publicidade a tarefa de estimular, no consumidor, o florescimento das sensações - e consequentes reações - que interessam à manutenção da Sociedade de Consumo, de modo que o exercício da autonomia - frise-se, com o significado a ele conferido por esta Sociedade⁴⁹-, não possa, na vigência dessa lógica, ser compreendido de forma independente do consumo⁵⁰. E por este, por seus ditames, por suas regras, o consumidor encontra-se subjugado⁵¹, revelando-se uma forma de dominação que, muito embora não seja violenta, determina o seu papel de personagem real em um cenário previamente montado, no qual o lúdico, a ludicidade - e toda ação que dela se depreende - prepondera sobre o agir racional (LIPOVETSKY, 2007a)⁵².

⁴⁸ Explica Lindstrom que o desejo se apresenta como um ingrediente secreto, apto a estabelecer as marcas mais bem-sucedidas, cujo sucesso estaria ligado ao acionamento deste competente propulsor (2012, p.85).

⁴⁹ Para Xavier, a autonomia, neste cenário, mostra-se ilusória, considerando o autor que as vontades dos consumidores são deformadas de acordo com os interesses do mercado, de forma tão sofisticada que torna impossível distinguir as escolhas livres das induzidas (2012). Pasqualotto já refletiu que “Em vista do seu indistigável intento persuasivo, a publicidade busca entorpecer, ou mesmo suprimir a vontade real, que é o elemento nuclear da autonomia privada” (1997, p.35).

⁵⁰ “Bombardeados de todos os lados por sugestões de que precisam se equipar com um ou outro produto fornecido pelas lojas se quiserem ter a capacidade de alcançar e manter a posição social que desejam, desempenhar suas obrigações sociais e proteger a autoestima [...] consumidores de ambos os sexos, todas as idades e posições sociais irão sentir-se inadequados, deficientes e abaixo do padrão a não ser que respondam com prontidão a esses apelos” (BAUMAN, 2008, p.74).

⁵¹ Um consumidor cada vez mais “[...] subordinado ao reino monetizado do consumo” (LIPOVETSKY, 2007a, p.127).

⁵² “O roteiro que dita como atuar nos palcos da Sociedade de Consumo também não é fruto do acaso. Ao que parece, ele foi minudentemente pensado pelo Mercado desde que percebeu que o desejo de ter, anteriormente descrito, ao corroer as almas e os corações dos homens e as condutas adotadas a fim de satisfazê-lo, são momentos raramente permeados por quaisquer decisões racionais. [...] qualquer rápido passeio pelo território desenhado no apontado mapa [...] permite notar incontáveis consumidores – e, antes disso, bilhões de seres humanos – entorpecidos por campanhas publicitárias construídas exatamente para promover a letargia dos sentidos. Hipnotizados pelo canto – quando não, também, pelo encanto provocado pelas feições, formas e trejeitos – das Sereias contemporâneas, impedidos de compreender quais as diferenças existentes entre a realidade e as representações projetadas pela Matrix, na qual todos somos personagens de um espetáculo – uma tragédia, é factível apontar – sem fim, aparentemente não há escolha a ser feita senão ceder às tentações do Mercado” (CATALAN, 2015, p.111-112).

Trata-se, portanto, de uma forma de controle⁵³, não totalitária, mas suave, eis que a dominação exercida pelo consumismo se concretiza por meio do uso da sedução (LIPOVETSKY, 2005, p.85)⁵⁴. Conforme Barocelli (2016): “se a nova religião da pós-modernidade é o consumo, e seu maior templo é o *shopping center*, a publicidade é sem dúvida a sua catequese”⁵⁵. Um cenário, viu-se, estrategicamente simulado para despertar emoções, aprisionando em desejos os consumidores, “macacos enganados do capitalismo”, livres apenas em teoria (BARBER, 2009, p.66).

Veja-se, abaixo, exemplo no qual a função objetiva do que é anunciado subjaz ao estímulo ao desejo e à emoção:



Figura 9

Fonte: www.apple.com.br



Figura 10

Fonte: www.apple.com.br

Parece factível afirmar, portanto, que, diuturnamente, emerge e sobressai-se a atividade publicitária no ambiente de abundância que se desenvolve na Sociedade de Consumo, apresentando ao público, mediante sua mensagem sedutora, o que seria - segundo depreende-se dos seus apelos - um inesgotável frenesi de oportunidades a serem concretizadas mediante o consumo dos produtos anunciados, os quais, entretanto, mostram-se mais

⁵³ Para Barber: “na cultura patológica da economia de consumo [...] o consumidor imediatamente tanto absorve o mundo, bens e coisas impostos a ele, e portanto o conquista, quanto é definido - via marcas, nomes de produtos e identidade de consumidor - por esse mundo. Ele tenta tornar o mercado seu, mesmo que este lhe faça prisioneiro. Ele proclama sua liberdade mesmo trancado na gaiola dos desejos particulares e da libido desenfreada [...] deixando de ser uma pessoa autodefinida para ser uma marca definida pelo mercado [...]” (2009, p.46-47).

⁵⁴ Uma “[...] sociedade inteira reestruturada segundo a lógica da sedução, da renovação permanente [...] É a era da moda extrema, em que a sociedade burocrática e democrática se submete aos três componentes essenciais (efêmero, sedução, diferenciação marginal) da forma-moda e se apresenta como sociedade superficial e frívola, que impõe a normatividade não mais pela disciplina, mas pela escolha e pela espetacularidade” (CHARLES, 2004, p.19).

⁵⁵ A tradução é nossa. No original: “Si la nueva ‘religión’ de la posmodernidad es el consumo, y su templo mayor el shopping center, la publicidad es sin dudas su catequesis”.

destinados a satisfazer a demanda pelas sensações imediatas que decorrem da sua aquisição do que por qualquer necessidade genuína vinculada a sua utilidade estrita⁵⁶.

Lipovetsky reflete, ainda, que a nova fase do consumo, permeada pela subjetividade, pelo individualismo, pela busca de si nos produtos ofertados e, também, pela procura de satisfação consigo mesmo⁵⁷, pode ser explicada por meio da publicidade:

De fato, a publicidade passou de uma comunicação construída em torno do produto e de seus benefícios funcionais a campanhas que difundem valores e uma visão que enfatiza o espetacular, a emoção, o sentido não literal, de todo modo significantes, que ultrapassam a realidade objetiva dos produtos. [...] Assim, certas marcas conseguiram ganhar notoriedade mundial “falando” de tudo, exceto de seu produto (Benetton). [...] Não se vende mais um produto, mas uma visão, um “conceito” associado à marca [...] (2007a, p.46-47).

O autor ressalta que o fenômeno publicitário está intimamente ligado às transformações ocorridas nos costumes e na personalidade dos indivíduos, que já não estariam tão preocupados com a riqueza ostentatória quanto estão com a sua própria satisfação íntima (2009, p.220). Essa satisfação, contudo, cumpre destacar, é ditada, delineada, definida por meio da mensagem que se extrai da publicidade, a qual, em última análise, propõe-se a nos dizer “[...] o que consumimos *através* dos objetos” (BAUDRILLARD, 2006, p.174).

Esclarece Lipovetsky (2007a, p.96):

Em primeiro lugar, muitas campanhas se afastam da valorização repetitiva do produto, privilegiando o espetacular, o lúdico, o humor, a surpresa e a sedução dos consumidores. [...] Já não se trata tanto de vender um produto quanto de um modo de vida, um imaginário, valores que desencadeiem uma emoção: o que a comunicação se esforça por criar cada vez mais é uma relação afetiva com a marca. Os intuitos de persuasão comercial mudaram: já não basta inspirar confiança, fazer conhecer e memorizar um produto: é preciso conseguir mitificar e fazer amar a marca.

Parece possível, portanto, afirmar que a tarefa da atividade publicitária é a de promoção de um discurso quase mítico, que visa a enfeitiçar (ou encantar) o receptor. Sua pretensão passa mais por conseguir estimular o florescimento do deslumbramento com a sua mensagem, despertando, nos consumidores, o encantamento, o fascínio com o seu discurso lúdico e sedutor, do que por, racionalmente, convencê-los das qualidades objetivas daquilo que é anunciado.

⁵⁶ Benjamin Barber trata da infantilização dos adultos neste cenário. Para o autor, essa infantilidade é estimulada em especial nos adultos de primeiro mundo, os quais, com poucas necessidades genuínas, são alvo de estímulos para que permaneçam impetuosos e infantis em seus gostos (2009, p.21).

⁵⁷ Muito embora o autor reconheça que a marca traz, ao mesmo tempo, uma forma de expressão de singularidade do adquirente, assim como uma sensação de pertencimento que, contudo, não se relaciona com destino social ou familiar (LIPOVETSKY, 2007a, p.51).

Nesta seara, fazendo uso das palavras de Debord, pode-se dizer que a publicidade - como forma particular do que o autor chama de “espetáculo” - mostra-se não como “[...] um suplemento do mundo real, uma decoração que lhe é acrescentada. É o âmago do irrealismo da sociedade real” (1997, p.14). Permeada por emoções, por promessas de sonhos, por valores imantados a sua mensagem enquanto estimula a busca (quimérica) pela felicidade, mostra-se possível concluir que a publicidade não simplesmente comunica, tampouco vende algo alheio a si própria. É autônoma, absoluta, sobrepondo-se ao que, objetivamente, é oferecido, aos produtos e serviços, suas características e funções⁵⁸, que se tornam meros detalhes e passam a ser eles o adereço, coadjuvantes na mensagem sedutora de cujo teor se extrai, principalmente, emoções.

A citação abaixo talvez sintetize de forma adequada o que foi dito acima:

Quando se vê Las Vegas surgir toda ela do deserto pela radiação publicitária ao cair da noite, e regressar ao deserto quando o dia nasce, vê-se que a publicidade não é o que alegra ou decora as paredes, ela é o que apaga as paredes, apaga as ruas, as fachadas e toda a arquitetura, apaga todo o suporte e toda a profundidade, e que é esta liquidação, esta reabsorção de tudo à superfície (pouco importam os signos que aí circulam) que nos mergulha nesta euforia estupefacta, hiper-real, que já não trocaríamos por nenhuma outra coisa, e que é a forma vazia e sem apelo da sedução (BAUDRILLARD, 1991, p.119).

A publicidade, portanto, não é apenas ornamento, para adornar, enfeitar algo alheio à própria mensagem. Dito de outra forma, a mensagem publicitária busca o convencimento por si mesma⁵⁹, e não, necessariamente, a partir do enaltecimento das funcionalidades daquilo que promove. Conforme se depreende das palavras de Baudrillard⁶⁰, desvincula-se do que oferece

⁵⁸ No mesmo sentido, Lipovetsky: “Apotese da sedução. Até então, o apelo publicitário permanecia sujeito às coações do *marketing*, era preciso curvar-se à racionalidade argumentativa, justificar promessas de base. [...] a sedução devia conciliar-se com o real da mercadoria, expor os méritos e a excelência dos produtos. Com seus slogans redundantes e explicativos, a sedução via seu império refreado pela preeminência do verossímil, do quantitativo, das virtudes ‘objetivas’ das coisas. Hoje, a publicidade criativa solta-se, dá prioridade a um imaginário quase puro, a sedução está livre para expandir-se por si mesma, exhibe-se em hiperespetáculo, magia dos artificios, palco indiferente ao princípio da realidade e à lógica da verossimilhança” (2009, p.217).

⁵⁹ Menciona-se Baudrillard novamente, sobre a participação de todos na festa consumista e sobre a publicidade como objeto a ser consumido: “Festa, imanência, positividade, é o mesmo que dizer que a publicidade é antes consumida do que destinada a dirigir o consumo. Como seria hoje um objeto que não se propusesse nas duas dimensões do discurso e da imagem (publicidade) e de uma gama de modelos (a escolha)? Seria psicologicamente inexistente. [...] Caso se suprimisse toda a publicidade, cada qual iria se sentir frustrado diante dos muros despídos. Não apenas frustrado por deixar de ter uma possibilidade (mesmo irônica) de jogo e de sonho, porém mais profundamente pensaria que não se preocupam mais com ele. Ele sentiria saudade deste meio ambiente onde, por falta de participação social ativa, poderia participar, ao menos em efígie, do corpo social, de uma ambiência mais maternal, mais colorida” (2006, p.183-184).

⁶⁰ O autor ainda ressalta: “A publicidade constitui no todo um mundo inútil, inessencial. Pura conotação. Não tem qualquer responsabilidade na produção e na prática direta das coisas e contudo retorna integralmente ao sistema dos objetos, não somente porque trata do consumo, mas porque se torna objeto de consumo. É preciso distinguir direito esta dupla determinação: é discurso sobre o objeto e ela própria objeto. E é enquanto discurso inútil, inessencial que se torna consumível como objeto cultural. Trata-se de todo o sistema analisado anteriormente ao nível dos objetos: sistema de personalização, de diferenciação forçada e de proliferação do

para ganhar vida própria, obnubilando, inclusive, o produto ou serviço que se dispõe a promover.

O aspecto actualmente mais interessante da publicidade é o seu desaparecimento, a sua diluição como forma específica, ou como *medium*, muito simplesmente. Já não é (alguma vez o foi?) um meio de comunicação ou de informação. [...] Se num dado momento a mercadoria era a sua própria publicidade (não havia outra), hoje a publicidade tornou-se a sua própria mercadoria” (BAUDRILLARD, 1991, p.116-117).

Sob ela, portanto, subjazem os produtos, as utilidades funcionais, as características e tudo aquilo que efetivamente é ofertado e comercializado. O que aparece, o que se revela na mensagem é ela própria, a mensagem publicitária, a qual, como parte que é do *espetáculo* (DEBORD, 1997, p.14), contribui para a afirmação da aparência⁶¹, aqui representada pela construção da marca⁶² e por todo o imaginário que se depreende desta (LIPOVETSKY, 2007a, p.47).

Essa característica de sedução da atividade publicitária, apta a despertar emoções sem vincular-se, obrigatoriamente, às funcionalidades do que oferece, é admitida pelos próprios profissionais do ramo, como um fator do qual depende o sucesso da atividade.

Publicitários hoje constroem grandes e criativas peças baseadas em elementos que não estão realizados de forma direta com aquilo que é comercializado. O que é vendida é a “experiência”, é ser alguma coisa por intermédio do objeto adquirido. A marca representa valores que não são tangíveis, mas são sentidos. O famoso slogan “venha para o mundo de Marlboro” é o convite para o consumidor ser alguém, expressar-se, no consumo do produto” (SANTANNA, 2009, p.73).

Nesse sentido, ao tratar do crescimento da publicidade no pós-guerra, Marc Gobé, especialista em *branding*⁶³, é muito claro: “as marcas estavam ensinando o mundo a cantar em harmonia... ‘nossa’ harmonia!” (2010, p.185). Gobé diferencia dois tipos de marcas: de um lado, aquelas que fazem uso do *design*, da cultura e da emoção, e terão maior probabilidade de sucesso; de outro, aquelas que (erroneamente) pensam que sua tarefa é apenas comercializar

inessencial, de degradação da ordem técnica em uma ordem de produção e de consumo, de disfunções e de funções segundas que encontra na publicidade sua autonomia e sua realização” (BAUDRILLARD, 2006, p.174).

⁶¹ E, na dinâmica do espetáculo, o que aparece é bom e o que é bom, aparece (DEBORD, 1997, p.16-17).

⁶² “Seja assistindo à televisão, abrindo a correspondência ou passeando, agora vivemos em um mundo de marcas” (ROBERTS, 2005, p.31).

⁶³ “*Branding* significa dotar produtos e serviços com o poder de uma marca. Está relacionado a criar diferenças. Para colocar uma marca em um produto, é necessário ensinar aos consumidores ‘quem’ é o produto - batizando - e utilizando outros elementos de marca que ajudem a identificá-lo -, bem como a ‘que’ ele se presta ‘ e ‘por que’ o consumidor deve se interessar por ele. [...] O segredo do *branding* é os consumidores não acharem que todas as marcas na categoria são iguais. [...] Coca-Cola, Calvin Klein, Gucci, Tommy Hilfiger e Marlboro, entre outras, tornaram-se líderes em suas categorias de produto compreendendo as motivações e os desejos do consumidor e criando imagens relevantes e cativantes para seus produtos” (KOTLER; KELLER, 2006, p.269-270). Segundo Gobé, o *branding* é “[...] fazer as pessoas adorarem as marcas” (2010, p.18).

mercadorias para consumidores que agem racionalmente, enfatizando que as marcas que quiserem se destacar precisam vincular seu nome à emoção dos consumidores (2010, p.41-44).

As constatações acima deixam evidente que para os profissionais do *marketing* tampouco há alternativa: ou direcionam o apelo ao despertar de emoções - e assim, aproximam-se mais da possibilidade de lograr êxito no objetivo pretendido - ou, não fazem isso, dispondo-se a exaltar apenas o que efetivamente o produto pode oferecer, rumando em direção ao fracasso por equivocarem-se em apostar na racionalidade dos consumidores.

No contexto que se delineia, sobressai-se a importância da capacidade de renovação evidenciada pelo *marketing*, impondo-se, ainda, a necessidade de que se atenda à demanda de forma cada vez mais personalizada (LIPOVETSKY, 2007a, p.81-82)⁶⁴. Assim, o *marketing* também se segmenta⁶⁵, passando das estratégias generalistas de massa para o olhar personalizado, atento às diferenças encontradas nessa massa não tão homogênea de consumidores, tais como gênero, religião, idade, dentre outros fatores que possam influenciar na forma como se manifestará o desejo do público-alvo (GOBÉ, 2010, p.17).

As abordagens e estratégias, portanto, mostram-se mais qualitativas, atentas à pluralidade de consumidores e às peculiaridades e características identificadas nos diversos nichos específicos (LIPOVETSKY, 2007a, p.82-85)⁶⁶. Reafirme-se: há, emanando de toda essa dinâmica, um imperativo básico, onipresente, conforme se viu: não existe - ou não deve existir - vida fora do consumo. Ou ainda, conforme definiu Baudrillard (frise-se, com refinada ironia)⁶⁷, o imperativo propugna: “veja como a sociedade não faz mais do que se adaptar a

⁶⁴ A estratégia de segmentação vem desde a fase II da Sociedade de Consumo, da forma como define Lipovetsky, quando “embora de natureza essencialmente fordista, a ordem econômica ordena-se já parcialmente segundo os princípios da sedução, do efêmero, da diferenciação dos mercados: ao marketing de massa típico da fase I sucedem estratégias de segmentação centradas na idade e nos fatores socioculturais. É um ciclo intermediário e híbrido, combinando lógica fordista e lógica-moda, que se instala ” (2007a, p.34). Enfatiza o autor, contudo, que na fase II a segmentação se via mais na publicidade do que propriamente na produção, que ainda era predominantemente padronizada. A publicidade, assim, adiantou-se à produção na estratégia de segmentação. Difere, portanto, da fase III, na qual ambas, produção e distribuição, encontram-se inseridas em um contexto de diferenciação (LIPOVETSKY, 2007a, p.81).

⁶⁵ A relevância da segmentação do mercado para a Sociedade de Consumo foi abordada brevemente na seção anterior deste capítulo.

⁶⁶ Lipovetsky ressalta que o objetivo delineado a partir dessa abordagem mais qualitativa passa por fidelizar os consumidores (2007a, p.83).

⁶⁷ Também ironicamente, Toscani: “a publicidade é extremamente solícita para com aquele que compra. Ela insiste em que todo esse esforço de produção de bens de consumo adapta-se às suas necessidades profundas, acompanha todos os seus desejos secretos. Ela não se dirige à massa, mas à pessoa. Na verdade, você não compra, é o produto que atende às suas expectativas. O dinheiro gasto torna-se mera formalidade, pois de qualquer modo ‘você’ vinha sonhando com isso” (1996, p.36).

você e a seus desejos. Portanto, é razoável que você se integre nesta sociedade” (2006, p.183-184)⁶⁸.

Não por acaso, portanto, percebe-se que na dinâmica regida pela Sociedade de Consumo, “[...] os indivíduos sequer têm condições de avaliar a razoabilidade de suas pretensões, distinguindo-as dos desejos desmesurados ou meramente utópicos” (LIPOVETSKY, 2007b, p.8-9). Conforme dito, não há tempo para a reflexão, para qualquer agir além daquele que se adequa de imediato aos ditames da Sociedade de Consumo, cujos imperativos são ditados diuturnamente pela publicidade.

E, parece evidente, dado tudo quanto já foi dito, a atividade mais avança e se desenvolve quanto mais encontra e atinge consumidores despreparados, suscetíveis⁶⁹ aos apelos bem construídos e devidamente atentos às vulnerabilidades⁷⁰.

Dito de outra forma: quanto maior é a fragilidade e suscetibilidade do público que se pretende seduzir, maiores são as possibilidades de êxito da mensagem publicitária, mormente se considerado que “a sedução provém da suspensão das leis do real e do racional, da retirada da seriedade da vida, do festival de artifícios” (LIPOVETSTKY, 2009, p.218). A sedução, portanto, obnubila o pensamento racional do consumidor, com a finalidade de fazê-lo agir movido pela emoção sentida ao apreciar a mensagem publicitária.

E - mostra-se razoável supor - essa particularidade da publicidade, como promotora de universos mágicos com vistas ao encantamento, mais disposta ao deslumbramento do que ao convencimento por meio da razão, evidencia uma adequada e conveniente compatibilidade com o uso que faz de elementos que provém do universo lúdico infantil.

As crianças, especificamente - afinal, é sobre a comunicação mercadológica direcionada a esse público que se debruçará este trabalho - formam um público especialmente atrativo - ou até mesmo preferencial - para a atividade publicitária (MORAES, 2009), uma consequência que provém da estratégia de segmentação, atenta, também, às peculiaridades

⁶⁸ “Quando a publicidade em suma lhe propõe: ‘A sociedade adapta-se totalmente a você, integre-se totalmente nela’, é claro que a reciprocidade é falseada: é uma instância imaginária que se adapta a você, enquanto que, em troca, você se adapta a uma ordem bem real” (BAUDRILLARD, 2006, p.184-185).

⁶⁹ Afinal, conforme já visto, um consumidor suscetível aos apelos da Sociedade de Consumo está de acordo com as regras desta Sociedade.

⁷⁰ Conforme delineado por Xavier, que ressalta: “[...] a atuação publicitária é esperta, preparada para atingir os pontos mais estratégicos da vulnerabilidade do consumidor sendo capaz de gerar necessidades que acabam por nutrir a roda-viva do consumismo” (2012, p.117-143).

relacionadas com as diferenças de idade (talvez em virtude da ciência de que a pouca idade torna as crianças mais frágeis e, portanto, ainda mais vulneráveis aos apelos publicitários)⁷¹.

Foi no desenrolar da Sociedade de Consumo que o público infantil se tornou um alvo especial para as pretensões do *marketing*. Explica Lipovetsky (2007a, p.119-120) que, a partir dos anos 1920, a publicidade começou a exaltar a juventude, muito embora a decisão de compra ainda fosse reservada aos pais. Contudo, somente a partir dos anos 1950-1960 os jovens começaram a ser considerados um alvo. E, hoje, os filhos já não mais se restringem a acatar silenciosamente a decisão dos genitores⁷², mas exprimem a suas opiniões e seus desejos, direcionando as compras dos pais para um consumo que se baseia no prazer.

Lindstrom destaca que, cada vez mais, os profissionais de *marketing* vêm desenvolvendo estratégias cujo foco reside diretamente nas crianças, com a finalidade de assegurar a fidelidade vitalícia deste público, na medida em que plenamente cientes de que as preferências adquiridas na mais tenra idade detêm um maior potencial de perdurar por toda a vida (2012, p.28-29).

E, cabe destacar, não é apenas a fidelização que se afigura interessante, mas todos os possíveis caminhos que podem ser trilhados a partir dos apelos direcionados a esses pequenos consumidores.

Neste sentido, portanto, as crianças são especialmente atraentes porque consideradas aptas a formar e fomentar o desenvolvimento de três mercados distintos, cada um mostrando-se suficientemente interessante para ser alvo de esforços particulares de ações de *marketing*, conforme explica McNeal: (a) o chamado mercado primário, no qual as crianças despendem o seu próprio dinheiro, com suas vontades e necessidades; (b) o mercado secundário, que seria um mercado de influência, em que determinam os gastos dos pais, exercendo sobre estes um alto poder de persuasão; e (c) o mercado terciário, chamado de mercado futuro, este sim

⁷¹ Para Barber, na dinâmica imposta pelo capitalismo de consumo as crianças são consideradas instrumentos, destinadas a servir aos propósitos do mercado (2009, p.30). Sua inocência faz com que tratem a verdade de forma absoluta (2009, p.101). Da mesma forma, o Instituto Alana: “Resta, então, explícita a condição duplamente peculiar da criança frente aos apelos publicitários: (i) ela é vulnerável devido ao seu processo inconcluso de formação física e psíquica e (ii) não entende a publicidade como tal, ou seja, seu caráter persuasivo. Diante disso, o público infantil se revela alvo de fácil convencimento, pois não consegue lidar com a alta complexidade das estratégias empregadas pela publicidade em paridade de condições” (2016, p.21).

⁷² Sobre esta mudança cumpre mencionar trecho do livro *Sugar Blues*, ilustrativo dessa profunda alteração na sociedade: “É possível lembrar, mas difícil de acreditar como era viver em uma pequena cidade do meio-oeste dos Estados Unidos há cinquenta anos atrás, que se foram para sempre. As famílias controlavam o que as crianças colocavam em seus estômagos, total e completamente. Nós tínhamos muito pouco a dizer a respeito. Nossos pais eram nossos protetores. Todos sabiam o que eles permitiriam e o que não permitiriam. Comer um hambúrguer ou beber uma Coca-cola era tão possível quanto roubar um banco ou perder a missa de domingo” (DUFTY, 1975, p.13, tradução nossa).

atento e predisposto a promover a fidelização vitalícia e a lealdade à marca, planejando as ações dos futuros consumidores. Elas representam, desse modo, um mercado em potencial maior do que qualquer outro segmento demográfico (1999, p.16-18, tradução nossa).

A partir de tudo o que foi dito, portanto, percebe-se que a publicidade se desenvolveu de modo a ampliar e potencializar as características da Sociedade de Consumo, auxiliando, de forma decisiva, na sedimentação desta e acompanhando, lado a lado, a sua mutação - alterando-se, também, em busca do desenvolvimento de todo o seu potencial. Por meio de suas técnicas cada vez mais apuradas, sua importância se sobressai nessa realidade de hiperinformação (MIRAGEM, 2016a, p.264-265), mediante a disseminação de mensagens criativas, cujo teor de convencimento baseia-se mais em atingir a emoção do que a razão do consumidor.

Estimulado pela publicidade, o consumo não se mostra como um ato puramente pragmático e racional, de dimensão estritamente voluntarista⁷³, já que os estímulos que pululam no seio da Sociedade de Consumo impulsionam o despertar de emoções (consumistas), e não ações fundadas na razão. Não poderia ser de outro modo, já que é justamente na irracionalidade do consumidor - e não em seu agir bem informado - que reside a grande aposta do consumismo (BAUMAN, 2008, p.65), engendrando-se, diante desta premissa, dinâmica a partir da qual se delineiam cenários que se mostram especialmente irresistíveis quando o público visado é formado por crianças.

1.3 A CONSTRUÇÃO DO DIREITO DO CONSUMIDOR: A PUBLICIDADE NO BRASIL

A Sociedade de Consumo produziu relações que, dotadas de características próprias, apresentavam-se distintas das formas até então conhecidas, ante o evidente fortalecimento das sociedades empresárias e de outros fornecedores, bem como da extremada fragilização daqueles que, a partir de então, passaram a ser denominados “consumidores” (BENJAMIN, 1991)⁷⁴.

⁷³ Faz sucumbir, assim, um modelo jurídico calcado no princípio do voluntarismo - que pressupunha a igualdade abstrata entre as partes, ignorando as condições dos contratantes - e o poder absoluto conferido à (muitas vezes ilusória) autonomia da vontade (NISHYIAMA, 2010, p.47).

⁷⁴ Sodré ressalta que o desenvolvimento tecnológico e a produção em massa deixaram o consumidor sujeito aos mais variados tipos de riscos, como problemas de saúde e segurança - já que não eram informados sobre os mesmos - e prejuízos econômicos, em razão, por exemplo, de práticas abusivas ou de cláusulas abusivas incompreensíveis (2009, p.31).

Percebeu-se, também, no curso dos acontecimentos narrados, que o Mercado, por si só, não detinha capacidade para harmonizar a situação, tampouco o direito civil clássico dispunha do necessário para equilibrar a disparidade verificada nas relações privadas, na medida em que sua inerente (ou introjetada⁷⁵) neutralidade não lhe permite conferir proteção a qualquer das partes por meio de equalizações inclusivas (SODRE, 2009, p.29-31)⁷⁶.

Aliás, explica Grau, as imperfeições do liberalismo - vinculadas à incapacidade de autorregulação dos mercados⁷⁷ - implicaram, justamente, na atribuição de novas funções ao Estado, já que, naquele contexto, a liberdade econômica havia suprimido a concorrência, a igualdade era meramente formal e a fraternidade não mais que utopia, irrealizável em uma sociedade movida pelo egoísmo e pela competição (2010, p.19-23)⁷⁸.

A construção de um sistema que se propusesse a proteger os consumidores - processo que ainda está em curso - desencadeou-se de forma lenta, desenvolvendo-se, inicialmente, nos países de primeiro mundo⁷⁹.

O Direito do Consumidor emerge enquanto direito difuso⁸⁰, em meados do século XX, diante da constatação de problemas que anteriormente não existiam, engendrados a partir

⁷⁵ Catalan explica como - e por quais razões - o Direito Civil e os Códigos Civis emergem para atender preponderantemente os anseios da burguesia no contexto que se forma a partir da Revolução Francesa (2011, p.15-30). Diante daquele panorama, conforme Lôbo (1999, p.101), os Códigos Civis conceberam o “homem comum” a partir do paradigma do homem burguês, desconsiderando, desse modo, aqueles que porventura não se enquadrassem neste modelo. Daí por que as primeiras constituições impunham ao Estado apenas a função de “[...] estabelecer as regras do jogo das liberdades privadas, no plano infraconstitucional, de sujeitos de direitos formalmente iguais, abstraídos de suas desigualdades reais” (LÔBO, 1999, p.101).

⁷⁶ Para Sodré, “ao tratar com igualdade partes tão desiguais como consumidores e fornecedores, o direito civil toma partido do mais forte na relação cotidiana” (2009, p.31).

⁷⁷ O Mercado apresenta falhas evidenciadas a partir da verificação da ausência de pressupostos que o lastreiam, o que acaba por comprometer a sua operacionalidade (NUSDEO, 2005). Dentre as imperfeições, pode-se citar as mencionadas por Nusdeo: falha de mobilidade, falha de transparência, que reverbera na assimetria de informações, a concentração econômica, que redundava em problemas de concorrência, externalidades, as quais comprometem o sistema de comunicação do mercado, em razão de custos e benefícios circulando a sua revelia, e a deficiente provisão de bens coletivos (ou públicos), por falta de incentivo, considerando-se que uma economia fundada apenas no mercado tende a privilegiar os bens exclusivos, em detrimento dos bens públicos (2005, p.141-170)

⁷⁸ Neste mesmo sentido: “[...] as imperfeições do liberalismo conduziram o Estado a exercer uma nova função, que é a intervenção no domínio econômico. O mercado foi incapaz de se autorregular e o consumidor ficou cada vez mais vulnerável [...]. Os ideais da Revolução Francesa, de liberdade, igualdade e fraternidade, decaíram em face do poder econômico. A igualdade pregada era meramente formal e inconsistente, pois no mundo das relações sociais não havia essa igualdade” (NISHIYAMA, 2010, p.91).

⁷⁹ Os países desenvolvidos foram os primeiros a demonstrar organização no sentido de fortalecer e instrumentalizar essa defesa, em um movimento cuja força começa a se notar a partir da década de 1960. Isso repercutiu nas casas legislativas daqueles países, passando a engendrar a criação de leis direcionadas à proteção do consumidor, culminando com a sistematização a partir da década de 1970, em um processo que ainda se encontra em construção (SODRÉ, 2009, p.22-28).

⁸⁰ “Estamos vivendo um desses raros momentos da história: a superação de um modelo e a construção de outro. E qual modelo está sendo superado? Aquele que sempre pensou o direito em termos de interesses públicos ou

do aumento da população, da urbanização do mundo e da maior complexidade dos conflitos sociais, fatos que tornaram insuficiente a clássica divisão público/privado (SODRÉ, 2009, p.12-13/50) e, em alguma medida, a tutela individual de direitos.

Atento a esse processo, ainda que tardiamente, o Brasil propôs-se a analisar as relações de consumo sob a ótica do vulnerável. Fica evidenciada, a partir disso, a diferença cabal entre o direito do consumidor e o direito civil: enquanto a este se conferiu uma aparência de universalidade e neutralidade - que jamais se sustentou⁸¹ - aquele assume o seu viés protetivo, proveniente da necessidade verificada no seio da sociedade em que foi elaborado, a Sociedade de Consumo, e do Estado Democrático de Direito, pois forjado como Direito Fundamental. Um direito sem pretensão de neutralidade, na medida em que concebido com a finalidade de proteger o consumidor (SODRÉ, 2009, p.53-54).

Aliás, muito embora as leis até então vigentes no país tivessem, de forma eventual, alguma implicação sobre as relações de consumo, mostravam-se, como destacado outrora, aparentemente ou, pretensamente, neutras, como se não existisse nenhuma diferenciação entre consumidor e fornecedor e ambos estivessem em posição de equivalência na relação jurídica⁸². As relações jurídicas eram submetidas, basicamente, ao regramento do Código Civil de 1916, que, por sua vez, remontava a uma sociedade agrária e rural⁸³. Um Código que àquela época mostrava-se ultrapassado⁸⁴, descontextualizado, inóspito a milhares de brasileiros que viviam em período de grande desenvolvimento econômico no país (BENJAMIN, 1993)⁸⁵.

privados. E qual está surgindo? Aquele que compreende que entre os direitos públicos e privados se encontram os direitos difusos, ou seja, existem interesses na sociedade que ultrapassam a individualidade das pessoas sem perdê-los de vista, e ao mesmo tempo não os submete necessariamente à lógica do Estado. É aquele direito que serve de instrumento para que a sociedade organizada possa ter sua voz, seja em oposição aos direitos individuais, seja em oposição aos interesses do Estado” (SODRÉ, 2009, p.52).

⁸¹ A inviabilidade de que se conceba o Direito Civil como neutro foi explorada por Catalan (2011, p.30-71).

⁸² Sodré (2007, p.95) ressalta que o Código Civil de 1916 não atentava para as desigualdades entre as partes, não dispondo de mecanismos aptos a equilibrar as relações. Lembra o autor, igualmente, que algumas leis acabavam, indiretamente, afetando as relações de consumo. Entretanto, esgotar esta revisão histórica não faz parte das pretensões deste trabalho, que faz essa menção apenas para situar o contexto de carência no qual emerge a proteção do consumidor no Brasil.

⁸³ Orlando Gomes assim explica, ao traçar o quadro econômico e social à época do processamento do Código, de 1899 a 1916: “a esse tempo não se iniciara o processo de transformação da economia brasileira, que a guerra mundial de 14 viria desencadear. A estrutura agrária mantinha no país o sistema colonial, que reduzia a sua vida econômica ao binômio da exportação de matérias-primas e gêneros alimentares e da importação de artigos fabricados. A indústria nacional não ensaiara os primeiros passos. Predominavam os interesses dos fazendeiros e dos comerciantes, aqueles produzindo para o mercado internacional e estes importando para o comércio interno. Esses interesses eram coincidentes” (2006, p.25).

⁸⁴ Sodré destaca que já na década de 1950 o Brasil não era mais um país preponderantemente rural e que por volta de 1960 a maior parte da população já habitava as cidades (2007, p.47-49).

⁸⁵ Cumpre perpassar que, por volta dos anos 1930, a crise que se verificava na economia mundial ensejou o aumento da produção nacional, substituindo as importações. Engendraram-se os primórdios da produção em

O abismo havido nas relações experimentadas entre Direito e Sociedade permitiu identificar aquele que é, talvez, o mais importante ponto em comum encontrado entre todos que compõem este novo arranjo social: a vulnerabilidade⁸⁶. Vulnerabilidade⁸⁷ demanda - exige, impõe - proteção, alberga ricos, pobres, analfabetos, adultos, crianças, enfim, a todos, com respeito às suas diferenças (MARQUES, 2016).

É relevante repisar que a proteção do consumidor começa a emergir de modo pontual na década de 1970. No âmbito estadual, surgem os primeiros órgãos específicos de proteção do consumidor. Em 1976, por meio do Decreto Estadual n.7890/76, o Estado de São Paulo instituiu o “Sistema Estadual de Proteção do Consumidor”, sobrevivendo, em 1978, o “Grupo Executivo de Proteção do Consumidor”, órgão de proteção conhecido como PROCON - SP⁸⁸. A criação do Conselho Nacional de Defesa do Consumidor (CNDC), em 1985, conferiu dimensão nacional ao tema, incumbindo ao Conselho a indicação da Comissão de Juristas para elaboração de Anteprojeto de Código de Defesa do Consumidor (BENJAMIN, 1993). Ainda na década de 1980, mais especificamente em 1987, foi criado o Instituto Brasileiro de Defesa do Consumidor (IDEC)⁸⁹.

Em 1988, encerrando longo período em que o país foi submetido à ditadura militar, foi promulgada a Constituição, após trabalho de Assembleia Nacional Constituinte eleita para essa finalidade. Em seu texto - e contexto - vislumbravam-se inovações paradigmáticas. De forma inédita no Brasil⁹⁰, não apenas foi reconhecida a existência do consumidor como titular

massa, tão típica da Sociedade de Consumo, na qual o Brasil ingressa a partir do final da década de 1950 - com o impulso conferido pelas telenovelas, patrocinadas por multinacionais (SODRÉ, 2007, p.37-55).

⁸⁶ “A compreensão de que o consumidor é um agente vulnerável passa a se desenvolver no início do século XX, considerando-se os abusos do mercado que demonstravam a fragilidade desse sujeito, o que resta bastante evidenciado, por exemplo, diante da instrumentalização característica dos negócios massificados, configurados em contratos de adesão, ou em condições gerais, figuras pré-redigidas pelos fornecedores, que, não raro, colocam os consumidores em posição de desequilíbrio negocial [...]” (SCHMITT, 2014, p.206).

⁸⁷ Seriam quatro os tipos de vulnerabilidades, segundo Cláudia Lima Marques: A vulnerabilidade técnica – reconhecendo-se que o consumidor não dispõe de conhecimento técnico específico acerca do que adquire, o que o torna mais suscetível a ser enganado -, a vulnerabilidade jurídica, que deriva do reconhecimento de sua ausência de conhecimento jurídico, a vulnerabilidade fática (ou socioeconômica), que provém da admissão de que o fornecedor detém superioridade econômica em face do consumidor, e a vulnerabilidade informacional, que deriva da disparidade encontrada em relação ao conhecimento acerca das informações (MARQUES, 2011 p.323-337). Cristiano Schmitt ainda desenvolve a vulnerabilidade sob o prisma da publicidade: “[...] modernas técnicas de *marketing*, agregadas a uma intensa publicidade, reforçada por mecanismos de convencimento e de manipulação psíquica utilizados pelos agentes econômicos, geram necessidades antes inexistentes, bem como representações ideais de situações de vida que induzem o consumidor a aceitá-las. Diante desta situação, o consumidor tem sua manifestação de vontade fragilizada [...]” (2011, p.471).

⁸⁸ Documento elaborado pela Fundação PROCON-SP (2011) trata da sua evolução.

⁸⁹ Sobre a história da entidade, livro publicado pela mesma: “IDEC- 20 anos construindo a cidadania” (2007).

⁹⁰ Cumpre destacar que a Constituição Espanhola, de 1978, foi a primeira a tratar da defesa do consumidor. Posteriormente, em 1982, a Constituição Portuguesa igualmente tratou do assunto, conforme explica Comparato (2011).

de direitos, como elevou a sua defesa à categoria de direito fundamental⁹¹ e, ainda, sedimentando a importância da atenção a esse direito, estabeleceu, no art.170, inciso V⁹², que o exercício da livre iniciativa será balizado pelo respeito ao direito dos consumidores⁹³.

Importante ressaltar que, na perspectiva atual, os direitos fundamentais possuem preferência sobre as leis, cuja validade encontra-se condicionada ao respeito a esses direitos⁹⁴. Significa dizer que as maiorias políticas, ainda que amplas, têm suas decisões sempre suscetíveis de controle, conformadas pelo conteúdo constitucional e pelos direitos fundamentais (SALAZAR UGARTE, 2015, p.1938, tradução nossa).

A posição ocupada pelo Direito do Consumidor, como direito fundamental presente na Constituição, assegura-lhe um patamar diferenciado (MIRAGEM, 2011, p.31), justamente porque, no Estado Constitucional de Direito, são os direitos fundamentais que conferem validade à lei, e não a lei que confere validade a estes, sobrevivendo, a partir dessa premissa, a conclusão de que qualquer interpretação, análise e leitura que, porventura, trate do direito do consumidor, deva ser realizada tendo em vista esse contexto (FROTA, P., 2016).

Buscando-se robustecer a efetividade da proteção prometida, no Ato das Disposições Constitucionais e Transitórias restou, expressamente, determinado ao Congresso Nacional que elaborasse um Código de Defesa do Consumidor, impondo-se, portanto, ao legislador, que explicitasse este direito fundamental por meio de lei específica, com proposições mais adequadas às relações de consumo (MIRAGEM, 2011).

A legislação protetiva objetiva, em última análise, o equilíbrio (GRINOVER; BENJAMIN, 2007, p.7), tendo como premissa o fato de que a igualdade formal, tão

⁹¹ “Art.5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: [...] XXXII - o Estado promoverá, na forma da lei, a defesa do consumidor;”.

⁹² “Art.170. A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios: [...] V - defesa do consumidor;”

⁹³ “A inserção da defesa do consumidor entre os princípios da ordem econômica provocou uma reacomodação dos fatores tradicionais que lhe serviam de base: o direito de propriedade e a livre iniciativa. Ambos foram relativizados” (PASQUALOTTO, 2009, p.80).

⁹⁴ E não apenas a validade das leis, mas também dos julgados e dos atos do executivo. Uma superioridade que, cumpre destacar, provém do processo de constitucionalização do direito, o qual seria, conforme Guastini “[...] um processo de transformação de um ordenamento ao término do qual o ordenamento em questão resulta totalmente impregnado pelas normas constitucionais. Um ordenamento jurídico constitucionalizado se caracteriza por uma constituição extremamente invasora, intrometida [...] capaz de condicionar tanto a legislação como a jurisprudência e a doutrina, a ação dos atores políticos, assim como as relações sociais” (2009, p.49, tradução nossa).

enaltecida no século XIX⁹⁵, não seria suficiente para conter os abusos passíveis de perpetração pelo Mercado (MARQUES, 2013).

Cláudia Lima Marques elenca três formas possíveis de se introduzir o direito do consumidor: (a) por meio de sua origem constitucional, (b) por meio do princípio tutelar (ou filosofia de proteção dos mais fracos), orientando esse direito dogmaticamente e (c) mediante a sociologia do direito, a partir da qual se compreende a Sociedade de Consumo, sua dinâmica e a visão econômica dos mercados de produção (2013, p.32).

Importante frisar que os fatores acima elencados se encontram interligados, não havendo como compreender-se o direito do consumidor por meio da análise de cada um dos referidos pontos isoladamente, ignorando a conexão com os demais, sob pena de se construir visão unidimensional e alienada, mutiladora de aspectos imprescindíveis para a sua compreensão⁹⁶.

Nesse contexto, portanto, delineiam-se regras e princípios mediante os quais deve ser promovida a defesa dos consumidores - direito fundamental, conforme dito - conformando o exercício da livre iniciativa e sistematizando-se a necessária tutela por meio de um Código - e de leis esparsas que a seu redor gravitam - cuja origem provém de mandamento constitucional (MARQUES, 2013)⁹⁷.

Aprovado em 1990, o Código de Defesa do Consumidor⁹⁸ formula um conceito amplo de fornecedor (art.3º), elenca direitos básicos (art.6º), atenta para a necessidade de proteção

⁹⁵ Conforme Tepedino: “Desempenhou, então, o CDC o papel deflagrador de um repensar crítico do direito privado, criando nos anos 90 um movimento conhecido como consumerismo, que procurava se afastar ao máximo da dogmática liberal e patrimonialista do direito civil tradicional. [...] Sonhava-se com um mundo mais isonômico no mercado de consumo e se procurava exorcizar, a todo custo, a lógica individualista (que se supunha perene) do direito privado” (2011, p.719-720).

⁹⁶ Considera-se, aqui, a visão de Morin e o que o autor afirma sobre complexidade: “A complexidade surge, é verdade, lá onde o pensamento simplificador falha, mas ela integra em si tudo o que põe ordem, clareza, distinção, precisão no conhecimento. Enquanto o pensamento simplificador desintegra a complexidade do real, o pensamento complexo integra o mais possível os modos simplificadores de pensar, mas recusa as consequências mutiladoras, redutoras, unidimensionais e finalmente ofuscantes de uma simplificação que se considera reflexo do que há de real na realidade. [...] a ambição do pensamento complexo é dar conta das articulações entre os campos disciplinares que são desmembrados pelo pensamento disjuntivo (um dos principais aspectos do pensamento simplificador); este isola o que separa e oculta tudo o que religa, interage, interfere. Neste sentido, o pensamento complexo aspira ao conhecimento multidimensional. [...] O pensamento complexo também é animado por uma tensão permanente entre a aspiração a um saber não fragmentado, não compartimentado, não redutor, e o reconhecimento do inacabado e da incompletude de qualquer conhecimento” (2005, p.6-7).

⁹⁷ “Partindo do geral para o específico, ou seja, da Constituição Federal de 1988 ao Código de Defesa do Consumidor, pode-se afirmar que as regras fundamentais decorrem da primeira e o segundo estabelece as regras específicas de defesa dos consumidores” (NISHIYAMA; DENSA, 2011, p.432).

⁹⁸ Inspirado em modelos legislativos estrangeiros que já vigiam à época e, também, na Resolução n.39/248, da Organização das Nações Unidas, datada de 09 de abril de 1985, a qual, segundo Grinover e Benjamin,

contra vícios e defeitos de qualidade e quantidade (art.12 ao art.25), preocupando-se, também - dentre outros assuntos - com o controle de cláusulas e práticas abusivas⁹⁹ e com a proteção administrativa, penal e processual. Também explícita, pela primeira vez, o princípio da vulnerabilidade¹⁰⁰, basilar na construção edificada para que se assegure a proteção dos consumidores (MORAES, 2011, p.837)¹⁰¹. O Código introduz o direito do consumidor como ramo multidisciplinar, caracterizado pela defesa coletiva e difusa dos seus titulares, e introduz mecanismos com vistas à concretização da proteção constitucional (SODRÉ, 2007, p.129). Preocupou-se em estabelecer a Política Nacional das Relações de Consumo (art.4º), imantada pela harmonia¹⁰², e em orientar a criação do Sistema Nacional de Defesa do Consumidor¹⁰³, “[...] um modelo a ser obedecido por órgãos públicos em geral quando da implementação e execução da Política Nacional de Defesa do Consumidor” (FINK, 2007, p.969).

O papel do Estado visando a defender o consumidor, previsto no art.5º, XXXII, da CF, é um típico mandamento que exige a organização de políticas públicas para sua implementação. E é nesse sentido que estamos utilizando a palavra *Sistema Nacional*. As políticas públicas são os instrumentos de ação do Estado que permitem a inter-relação entre dois sistemas independentes: o jurídico e o político (SODRÉ, 2007, p.158).

Sobrevém, assim, necessidade de implementação e execução de políticas públicas que confirmem efetividade à defesa do consumidor, não sendo o texto do Código de Defesa do Consumidor, portanto, um fim em si mesmo, mas um meio, um instrumento para que seja promovida a proteção dos consumidores no dia a dia (SODRÉ, 2007, p.169). Compreende-se, assim, que não basta eficácia: é preciso haver efetividade em cenários sobre os quais um

encontra-se na origem dos direitos básicos do consumidor. Os autores ainda destacam outras fontes de inspiração para o Código, como as Diretivas do Direito Comunitário Europeu (2007, p.10).

⁹⁹ Conforme se depreende da leitura dos arts.39 e 51, por exemplo.

¹⁰⁰ Conforme Moraes: “O princípio da vulnerabilidade decorre diretamente do princípio da igualdade, com vistas ao estabelecimento de liberdade, considerado que somente pode ser reconhecido igual alguém que não está subjugado por outro” (2011, p.839).

¹⁰¹ A pedra de toque do direito do consumidor, sem a qual sequer seria necessária a elaboração de um Código protetivo. Uma constatação de fragilidade, na medida em que aqueles que detêm os meios de produção estão no controle do mercado - controle que vai da própria fixação de sua margem de lucro até sobre o que e para quem produzir - submetendo, portanto, o consumidor a este poder (FILOMENO, 2007).

¹⁰² Uma política que se preocupe com “[...] o mais perfeito possível relacionamento entre consumidores - todos nós em última análise, em menor ou maior grau - e fornecedores” (FILOMENO, 2007, p.68).

¹⁰³ Conforme delineiam os arts.105 e 106 do Código de Defesa do Consumidor. Para Sodré “A junção dos conceitos sistema e nacional leva à conclusão de que todas as instituições políticas ou sociais que exercem algum papel para a consecução dos fins almejados (sejam eles quais forem), dentro de um campo pré-fixado (um país), devem compor um todo organizado. A idéia central é de que um *Sistema Nacional* deve abarcar todas as entidades que atuam em um determinado tema, sejam públicas ou privadas, em todas as esferas da federação do Estado Nacional. [...] um Sistema Nacional deve ser um todo organizado que visa a atender objetivos preestabelecidos” (2007, p.155-156).

direito cada vez mais fragmentado distancia-se, muitas vezes, de uma sociedade cada vez mais plural.

Neste contexto protetivo, a atividade publicitária - que, conforme visto, é uma ferramenta essencial para a manutenção da Sociedade de Consumo -, recebeu atenção do Código de Defesa do Consumidor. Afinal, de sua força persuasiva, utilizada em prol do fornecedor, sobrevém a necessidade de um sistema de freios e contrapesos (ALMEIDA, 2011).

Apenas para contextualizar a questão, cumpre mencionar que, antes de ser tutelada pelo Código de Defesa do Consumidor, a atividade publicitária tinha seu controle realizado unicamente pelo Conselho Nacional de Autorregulamentação Publicitária (CONAR)¹⁰⁴, o qual, cujo próprio nome evidencia, atua por meio de autotutela, com a aplicação do Código Brasileiro de Autorregulamentação Publicitária (CBARP), forma de controle que, por ser exclusivamente privada, carece de coercibilidade, o que compromete a efetividade das sanções eventualmente impostas¹⁰⁵. Com o advento do Código de Defesa do Consumidor - que se dispôs a regulamentar a matéria sob a ótica dos consumidores - alguns autores passaram a afirmar que o Brasil teria adotado o chamado “sistema misto”, por meio do qual a atividade publicitária seria regulada pelo sistema privado (tendo em vista que o CONAR e o CBARP ainda existem) e pelo Estado¹⁰⁶.

Da leitura do Código, depreende-se, de início, a importância conferida pelo legislador à proteção do consumidor em face da atividade publicitária, na medida em que posicionou a tutela contra as publicidades enganosas e abusivas como direito básico, por meio do artigo 6º,

¹⁰⁴ O CONAR surgiu na década de 1970. À época, um período de Ditadura militar, o governo buscava maneiras de estabelecer uma forma de censura à atividade. Assim, em resposta a essa ameaça - a fim de zelar tanto pela liberdade de expressão comercial quanto pela ética na atividade - o setor publicitário criou o sistema de autorregulamentação. Primeiro, foi criado o CBARP (em 1978). Logo após, em 1980, o CONAR, uma sociedade civil sem fins lucrativos, cujo intuito é zelar pela ética na publicidade mediante as disposições do CBARP, conforme explica Dias (2013, p.39-40).

¹⁰⁵ Neste sentido, Almeida (2011) e Pasqualotto (2014, p.10). Para Dias, por outro lado, “[...] não obstante as suas normas não terem o caráter coercitivo da lei, a verdade é que as suas recomendações são efetivamente respeitadas e acatadas pelos profissionais da área” (2013, p.40-41). Frise-se, contudo, que, apesar desta breve abordagem, neste trabalho não será abordada a (in)efetividade do CONAR, tampouco se aprofundará o estudo acerca do controle exercido de forma exclusivamente privada.

¹⁰⁶ Neste sentido, Dias (2013), Xavier (2012), Almeida (2011) e Rodycz (1993). Em sentido oposto já se manifestou Pasqualotto: “Não parece correta a afirmação de que temos uma regulamentação mista: parte pelo Estado, parte auto-regulamentada. As normas do CONAR, como se viu, são de caráter inteiramente privado. Portanto, não são aptas para a produção de efeitos jurídicos perante terceiros” (1997, p.69). Para que o sistema misto se concretizasse, explica o autor, seria necessário que a lei reconhecesse o sistema privado de controle (2015).

inciso IV. Mais à frente, ao art.30¹⁰⁷, integrante do Capítulo V, intitulado “Das Práticas Comerciais”¹⁰⁸, também foi conferido o papel de controlar o exercício da atividade, na medida em que vincula o fornecedor à obrigatoriedade de cumprimento daquilo que é veiculado e informado nos anúncios publicitários (DIAS, 2013)¹⁰⁹.

Além dos dispositivos acima citados, o Código ainda destina uma seção específica para tratar da publicidade (Seção III do mesmo capítulo). Consoante explica Pasqualotto (1997, p.83), são basicamente três os artigos que disciplinam pontualmente a atividade: o art.36 e seu parágrafo¹¹⁰, que estabelece quais são os princípios básicos que regem a tutela da atividade; o art.37, dotado de dois parágrafos, restando proibida a publicidade enganosa e abusiva¹¹¹; e o art.38, que dispõe sobre a distribuição do ônus da prova.

Com efeito, é possível aferir, a partir do que se depreende da leitura do artigo 36, do Código de Defesa do Consumidor, aqueles que seriam os dois princípios fundamentais que

¹⁰⁷ O artigo assim dispõe: “Art.30. Toda informação ou publicidade, suficientemente precisa, veiculada por qualquer forma ou meio de comunicação com relação a produtos e serviços oferecidos ou apresentados, obriga o fornecedor que a fizer veicular ou dela se utilizar e integra o contrato que vier a ser celebrado”.

¹⁰⁸ No tocante às práticas comerciais (e também ao capítulo seguinte, intitulado “Da Proteção Contratual”), o art.29 esclarece que “Para os fins deste Capítulo e do seguinte, equiparam-se aos consumidores todas as pessoas determináveis ou não, expostas às práticas nele previstas”. Para Benjamin, resta clara a desnecessidade de que se espere a concretização da relação de consumo para que a proteção constitucional seja perfectibilizada, podendo, portanto, dar-se de forma preventiva e abstrata (2007, p.264-265). O autor parte da concepção de que as práticas comerciais compreenderiam “[...] os procedimentos, mecanismos, métodos e técnicas utilizados pelos fornecedores para, mesmo indiretamente, fomentar, manter, desenvolver e garantir a circulação de seus produtos e serviços até o destinatário final” (BENJAMIN, 2007, p.253).

¹⁰⁹ Veja-se, contudo, que não se pode, simplesmente, confundir publicidade e oferta. Esclarece Pasqualotto que “[...] a publicidade nem sempre contém oferta, assim como a oferta nem sempre é feita através da publicidade. Muitas vezes, a publicidade é institucional, não veicula oferta, assim como a oferta pode ser feita por outros meios, v.g., através da exposição de mercadorias na vitrine, da anotação do preço e condições de pagamento num cartão entregue ao consumidor, etc. A veiculação da oferta admite qualquer forma, segundo o art.30. Todavia, quando oferta e publicidade coincidem, os efeitos jurídicos decorrentes são únicos, porque a oferta transforma-se no conteúdo da mensagem publicitária. Nessa hipótese, versar sobre os efeitos da publicidade é versar sobre oferta” (1997, p.99).

¹¹⁰ “Art.36. A publicidade deve ser veiculada de tal forma que o consumidor, fácil e imediatamente, a identifique como tal. Parágrafo único. O fornecedor, na publicidade de seus produtos ou serviços, manterá, em seu poder, para informação dos legítimos interessados, os dados fáticos, técnicos e científicos que dão sustentação à mensagem”.

¹¹¹ “Art.37. É proibida toda publicidade enganosa ou abusiva. §1º 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. §2º É abusiva, dentre outras a publicidade discriminatória de qualquer natureza, a que incite à violência, explore o medo ou a superstição, se aproveite da deficiência de julgamento e experiência da criança, desrespeite valores ambientais, ou que seja capaz de induzir o consumidor a se comportar de forma prejudicial ou perigosa à sua saúde ou segurança”.

informam o exercício da atividade publicitária: o princípio da identificação e o princípio da veracidade (PASQUALOTTO, 1997, p.83)¹¹².

O princípio da identificação relaciona-se com a boa-fé objetiva e com os deveres de transparência e lealdade que devem nortear as relações consumeristas (DIAS, 2013, p.65; PASQUALOTTO, 1997, p.84), explicando Pasqualotto que, assim, “[...] os recursos técnicos tendentes ao convencimento devem limitar-se ao conteúdo da mensagem, não podendo estender-se ao modo de empregá-los” (1997, p.84). Dessa forma, ainda que se permita ao anunciante fazer uso da persuasão, exige-se que não a oculte, oportunizando ao consumidor a ciência de que se encontra diante de conteúdo deliberadamente persuasivo (PASQUALOTTO, 1997, p.84) e não desinteressado ou meramente informativo (DIAS, 2013, p.65). Objetiva-se, portanto, impedir que a mensagem atinja o consumidor sem que esse perceba estar diante de conteúdo publicitário (BENJAMIN, 2007, p.331)¹¹³.

O princípio da veracidade, por sua vez, diferentemente do anterior, diz respeito ao conteúdo da mensagem, e não à sua forma de expressão, a partir do que se impõe o dever de veracidade àquelas informações suficientemente precisas que porventura forem veiculadas, como características, qualidade e quantidade, dentre outras (PASQUALOTTO, 1997).

¹¹² Benjamin (2007, p.327-330) considera, também, outros princípios da proteção publicitária do consumidor, os quais seriam: princípio da vinculação contratual da publicidade (depreendido dos arts.30 e 35, possibilitando-se ao consumidor exigir do fornecedor que cumpra o que foi veiculado no anúncio); princípio da não-abusividade da publicidade (definido pelo autor como “meio-irmão” do princípio da veracidade, visa a opor-se às abusividades, protegendo o consumidor contra agressão a valores considerados importantes); princípio da inversão do ônus da prova (art.38), princípio da transparência da fundamentação (art.36), princípio da correção do desvio publicitário (acolhendo o Código o dever de contrapropaganda, no art.56, XII), e o princípio da lealdade publicitária. Dias elenca, ainda, o princípio da não captura (abusiva) do consumidor, além daqueles mencionados Benjamin, excetuando-se, contudo, o princípio da lealdade publicitária, ao qual a autora não faz expressa menção (2013, p.55-56).

¹¹³ Impõe-se, aqui, fazer menção à técnica publicitária conhecida como *merchandising*, mediante a qual se insere o conteúdo publicitário em espaço que não seria o habitual, como, por exemplo, quando marcas e produtos são inseridos no contexto de um programa televisivo ou no cinema, como se compusessem o roteiro do programa ou do filme em questão (PASQUALOTTO, 1997, p.87; DIAS, 2013, p.66). Para Lopes, o *merchandising*, ao não confessar abertamente sua finalidade publicitária, configura-se exemplo de publicidade clandestina, oculta ou dissimulada. A autora ressalta, contudo, que a técnica não está proibida, podendo ser utilizada desde que, por exemplo, conste, no início da programação em que o conteúdo será inserido, alerta ao público acerca da presença das mensagens publicitárias (1992). Para Dias, a técnica não ofende, por si só, o princípio da identificação, uma vez que o Código de Defesa do Consumidor teria sido omissivo em regulamentar os variados tipos de técnicas publicitárias (2013, p.67). Contudo, já referiu Pasqualotto que o *merchandising* ofende frontalmente o princípio da identificação, mesmo quando há advertência acerca do conteúdo publicitário antes ou depois do programa, na medida em que a identificação deveria se dar de forma imediata (1997, p.88). O autor, inclusive, apresenta sugestão, correspondente à “[...] identificação de *merchandising* no cinema e na televisão pela aposição na tela de um pictograma no momento da colocação do produto em cena, e a proibição de que os atores desenvolvam diálogos de caráter promocional” (2015, p.501-527). Ressalte-se, por fim, que não se descarta da aparente imprecisão técnica relacionada com a utilização da expressão *merchandising* para a atividade acima descrita, ressaltada por Pasqualotto (1997, p.87) e por Dias, que, inclusive, prefere a expressão “colocação do produto”, justificando que *merchandising* compreenderia, para o *marketing*, diversos outros significados (2013, p.230), os quais, contudo, não serão abordados neste trabalho.

Veracidade que decorre da boa-fé, a partir da perspectiva de que aos consumidores deve ser oportunizada a realização de escolhas com base em informações verídicas e corretas sobre o que é anunciado, mormente porque o art.6º, inciso III, do Código dispõe ser direito básico dos consumidores “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” (DIAS, 2013, p.69)¹¹⁴.

A partir do delineado acima, compreende-se por que são duas – talvez três¹¹⁵ - as formas básicas de publicidade ilícita (PASQUALOTTO, 1997, p.115)¹¹⁶. Explica Miragem que o art.37, do Código de Defesa do Consumidor, desdobra-se em duas modalidades, estabelecendo a proibição da publicidade enganosa, aquela que ofende o dever de veracidade imposto pelo Código, e da publicidade abusiva, que viola bens jurídicos relevantes, tais como o meio ambiente e a segurança, mostrando-se assim, também, como a que tira proveito da vulnerabilidade agravada¹¹⁷ de crianças e idosos (2016a, p.278). Cumpre destacar que o autor considera, ainda, uma terceira modalidade de publicidade ilícita, qual seja, aquela que se depreenderia implicitamente do art.36, do Código, o qual, ao determinar que “a publicidade deve ser veiculada de tal forma que o consumidor, fácil e imediatamente, a identifique como tal”, evidencia a ilicitude do desatendimento de tal dever, que configuraria espécie de publicidade clandestina (2014).

A respeito da publicidade enganosa, explica Pasqualotto:

O anunciante tem deveres de informação, lealdade, transparência, identificação e veracidade frente ao consumidor. Toda mensagem publicitária com capacidade de induzir o consumidor em erro, levando-o a escolhas equivocadas, certamente vulnera esses deveres. Dado que o tipo legal não é exaustivo, mas exemplificativo, como resulta claro de sua própria redação, qualquer mensagem publicitária que, não configurando, embora, algumas das formas previstas na lei, seja capaz de provocar o mesmo erro no consumidor, é igualmente enganosa. Por trás desse potencial nocivo está uma flagrante violação da boa-fé objetiva (1997, p.142).

No tocante à abusividade, ressalte-se que as modalidades presentes no art.37, §2º não se direcionam aos interesses individuais e patrimoniais de cada consumidor, como ocorre nos casos de publicidade enganosa. O foco da preocupação que justifica a repressão à publicidade

¹¹⁴ O princípio da veracidade também é identificado em outros artigos do Código, como no art.6º, inciso IV e art.31, conforme explica Dias (2013, p.69-70).

¹¹⁵ Conforme entende Miragem (2014).

¹¹⁶ Destacando-se que a ilicitude projeta efeitos sobre a responsabilidade civil, penal e administrativa (PASQUALOTTO, 1997, p.115).

¹¹⁷ Reflete Schmitt que a hipervulnerabilidade é uma construção ainda em evolução, mas necessária, por vislumbrar, em alguns, vulnerabilidade mais intensa do que aquela verificada nos demais consumidores (2016).

abusiva reside na vulnerabilidade dos consumidores e nos valores sociais¹¹⁸, o que possibilita que outras mensagens publicitárias sejam consideradas abusivas caso se mostrem desrespeitosas em face desses objetos protegidos, ainda que não contempladas de forma explícita na lei (PASQUALOTTO, 1997, p.144-145).

Ressalte-se que, em um contexto no qual a publicidade não necessariamente se preocupa em apresentar qualquer dimensão informativa, preferindo, por vezes, apregoar estilos de vida a apresentar dados sobre o que anuncia, mostra-se pertinente, com vistas ao efetivo controle da atividade, não se adstringir à aferição da correção dos dados objetivos que veicula. Daí a relevância de se perquirir a abusividade (MELLO, 2000).

Cumprе mencionar que, além dos comandos normativos mencionados, o art.39, inciso IV, do Código de Defesa do Consumidor, estabelece a abusividade de qualquer prática que, pretendendo impingir produtos ou serviços, prevaleça-se da fraqueza ou ignorância do consumidor que derivem de sua idade, saúde, conhecimento ou condição social¹¹⁹.

A publicidade infantil - prática que tem relação com o fenômeno empírico observado no presente trabalho – está, portanto, contemplada especificamente no Código de Defesa do Consumidor, tendo em vista que o art.37, §2º, estabelece como abusiva a publicidade que se aproveite da deficiência de julgamento e experiência da criança. Outrossim, o art.39, citado acima, também evidencia preocupação com a questão, na medida em que prevê a abusividade das práticas comerciais que eventualmente se prevaleçam de fraqueza ou ignorância que decorram da idade (ou, no caso das crianças, de sua pouca idade)

A amplitude de tais regras, contudo, dificulta a sua interpretação e aplicação (MIRAGEM, 2014)¹²⁰. Diante desse cenário, entremeio aos tantos fragmentos que compõem

¹¹⁸ Evidencia-se, aqui, característica enquanto direito fundamental de terceira geração, difuso, de titularidade indeterminada, pertencente a toda a coletividade, na medida em que a publicidade abusiva é passível de afetar milhões de consumidores sem que esses possam ser identificados individualmente (DENSA, 2014, p.5).

¹¹⁹ Dias (2013, p.26) sintetiza: “[...] regulamentou o Código a publicidade comercial em seu sentido mais amplo (qualquer informação de caráter publicitário - art.37) e ainda estipulou normas específicas às promoções de vendas ao arrolar extenso conjunto de práticas comerciais abusivas (art.39). Também tornou a oferta publicitária vinculante ao fornecedor, quando divulgar informação suficientemente precisa das condições de contratação” (art.30).

¹²⁰ Em que pese não seja o foco deste trabalho abordar as iniciativas legislativas acerca do tema, cumprе ressaltar que existem Projetos de Lei que se propõem a regulamentar a prática publicitária direcionada a esse público (ou mesmo proibi-la literalmente, como o Projeto de Lei n.5.921/2001), a partir de uma aparente ausência de consenso acerca da interpretação do constante no Código de Defesa do Consumidor (HENRIQUES; GONÇALVES, 2013, p.75). É possível localizá-los no *site* do Projeto Criança e Consumo (Disponível em: <<http://criancaconsumo.org.br/advocacy/legislacao-nacional/>>. Acesso em 04 ago. 2017). Cumprе ressaltar, ainda, que em 2016 foi promulgada a Lei n. 13.257, que dispõe sobre as políticas públicas para a primeira infância, cujo período, segundo o artigo 2º, compreende os seis primeiros anos de vida. O artigo 5º, ao ressaltar quais são as áreas prioritárias para as políticas públicas para a primeira infância a saúde,

o mosaico jurídico (e sob forte reação dos anunciantes)¹²¹, foi publicada, em 2014, a Resolução n.163/2014, pelo Conselho Nacional de Direitos da Criança e do Adolescente (CONANDA)¹²², a qual, consoante se depreende de seu art.1º, propôs-se a dispor sobre a abusividade do direcionamento de publicidade e de comunicação mercadológica à criança e ao adolescente, elencando, mediante o art.2º, condutas que configurariam abusividade, além de buscar, mediante a utilização do termo “comunicação mercadológica”¹²³, abranger as mais diversas formas utilizadas pelos fornecedores para atingir esse público¹²⁴.

Cumprir destacar que o CONANDA, conforme explicam Pasqualotto e Azambuja, é órgão do Poder Executivo que possui, dentre suas atribuições, aquela elencada no art.2º,

refere, dentre outras, “[...] a proteção contra toda forma de violência e de pressão consumista, a prevenção de acidentes e a adoção de medidas que evitem a exposição precoce à comunicação mercadológica”.

¹²¹ Acusou-se a Resolução de censura à liberdade de expressão publicitária, conforme menciona Miragem (2014). A título de exemplo, menciona-se nota pública assinada pela Associação Brasileira de Anunciantes, Associação Brasileira de Emissoras de Rádio e Televisão, dentre outras, mediante a qual rechaçam a legitimidade do CONANDA (Disponível em: <www.abert.org.br/web/index.php/notmenu/item/22580-nota-publica-publicidade-infantil>. Acesso em 05 fev. 2017).

¹²² Nesse cenário, é importante lembrar a Resolução n. 24/2010, da Agência Nacional de Vigilância Sanitária (ANVISA), que se dispôs a estabelecer “[...] os requisitos mínimos para oferta, propaganda, publicidade, informação e outras práticas correlatas cujo objetivo seja a divulgação e a promoção comercial de alimentos considerados com quantidades elevadas de açúcar, de gordura saturada, de gordura trans, de sódio, e de bebidas com baixo teor nutricional, nos termos desta Resolução” (art.1º). Em que pese o presente trabalho não se proponha a averiguar se a ANVISA possui, ou não, competência para disciplinar tais questões - tampouco se debruce sobre as especificidades das informações nutricionais contidas nas embalagens averiguadas - mostra-se oportuno mencionar que a Resolução ensejou controvérsia acerca da competência da Agência para emitir regulamentos acerca da matéria em questão, sendo foco de ações ajuizadas com a finalidade de impedir seus efeitos (MARTINS, A.; 2014). Cumpre, ainda, destacar que Henriques e Gonçalves (2013, p.32-36) abordaram a polêmica na qual a Resolução vê-se envolvida. Contudo, reforça-se que, por não englobar o foco da pesquisa, não será, aqui, explorada a competência da ANVISA, tampouco a polêmica acerca da Resolução.

¹²³ Conforme o art.1º: “Esta Resolução dispõe sobre a abusividade do direcionamento de publicidade e de comunicação mercadológica à criança e ao adolescente, em conformidade com a política nacional de atendimento da criança e do adolescente prevista nos arts.86 e 87, incisos I, III, V, da Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990. § 1º **Por 'comunicação mercadológica' entende-se toda e qualquer atividade de comunicação comercial, inclusive publicidade, para a divulgação de produtos, serviços, marcas e empresas independentemente do suporte, da mídia ou do meio utilizado.** § 2º **A comunicação mercadológica abrange, dentre outras ferramentas, anúncios impressos, comerciais televisivos, spots de rádio, banners e páginas na internet, embalagens, promoções, merchandising, ações por meio de shows e apresentações e disposição dos produtos nos pontos de vendas (grifo nosso)”.**

¹²⁴ Segundo Pasqualotto, conforme já delineado, mostra-se inviável, de maneira restrita, ser considerado como publicidade apenas a mensagem comercial direta identificada como tal, conforme consta no art.36, *caput*, do CDC. O autor (2015) ainda ressalta que na Europa, no mínimo desde a edição da Diretiva 2005/29/CE (que trata de práticas comerciais desleais), não se compreende mais a publicidade de forma estrita, eis que por meio da definição de práticas comerciais (art.2º, “d”) a Diretiva englobou não apenas a publicidade em um sentido mais convencional, mas toda e qualquer forma de comunicação comercial, vale dizer: “[...] qualquer ação, omissão, conduta ou afirmação e as comunicações comerciais, incluindo a publicidade e o *marketing*, por parte de um profissional, em relação direta com a promoção, a venda ou o fornecimento de um produto aos consumidores”. A convicção se sedimenta quando se vislumbra que sequer o legislador brasileiro opera com precisão cirúrgica quando se refere à prática, consoante se vê, por exemplo, no art.220, §4º, da Constituição Federal, e art.56, inciso XII, do Código de Defesa do Consumidor, os quais equiparam publicidade e propaganda como se, de ambas as palavras, se depreendesse conceito idêntico.

inciso I, da Lei n.8242/1991¹²⁵. Desse modo, em que pese não deter legitimidade para a elaboração de leis, pretende, por meio da Resolução, exercer função semelhante à de uma agência reguladora, na medida em que se dispõe a conceituar, interpretar e explicitar as regras que tratam da publicidade infantil (2014). Em sentido semelhante entende Bruno Miragem, segundo o qual a Resolução estabelece critérios de interpretação dos art.37, § 2.º, e art.39, inciso IV, do Código, justamente em razão da abrangência depreendida destas regras (2014).

A despeito da controvérsia existente, é possível compreender a questão a partir da perspectiva delineada por Pasqualotto e Azambuja (2014), no sentido de que a Resolução n.163/2014, do CONANDA mostra-se apta a contribuir para a densificação não só do direito do consumidor, nos moldes propostos, mas, também e especialmente, do art.227 da Constituição Federal, introdutor do princípio da proteção integral da criança e do adolescente no Direito brasileiro, alçando-o à categoria de direito fundamental¹²⁶. Ao mesmo tempo, explicam os autores, percebe-se a convergência existente entre a atribuição conferida ao CONANDA pela Lei n.8.242/91 e o art.4º, alínea “c”, do Estatuto da Criança e do Adolescente, segundo o qual crianças e adolescentes têm “preferência na formulação e na execução das políticas sociais públicas”.

Entende-se, assim, que a Resolução se une ao Código de Defesa do Consumidor e ao Estatuto da Criança e do Adolescente, contribuindo, portanto, para a densificação da proteção constitucional direcionada tanto aos consumidores quanto às crianças.

O caminho com vistas à proteção dos consumidores segue, portanto, sendo trilhado e construído no Brasil. Amadureceu-se, no curso do tempo, a compreensão sobre a importância do Código - e do Direito do Consumidor, como direito fundamental - densificando-se e conferindo-se efetividade a alguns dos direitos básicos dos consumidores, refinando-se a literatura jurídica e fortalecendo-se a proteção do consumidor na seara administrativa¹²⁷.

¹²⁵ “Art.2º Compete ao Conanda: I - elaborar as normas gerais da política nacional de atendimento dos direitos da criança e do adolescente, fiscalizando as ações de execução, observadas as linhas de ação e as diretrizes estabelecidas nos arts.87 e 88 da Lei 8.069, de 13 de julho de 1990 (Estatuto da Criança e do Adolescente)”.

¹²⁶ Conforme Azambuja, a Doutrina da Proteção Integral, presente na Constituição Federal e no Estatuto da Criança e do Adolescente, passou a “[...] exigir modificações nas relações da família, da sociedade e do poder público com esta parcela da população” (2014, p.75).

¹²⁷ Conforme explica Marcos Catalan que, também, destaca muitos retrocessos verificados ao longo deste período, em decisões judiciais e ensaios que, inadvertidamente talvez, ignoram a vigência da lei e o seu papel densificador dos referidos direitos fundamentais (2016).

2 COMUNICAÇÃO MERCADOLÓGICA EM EMBALAGENS DE BALAS DE GOMA, BALAS DE GELATINA E BOLACHAS RECHEADAS: UMA ANÁLISE EMPÍRICA

2.1 MÉTODO E METODOLOGIA: OS CAMINHOS TRILHADOS

Uma vez delineados os contornos jus-sociológicos do cenário em que se vive, a pesquisa foca fenômeno empírico específico, por pressupor que o empirismo possibilita que se enxergue a sociedade com novos olhos, superando limites individuais e viabilizando outras formas de se falar sobre o que é observado (HALAVAI, 2011, p.11). Neste contexto, importante destacar que quando se trata pontualmente de pesquisa social empírica, mostra-se necessária a seleção de evidências para a argumentação que se pretende desenvolver, justificando-se, igualmente, o porquê da seleção (BAUER; GASKELL, 2002, p.39)¹²⁸.

Atenta a tais premissas, a investigação empírica consistiu na observação¹²⁹ de um conjunto de dados consistentes em embalagens de biscoitos recheados e balas, descritas nas embalagens como “de gelatina” e “de goma”, comercializadas em dois hipermercados da cidade de Canoas (Bourbon e Carrefour)¹³⁰, com a finalidade de que fosse obtida a resposta ao problema de pesquisa formulado¹³¹, qual seja: a comunicação mercadológica presente nas embalagens observadas está de acordo com o Direito brasileiro? A resposta, portanto, passa por cotejar o que foi encontrado no dado de realidade com o que provém do dado normativo, a fim de aferir se há conexão, ou não, entre ambos - lembrando-se que se hipotetizou que o recorte empírico demonstraria, em elevado número de objetos, desconformidade entre o dado empírico e o Direito brasileiro.

¹²⁸ “O empiricismo define um conjunto de instrumentos e modos de usá-los. [...] representa um *modus operandi* que permite a construção colaborativa em prol da compreensão compartilhada - compreensão que vai além tanto do indivíduo que observa quanto do que é observado. Ele nos permite mudar de perspectiva e, ao mesmo tempo, ajuda a fazer com que os outros enxerguem as coisas como nós as vemos” (HALAVAI, 2011, p.13).

¹²⁹ Afinal, “a pesquisa empírica tem a intenção de avançar ou aprimorar o conhecimento sobre o mundo que nos cerca e, para isso, requer a realização de experimentos ou, como é mais comum nas ciências humanas e sociais, de observações” (RECUERDO; FRAGOSO; AMARAL, 2011, p.53).

¹³⁰ Escolhidos por fazerem parte de duas das maiores redes de supermercados do Brasil, conforme ranking da Associação Brasileira de Supermercados. Disponível em: <<http://exame.abril.com.br/negocios/noticias/as-50-maiores-redes-de-supermercados-do-brasil>>. Acesso em 18 set. 2016.

¹³¹ “Pesquisa é o que fazemos quando nos ocupamos de estudar de forma sistemática um objeto (o objeto de pesquisa), mas fazemos isso sempre tendo uma meta a ser alcançada, isto é, pretendemos fazer alguma coisa com o resultado da pesquisa. Para saber qual a nossa meta, basta tentar responder onde [sic] estamos querendo chegar com nosso trabalho. A resposta a essa pergunta será o objetivo da pesquisa” (MEZZAROBBA; MONTEIRO, 2009, p.105).

Tendo em vista que este trabalho se propôs a averiguar em que medida o dado de realidade analisado mostra-se adequado, compatível com os dados normativos, a análise inevitavelmente tem viés qualitativo, demandando, portanto, que se empreenda esforço interpretativo em relação aos dados coletados (BAUER; GASKELL, 2002).

O caminho foi trilhado a partir da premissa de que na pesquisa qualitativa

[...] a compreensão das informações é feita de uma forma mais global e interrelacionada com fatores variados, privilegiando contextos. A pesquisa qualitativa também pode possuir um conteúdo altamente descritivo e pode até lançar mão de dados quantitativos incorporados em suas análises, mas o que vai preponderar sempre é o exame rigoroso da natureza, do alcance e das interpretações possíveis para o fenômeno estudado e (re)interpretado de acordo com as hipóteses estrategicamente estabelecidas pelo pesquisador (MEZZAROBÀ; MONTEIRO, 2009, p.110).

Para que a pesquisa se desenvolva de forma a possibilitar que os objetivos visados sejam atingidos, mostra-se necessário que se atente para “[...] as características do universo que se pretende problematizar, bem como para a compatibilidade entre os critérios de amostragem e o problema e objetivos da pesquisa” (RECUERDO; FRAGOSO; AMARAL, 2011, p.55)¹³².

É importante ressaltar que, na medida em que a pesquisa empírica tem a intenção de aprimorar conhecimentos sobre o mundo, poder-se-ia considerar que o mais adequado seria, em casos como o do presente trabalho, a observação e averiguação de todos os aspectos existentes da realidade que se pretende descrever. Entretanto, diante da inviabilidade de se realizar uma pesquisa com tamanha abrangência, torna-se necessário optar por uma parte específica do fenômeno, sendo essa escolha denominada amostra (RECUERDO; FRAGOSO; AMARAL, 2011, p.53). Daí que, na pesquisa qualitativa, os elementos que compõem a amostra são selecionados deliberadamente, de acordo com características e peculiaridades que porventura se façam pertinentes para a “[...] observação, percepção e análise das motivações centrais da pesquisa” (RECUERDO; FRAGOSO; AMARAL, 2011, p.67). Amostragens qualitativas, assim, têm cunho intencional, preocupando-se com a seleção dos elementos mais significativos para o problema de pesquisa (RECUERDO; FRAGOSO; AMARAL, 2011, p.68).

Em que pese se reconheça a importância de que a amostragem da pesquisa qualitativa tenha um ponto de partida composto de definições prévia e cuidadosamente estabelecidas, tais especificações iniciais não podem ser consideradas e tratadas como barreiras que possam

¹³² Além de ser preciso, também, “[...] levar em conta as condições em que a investigação será realizada” (RECUERDO; FRAGOSO; AMARAL, 2011, p.55).

enclausurar a pesquisa, sob pena de obstaculizar o andamento e aprofundamento da investigação em curso (RECUERDO; FRAGOSO; AMARAL, 2011, p.69). Veja-se, assim, que por meio deste tipo de pesquisa viabiliza-se a abertura de múltiplas possibilidades ao pesquisador, permitindo-lhe, mediante a compreensão mais global das informações coletadas, analisar o fenômeno estudado com maior flexibilidade, na busca por interpretações que se afigurem possíveis a partir das hipóteses previamente elaboradas.

Delineados alguns pontos que norteiam a pesquisa realizada, cumpre tecer considerações acerca das razões pelas quais se optou por observar os elementos constantes nas embalagens dos alimentos mencionados.

Conforme referido anteriormente, o problema de pesquisa formulado questiona se a comunicação mercadológica presente nas embalagens está de acordo com o Direito brasileiro, trazendo-se, como hipótese, a suposição de que seria constatado desrespeito ao Direito na maioria dos itens observados. Diante disso, as amostras foram selecionadas, observadas, descritas e analisadas a partir da consciência de que se estava em busca da resposta para o problema inicialmente elaborado - buscando-se, assim, aferir a conformidade das embalagens com o Direito brasileiro. Entretanto, conforme dito, o caminho foi trilhado com a preocupação de que a pesquisa não se mantivesse aprisionada nas premissas inicialmente eleitas, a fim de não impedir que a análise se desenvolvesse de forma a explorar, o mais profundamente possível, a sua potencialidade. Desse modo, optou-se pela realização de uma pesquisa exploratória e descritiva, que pressupôs a observação dos objetos, coleta dos dados e posterior aferição e descrição dos elementos contidos nas embalagens, com a ciência, contudo, da inviabilidade de se contemplar e esgotar todas as peculiaridades e características que porventura envolvam os objetos observados.

Buscou-se, sob esse enfoque, descrever o que foi observado, os elementos e características que se afiguraram relevantes e pertinentes para a consecução dos objetivos da pesquisa, organizar as informações em tabelas, quando oportuno, e ilustrar a descrição com fotos, a fim de que a abordagem realizada fosse tão visual quanto possível - o que se considerou importante, uma vez que as embalagens dos produtos são percebidas, na pesquisa, enquanto ferramenta de sedução comercial.

A pesquisa focou exclusivamente os elementos de cunho mercadológico contidos nas embalagens que condicionam os referidos alimentos, não abrangendo outras técnicas de comunicação comercial. Também não visou a descrever as informações nutricionais dos alimentos em questão.

Frise-se que a opção por delimitar a observação, elegendo-se especificamente as embalagens em detrimento de outras técnicas de *marketing*, residiu tanto na necessidade de que fossem estabelecidos limites investigativos para a pesquisa quanto na importância que as embalagens assumem na dinâmica engendrada na Sociedade de Consumo¹³³.

É necessário, portanto, para o deslinde e aprofundamento do estudo realizado, que se empreenda esforço para a compreensão da função assumida pelas embalagens enquanto instrumentos do *marketing*, eis que seu papel não se restringe a atuar como mero invólucro protetivo do produto, mas compreende, também, atrair o consumidor¹³⁴. Suas funções mercadológicas, assim, desdobram-se, implicando na multiplicidade de papéis ou funções que têm como intuito final seduzir¹³⁵.

O papel mercadológico das embalagens passa por chamar a atenção e despertar o desejo¹³⁶ dos consumidores (MESTRINER, 2002, p.4), atuando como “roupa da marca”, ao trazerem consigo elementos de identidade e diferenciação (HILLER, 2012)¹³⁷, considerando-se que o *marketing* se dispõe a travar uma batalha que versa mais sobre a percepção do que sobre os produtos em si (MESTRINER, 2002, p.24). Nesse cenário, as embalagens “[...] podem funcionar como comerciais instantâneos do produto” (KOTLER; KELLER, 2006, p.389). E mais: é possível torná-las objeto de desejo, a partir da constatação de que o

¹³³ Destaca Mestriner que o seu advento contribuiu para que o consumo passasse a ser realizado sem o intermédio do vendedor, sendo, portanto, ferramenta essencial para o surgimento dos supermercados e do autosserviço (2002, p.18).

¹³⁴ Mestriner explica de que forma a embalagem foi adquirindo importância ao longo dos anos, agregando elementos visuais com a finalidade de atrair o consumidor (2002, p.14-17).

¹³⁵ Veja-se, a respeito, o constante no site da Associação Brasileira de Embalagens: “Ganhar a atenção do consumidor está cada vez mais desafiador. Com tantas opções de produtos e com a concorrência das vendas *online*, os produtos devem criar diferenciais para reter a atenção no ponto de venda. Por conta disso as embalagens deixaram seu único papel de proteger o produto para ter novas funções. Mais do que conter, proteger e transportar, é fundamental informar, chamar atenção, despertar o interesse do consumidor e o desejo de compra, funcionar como veículo de comunicação, ferramenta de *marketing* e até criar um elo de conexão com a internet”. Disponível em: <http://www.abre.org.br/noticias/produtos-ganham-diferenciais-por-meio-de-embalagens/>. Acesso em 08 jul. 2017.

¹³⁶ “A embalagem deve ser projetada para despertar o desejo de consumo. A atratividade está relacionada à estética e à visibilidade do produto. Dependendo do conteúdo, a embalagem pode ser projetada para parecer atraente, emocionante, suave, assustadora, intrigante, ou alguma outra reação emocional a ser despertada no consumidor” (NICOLAU, 2013, p.36).

¹³⁷ “Uma vez que a embalagem tenha cumprido sua primeira missão e chamado a atenção do consumidor, o design precisa oferecer rapidamente (em poucos segundos) uma informação direta sobre o que é o produto, o que ele faz e a quem ele se dirige. O produto precisa dizer ‘eu estou aqui, eu sou o xampu para lavar seus cabelos e eu fui eleito para você’. [...] Tudo isso precisa ser feito de maneira sedutora, de forma que encante o consumidor, conquistando sua simpatia e entusiasmo” (MESTRINER, 2002, p.19).

consumidor trataria a embalagem como se ela fosse o próprio produto (MESTRINER, 2002, p.18-21)¹³⁸.

Com o fito de que os benefícios possibilitados pelas embalagens sejam explorados em toda a sua potencialidade, a sua concepção pressupõe um estudo aprofundado acerca do público a ser atingido, afinal, conforme se viu anteriormente, o Mercado se encontra cada vez mais segmentado, considerando-se segmentação como um processo seletivo de consumidores que apresentem características diferentes das de outros grupos, a fim de direcionar programas de *marketing* de acordo com essas características (NEGRÃO; CAMARGO, 2008, p.83)¹³⁹. A segmentação de *marketing*, assim, demanda a identificação de tendências e similitudes capazes de permitir a divisão dos consumidores em grupos relativamente homogêneos (KURTZ; BOONE, 2011, p.366, tradução nossa)¹⁴⁰.

Como a embalagem é uma relevante ferramenta do *marketing*¹⁴¹, do ponto de vista mercadológico sua elaboração pressupõe, dentre outros aspectos¹⁴², conhecer o público que se pretende atingir e, também, o comportamento dos consumidores em relação ao produto em questão (MESTRINER, 2002, p.11). Parece lógico, portanto, que esse estudo demande que os profissionais encarregados da concepção das embalagens atentem detidamente para as diferenças existentes entre as pessoas, considerando os desejos pontuais identificados em cada nicho que porventura se delineie (NEGRÃO; CAMARGO, 2008, p.83).

Como o foco da pesquisa empírica recai sobre o direcionamento da comunicação comercial às crianças, foi necessário aferir em que medida as embalagens dos alimentos mencionados são direcionadas ao público infantil, o que pressupôs prévio estudo acerca de estratégias mercadológicas utilizadas no processo de elaboração de embalagens direcionadas aos infantes.

¹³⁸ Mestriner lembra, ainda, de embalagens promocionais, colecionáveis, comemorativas, além de figurinhas, brinquedos dentre outros itens que se tornara famosos após serem incluídos em embalagens (2002, p.21).

¹³⁹ “Todas as vezes que pudermos dividir um mercado, estaremos diante da possibilidade de uma segmentação. Para tanto, é preciso encontrar características próprias que diferenciem os grupos contidos no mercado como um todo” (NEGRÃO; CAMARGO, 2008, p.83).

¹⁴⁰ “Neste caso, selecionamos e agrupamos as pessoas em função de suas características mais importantes, ou seja, aquelas que determinam diferenças no consumo, no comportamento, nos desejos e sonhos [...]” (NEGRÃO; CAMARGO, 2008, p.83).

¹⁴¹ “[...] a embalagem presta-se à distribuição de cupons, brindes, amostras grátis etc. Outro fator conhecido é que a embalagem vende! Ela é uma excelente ferramenta de *marketing*” (NEGRÃO; CAMARGO, 2008, p.33).

¹⁴² Mestriner elenca aspectos como a compreensão das características e tamanho do segmento de mercado em que o produto participa, dentre outros (2002, p.11-12).

Neste ponto, destaca-se que as diferenças de faixa etária se encontram dentre as características levadas em consideração quando dos estudos que se destinam à segmentação com vistas à concepção da embalagem (NEGRÃO; CAMARGO, 2008, p.85), uma vez que, conforme visto, as crianças compõem, neste cenário, público altamente interessante para os objetivos do Mercado. Não por acaso, portanto, sobre elas recai foco pontual, devidamente atento às peculiaridades potencialmente aptas a torná-las um grupo interessante o suficiente para ser alvo dos esforços de segmentação¹⁴³.

É preciso frisar que as estratégias que compõem a comunicação comercial direcionada às crianças não apresentam as mesmas características da comunicação mercadológica dirigida aos adultos, justamente por apresentarem, crianças e adultos, diferenças diversas, ensejando que estas sejam levadas em consideração quando do processo de segmentação. Neste cenário, diferentes estratégias podem ser empregadas para um mesmo produto, dependendo do público a ser atingido, como no exemplo trazido por Kotler e Armstrong:

As necessidades e desejos dos consumidores mudam com a idade. Algumas empresas utilizam a segmentação por idade e estágio do ciclo de vida, oferecendo diferentes produtos ou usando diferentes abordagens de *marketing* para diferentes idades e fases do ciclo de vida. Por exemplo, Kraft Jell-O promove gelatinas entre crianças como o divertido lanche que “ensinou o mundo a ondular”. Para os adultos, é uma indulgência saborosa e sem culpa [...] (2013, p.166, tradução nossa).

A partir de tais observações, torna-se possível chegar à conclusão de que as embalagens de produtos destinados a atrair crianças fazem uso deliberado de artifícios que se mostram potencialmente aptos a despertar a atenção desse público¹⁴⁴ e que, portanto, não poderiam ser ignorados quando da observação empírica realizada.

Veja-se, de início, que o uso de elementos específicos com a finalidade de atrair crianças é destacado no site da Associação Brasileira de Embalagens, onde se lê que “o público infantil é atraído por cores e elementos lúdicos [...]”¹⁴⁵. No mesmo sentido, Negrão e Camargo ressaltam que as embalagens de produtos direcionados às crianças fazem uso de

¹⁴³ Kurtz e Boone explicam e analisam a dinâmica que engendra a segmentação do mercado, bem como a importância de que se compreenda, nesse cenário, o comportamento dos consumidores (2011, p.366-374, tradução nossa).

¹⁴⁴ Ao abordar o que se faz necessário para que o *marketing* direcionado às crianças obtenha o efeito desejado Mathews (1997, p.20-35, tradução nossa) assevera a importância de que se compreenda os gostos e peculiaridades vislumbrados nas crianças: “Se você não sabe nomear os brinquedos mais vendidos, os programas favoritos de TV, música, roupas, linguagem ou passatempos, ou lembrar da última vez em que se debruçou sobre uma pesquisa qualitativa sobre crianças, você está desatualizado” (1997, p.21, tradução nossa). O autor identifica, ainda, alguns aspectos que se configurariam básicos nas motivações das crianças - e, conseqüentemente, interessantes para as estratégias de *marketing* que se propõem a atingi-las - como, por exemplo, o desejo de libertar-se dos pais, de crescer e a vontade de impressionar os amigos (1997, p.24-35, tradução nossa).

¹⁴⁵ Disponível em: <www.abre.org.br/setor/apresentacao-do-setor/a-embalagem/>. Acesso em 15 jun. 2017.

cores contrastantes, destacando a importância de que estejam “[...] sintonizadas ao universo infantil, representando seus interesses e repertório visual (desenhos, personagens, etc.)” (2008, p.87). Mestriner ainda destaca que nas embalagens cujo foco são crianças “[...] brindes, jogos, brincadeiras, adesivos, figurinhas e coisas desse gênero constituem atrativo extra para a venda do produto” (2002, p.27).

Percebe-se que, aparentemente, o uso de personagens - sejam elas licenciadas ou não ¹⁴⁶ - encontra-se inserido dentro da lógica construída para seduzir esse público, considerando-se o seu poderio de atração sobre as crianças, potencialmente capaz de trazer inúmeros benefícios para os produtos que as utilizem, como seu aproveitamento em jogos ou outras atividades (MESTRINER, 2002, p.99)¹⁴⁷, contribuindo para que marcas (e produtos) desenvolvam uma relação de proximidade¹⁴⁸ junto às crianças¹⁴⁹.

Diante de tais considerações, mostra-se possível concluir que quando personagens ilustram embalagens, destinam-se, muito provavelmente, a atrair e seduzir especialmente (ou, no mínimo, preferencialmente) as crianças¹⁵⁰.

Da mesma forma, essa conclusão se depreende da presença de outros elementos que porventura evidenciem compatibilidade com o universo lúdico infantil, como estímulo à participação em jogos e brincadeiras - a fim de que se sedimente, consoante dito, a sensação

¹⁴⁶ A esse respeito, Negrão e Camargo destacam, como exemplo: “A cada animação infantil lançada nos cinemas, é cada vez mais freqüente o número de personagens licenciados que figuram nas caixas de cereais, encabeçando promoções, jogos e brindes” (2008, p.33). Essa constatação também foi vislumbrada em estudo elaborado pela *Federal Trade Commission*, a qual ainda ressalta o uso, no *site* dos produtos, de estratégias como jogos e promoções, os quais também são utilizados nos *sites*, por exemplo, de canais infantis (2012).

¹⁴⁷ A sua simples presença abre, para a marca, a possibilidade de elaboração de ações promocionais, desenvolvimento de jogos ou atividades, e o fortalecimento do produto junto ao público infantil. Nesse contexto, desimporta se as personagens em questão são licenciadas (como aquelas vinculadas à Disney, por exemplo), ou exclusivas da marca (MESTRINER, 2002, p.99).

¹⁴⁸ É possível, inclusive, que as personagens estejam desenhadas para que aparentem contato visual com as crianças, conforme o estudo elaborado por Tal, Musicus e Wansinkin (2015, tradução nossa), segundo o qual a estratégia contribui para que esse público estabeleça, desde cedo, conexão com o produto em cuja embalagem a personagem encontra-se disposta.

¹⁴⁹ Sobre a importância dessa proximidade, veja-se o exemplo trazido por Juliet Schor: “O segredo do sucesso da Nickelodeon foi sua filosofia básica: a criança dita as regras. Em tudo o que faz, a Nickelodeon tenta assumir a perspectiva da criança. A rede se posiciona como o ‘melhor amigo da criança’[...]” (2009, p.48).

¹⁵⁰ Veja-se também, corroborando essa constatação, matéria veiculada na revista “Embalagem Marca”. Na capa da revista, consta “Aliados Fantásticos: personagens de ficção transformam em realidade o desejo das empresas de vender mais”. Acessando-se o conteúdo da matéria, lê-se: “é só passar nas seções de produtos de consumo para crianças e adolescentes de qualquer supermercado para notar: as embalagens que estampam personagens de ficção – sejam de desenhos animados, filmes, histórias em quadrinhos ou brinquedos - ocupam cada vez mais espaço nas gôndolas” (PALHARES, 2011, p.21). Ressalta-se, portanto, em uma revista especializada, a força que a presença de personagens tem para atrair crianças.

de proximidade entre marca/produto e público - e, também, quando se constata o uso de artifícios que despertem a curiosidade das crianças¹⁵¹.

O uso ostensivo de cores, viu-se, também é destacado. Deve-se compreender que, no *design* das embalagens, as cores teriam duas funções básicas: uma prática (consistente em distinguir e identificar) e uma simbólica, relacionada com o despertar de sensações e emoções (NEGRÃO; CAMARGO, 2008, p.172). As cores, assim, detêm relevância para o reconhecimento e diferenciação do produto, para o impacto que este gera e para a atração, que corresponde a sua capacidade de sedução (FARINA; PEREZ; BASTOS, 2006, p.134-135)¹⁵².

Neste cenário, considera-se que as cores quentes são mais visíveis do que as frias (NEGRÃO; CAMARGO, 2008, p.172) destacando-se o laranja e o vermelho como as mais adequadas para produtos alimentícios (FARINA; PEREZ; BASTOS, 2006, p.135). Na seleção das cores, frise-se, mostra-se também importante considerar o perfil do público para o qual o produto é destinado, sendo a faixa etária um dos elementos a serem observados (NEGRÃO; CAMARGO, 2008, p.172)¹⁵³.

Feitos os apontamentos acima, cumpre, ainda no que concerne às estratégias mercadológicas direcionadas ao público infantil, destacar trecho de documento elaborado pela Organização Mundial de Saúde, no qual se vê tentativa de elencar algumas características do *marketing* dirigido às crianças. Sem descurar da dificuldade encontrada na definição e localização dessas características, o documento faz menção ao uso de personagens e de outras estratégias que permitem identificar o direcionamento do apelo mercadológico às crianças.

O trecho mencionado assim dispõe:

Parte do processo de sancionar regulamentações sobre *marketing* é decidir se uma campanha de *marketing* é ou não realmente direcionada às crianças. Fazer essa avaliação nem sempre é uma questão simples. Um comercial na televisão, por exemplo, pode ser direcionado aos pais ao invés das crianças, ou pode ter como alvo os adolescentes, mas ser visto por crianças abaixo dos 12 anos. A maioria das regulamentações não especifica critérios para definir 'propaganda [sic] dirigida à

¹⁵¹ Menciona-se, aqui, exemplo trazido por Mestriner, de embalagem de produto denominado "Suco Surpresa", na qual constava escrito "cada caixinha um sabor diferente". Segundo o autor, a embalagem em questão era voltada ao público infantil e, por isso, a ideia que a norteou visava a "[...] brincar com a curiosidade das crianças" (2002, p.90).

¹⁵² "Numa embalagem, a cor é o fator que, em primeiro lugar, atinge o olhar do comprador. Portanto, é para ela que devem se dirigir os primeiros cuidados, principalmente se considerarmos as ligações emotivas que envolve e seu grande poder sugestivo e persuasivo, poder este vinculado à possibilidade de desencadear uma rede de associações positivas. Torna-se, portanto, evidente que a presença da cor na embalagem representa um valor indiscutível" (FARINA; PEREZ; BASTOS, 2006, p.132).

¹⁵³ O azul, por sua vez, traz uma peculiaridade: "à medida que envelhece, o indivíduo vai perdendo a sensibilidade ao azul, devido a uma alteração química do cristalino. Um adulto distingue menos tonalidades do azul do que uma criança" (FARINA; PEREZ; BASTOS, 2006, p.55).

criança'[...] As diretrizes apresentadas abaixo, que são adaptações dos critérios desenvolvidos pelo Quebec e pela Noruega juntamente com elementos de um documento de consulta irlandês para um código de publicidade infantil, são usadas ao longo deste relatório para definir 'marketing dirigido à criança': O tipo de produto ou serviço que está sendo divulgado (Ele é voltado exclusivamente para as crianças? Ou é muito interessante para elas?) A maneira como o *marketing* é apresentado. (Utiliza cores, vozes, imagens, música ou sons do tipo que cativa as crianças? Envolve atividades, como colecionar ou desenhar, que são provavelmente populares entre as crianças? Envolve personagens com que as crianças provavelmente se identificam?) O lugar e horário da campanha de *marketing*. (A propaganda [sic] é conduzida num lugar freqüentado principalmente por crianças? Está numa publicação popular entre as crianças? É mostrada na televisão num horário em que as crianças provavelmente estão assistindo?)” (HAWKES, 2006, p.24)

Nesse ponto, faz-se oportuno enfatizar que a pesquisa empírica realizada por meio deste trabalho igualmente encontrou dificuldades na aferição e interpretação precisa acerca de alguns elementos encontrados no decorrer do percurso trilhado. Contudo, apesar da complexidade - mormente diante da multiplicidade de objetos encontrados - foi possível, a partir da presença de indícios, em especial quando contextualizados, chegar próximo de resposta para a pergunta acerca do público para o qual o apelo é direcionado.

Saliente-se, enfim, que a opção por observar especificamente as embalagens dos alimentos denominados “biscoitos recheados”, “balas de goma” e “balas de gelatina” deu-se precipuamente em virtude da preocupação existente com o consumo excessivo de açúcar¹⁵⁴ e com o aumento da obesidade infantil¹⁵⁵, apta a acarretar os mais variados problemas de saúde¹⁵⁶, dentre outras consequências danosas¹⁵⁷ que seriam, no mínimo em parte, desencadeadas pelas estratégias de *marketing* direcionadas a esse público¹⁵⁸.

¹⁵⁴ A esse respeito, importante ressaltar considerações provenientes do *site* da Associação Brasileira de Nutrologia acerca de estudo denominado “Nutri Brasil Infância”, realizado em 2015: “As crianças brasileiras estão consumindo mais de 70% da quantidade de açúcar diária recomendada pela Organização Mundial da Saúde (OMS) apenas nos lanches intermediários” (Disponível em: <<http://abran.org.br/para-publico/lanches-enchem-as-criancas-de-acucar/>>. Acesso em: 12 jun. 2017).

¹⁵⁵ Segundo os dados contabilizados pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística na Pesquisa de Orçamentos Familiares (2010), realizada entre 2008-2009, à época, 34,8% dos meninos e 32% das meninas encontravam-se com excesso de peso, sendo 16,6% dos meninos e 11,8% das meninas, com obesidade. O documento ainda destaca o aumento significativo desses índices ao longo dos anos: “a prevalência de excesso de peso em meninos é moderada em 1974-1975 (10,9%), aumenta para 15,0% em 1989 e alcança 34,8% em 2008-2009. Padrão semelhante de aumento do excesso de peso é observado em meninas: 8,6%, 11,9% e 32,0%, respectivamente” (2010, p.59).

¹⁵⁶ Conforme a Organização Mundial de Saúde, crianças obesas são mais propensas a sofrer com problemas de saúde na fase adulta, tais como doenças cardiovasculares, alguns tipos de câncer, osteoartrite, dentre outros (2014, tradução nossa). Esta preocupação também é externada por Lobstein, Baur e Uauy (2004, tradução nossa), que citam ainda a alta probabilidade de que crianças obesas, quando adultos, desenvolvam doenças como com diabetes, doença da vesícula biliar, distúrbios endócrinos, depressão, dentre outras. Também acerca da obesidade como desencadeadora de doenças, pode-se citar os estudos de Bray, Kim e Wilding (2017, tradução nossa) e de Doak *et al* (2006, tradução nossa).

¹⁵⁷ Pasqualotto menciona outras consequências danosas potencialmente vinculadas à publicidade direcionada ao público infantil: “A exposição das crianças aos efeitos da publicidade suscita o debate de questões importantes,

Importante ressaltar a existência de dados comprovando que as crianças consomem com frequência produtos como os escolhidos para a observação realizada no presente trabalho¹⁵⁹, constatação que reforça a preocupação quanto a sua saúde, em especial quando considerado que as experiências nutricionais vividas na infância, se inadequadas, podem desencadear problemas no futuro¹⁶⁰.

Logo, residem preponderantemente nesses motivos as razões pelas quais se considerou pertinente averiguar se as embalagens dos alimentos selecionados são confeccionadas de forma a potencialmente atrair a atenção dos infantes.

Pois bem, delineados os limites investigativos deste trabalho, cumpre, agora, apontar os métodos utilizados na presente investigação¹⁶¹, ressaltando-se que, em se tratando de pesquisa qualitativa, esta objetiva a “[...] compreensão aprofundada e holística dos fenômenos em estudo e, para tanto, os contextualiza e reconhece seu caráter dinâmico [...]” (RECUERDO; FRAGOSO; AMARAL, 2011, p.67).

tais como a exploração de sua natural vulnerabilidade; o seu uso para enternecer o público adulto, especialmente os pais; os conflitos familiares que daí podem decorrer, pela frustração dos desejos fomentados, particularmente nas famílias pobres; a consequência futura do tratamento de pequenos consumidores; os efeitos nocivos que alguns comestíveis industrializados, sucedâneos de produtos naturais, podem produzir sobre a saúde infantil; a confusão intencional entre programação e publicidade, dentre outros” (1997, p.133).

¹⁵⁸ Neste sentido, a Organização Mundial de Saúde (OMS) elaborou relatório em que fala sobre o *marketing* de alimentos como um fator importante e independente no aumento da obesidade infantil (2016, p.79, tradução nossa). A Organização das Nações Unidas (ONU), recentemente, também externou sua preocupação (2016).

¹⁵⁹ O Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE) realizou Pesquisa Nacional de Saúde (2013), mediante a qual foi constatado que 60,8% das crianças de até dois anos de idade comem biscoitos ou bolachas ou bolo, sendo registrada proporção de 60,4% na Região Sul. Ainda a respeito do consumo de alimentos como os que vêm acondicionados nas embalagens observadas, menciona-se, novamente, notícia proveniente da Associação Brasileira de Nutrologia acerca de estudo denominado “Nutri Brasil Infância”, realizado em 2015, o qual destaca a frequência com que crianças consomem balas e biscoitos recheados: “[...] **o estudo evidenciou que uma em cada três crianças come frequentemente biscoito recheado, especialmente no lanche da tarde. Somente com este alimento, as crianças já alcançariam quase 40% de todo o açúcar recomendado para o dia. Uma em cada cinco crianças tem relato de consumo muito frequente de balas, pirulitos ou caramelos no mesmo horário**” (Disponível em: <<http://abran.org.br/para-publico/lanches-enchem-as-criancas-de-acucar/>>. Acesso em: 12 jun. 2017, grifo nosso).

¹⁶⁰ Além dos aspectos já abordados acerca dos danos à saúde relacionados com a obesidade infantil, ressalta-se: “a influência das experiências nutricionais precoces no risco futuro de doença, entre as quais obesidade, é explicada pelo conceito de ‘programação metabólica’. A programação metabólica é o fenômeno através do qual um estímulo/stresse, exercido durante um período crítico do desenvolvimento precoce de um organismo, altera, permanentemente, a sua estrutura e o seu funcionamento, sendo as consequências, por vezes, apenas observadas numa fase mais tardia da trajetória da vida. [...] o período dos três a sete anos e da adolescência são de extrema importância na predictividade de risco de obesidade futura. Efetivamente, quando uma criança entre os três a sete anos desenvolve e mantém obesidade, registra um risco de mais de 60 por cento de vir a mantê-la para a vida, subindo este risco para 80 por cento se tiver pelo menos um dos progenitores obesos” (CARMO, 2012, p.24-25).

¹⁶¹ Considerando-se método como “[...] o caminho seguido pelo cientista na persecução de seus resultados investigativos almejados” (MEZZARROBA; MONTEIRO, 2009, p.50).

O roteiro elaborado pressupôs, inicialmente, etapa de identificação de aspectos jus-sociológicos, buscando-se entender de que forma o Direito do Consumidor emerge no contexto engendrado a partir do advento da Sociedade de Consumo. Delineado esse cenário¹⁶², passou-se à coleta do dado empírico, mediante observação realizada nos hipermercados mencionados, justamente para que se possa verificar se há adequação, ou não, entre o que foi observado empiricamente e o Direito brasileiro.

A pesquisa empírica foi realizada no hipermercado Bourbon, em Canoas, na data de 12 de maio de 2017, e no hipermercado Carrefour, da mesma cidade, na data de 05 de julho de 2017.

No hipermercado Bourbon, após deslocamento até o setor identificado como “bomboniere”, foi possível observar todas as embalagens de balas de goma e de balas de gelatina. Na oportunidade, buscou-se registrar os objetos mediante fotografias, a fim de apreender as características mercadológicas que se dispõem a seduzir os consumidores. Registrou-se, ademais, a posição em que os objetos se encontravam dispostos nas prateleiras. Assevere-se, ainda, que foi possível constatar que estes alimentos são comercializados, também, nos caixas do hipermercado¹⁶³. Após, passou-se à observação das embalagens de biscoitos recheados. Para tanto, foi preciso ir até o setor de biscoitos do hipermercado. Ali, novamente, fotografou-se as embalagens dos biscoitos recheados e, também, a forma como estas embalagens encontram-se dispostas no ambiente. Posteriormente, na data de 05 de julho de 2017, a pesquisa foi realizada no hipermercado Carrefour, oportunidade na qual as embalagens presentes neste hipermercado foram fotografadas, seguindo-se os mesmos passos trilhados anteriormente¹⁶⁴.

Cumprido destacar que, a fim de estabelecer um potencial comparativo, fotografou-se, no hipermercado Bourbon, três embalagens de produtos distintos, escolhidas dentre biscoitos *cream cracker* e água e sal, dispostos na prateleira que se encontra imediatamente em frente àquela destinada à comercialização dos biscoitos recheados. No setor de balas - com o mesmo intuito - fotografou-se embalagens das balas Halls.

¹⁶² Preponderantemente no primeiro capítulo deste trabalho.

¹⁶³ Tal constatação tampouco pode ser considerada obra do acaso. Conforme Negrão e Camargo “as guloseimas estão sempre localizadas nos caixas a fim de provocar o desejo incontrolável, o impulso de compra, no momento final do consumidor no ponto-de-venda” (2008, p.87).

¹⁶⁴ Cumprido destacar que as fotografias de todas as embalagens de biscoitos recheados, balas de goma e balas de gelatina, encontram-se no Apêndice B, assim como das prateleiras nas quais se encontravam. Frise-se, ainda, que se optou por imprimir as imagens do Apêndice B em papel de textura distinta, de forma a possibilitar a visualização das imagens com maior qualidade.

Ressalte-se que todas fotografias foram registradas no interior dos hipermercados, na busca por apreender com maior fidelidade a impressão que passam aos consumidores.

Após a coleta dos dados nos hipermercados, mostrou-se pertinente para os objetivos visados observar, mediante pesquisa junto aos *sites* dos fornecedores, de que forma tais produtos encontram-se promovidos, a fim de complementar a pesquisa e possibilitar uma aferição mais precisa quanto ao público visado na comercialização daqueles produtos. Nesta etapa, procurou-se averiguar se, eventualmente, os *sites* visitados apresentavam outras evidências de que as estratégias que norteiam a concepção das embalagens observadas visam a atingir crianças.

2.2 ESTUDO EMPÍRICO: EMBALAGENS ALIMENTÍCIAS E SEDUÇÃO INFANTIL

Descrito o caminho empírico e os métodos utilizados para a coleta dos dados, é o momento de descrever o que foi encontrado no decorrer da pesquisa - adiantando-se que a observação realizada constatou, na maioria das embalagens observadas, o uso de elementos que, aparentemente, destinam-se a despertar a atenção do público infantil.

Oportuno, assim, destacar e descrever pontos relevantes para os objetivos visados pelo presente trabalho. O enfoque se deu, especialmente, sobre elementos (visuais ou dizeres) que se mostraram relevantes para os objetivos da pesquisa, como a presença de personagens, frases que evidenciassem o direcionamento dos produtos às crianças e, aliado a estes, a disposição das cores. Assim, os dados nutricionais não foram objeto de análise, mas apenas a embalagem, a partir da perspectiva decorrente da função mercadológica anteriormente mencionada, como ferramenta de sedução.

A dificuldade encontrada para analisar o uso das cores levou a optar pela comparação de embalagens nas quais não se vislumbra qualquer estratégia dentre as mencionadas para atrair crianças¹⁶⁵ com aquelas nas quais se constatou a presença de algum elemento objetivamente verificável que permita aferir o direcionamento do produto ao público infantil (como a presença de personagens ou de linguajar direcionado às crianças).

¹⁶⁵ Conforme destacado na seção anterior desse capítulo, elegeu-se, para a comparação com as embalagens de biscoito recheado, embalagens de biscoitos *cream cracker* e água e sal. Para a comparação com as embalagens de balas, optou-se por embalagens de Halls.

Feitas tais considerações, destaque-se que, quanto às embalagens de balas (de gelatina e de goma), pôde-se perceber o predomínio daquelas que fazem uso de desenho ilustrando personagens ou bonecos¹⁶⁶, o que, como visto, é indício apto a demonstrar que o público para o qual são direcionadas tende a ser, preferencialmente, o infantil.

As personagens costumam ser retratadas de modo sorridente - como se vê abaixo - remetendo à sensação de felicidade, a qual, consoante se viu no capítulo anterior, trata-se da sensação que a publicidade busca incansavelmente despertar nos consumidores.



Figura 11
Fonte: autora



Figura 12
Fonte: autora



Figura 13
Fonte: autora

Importante destacar, também, que as próprias balas costumam ser fabricadas nos formatos das personagens que ilustram as embalagens, como “ursinhos”, frutas ou minhocas, ou mesmo reproduzindo o formato de personagens licenciadas, como é o caso das balas *Hello Kitty*, *Angry Birds* e *Powerpuff Girls*.

Outro ponto importante a ser ressaltado é o fato de que todas essas embalagens têm ao menos uma área frontal transparente, a qual cumpre o papel de janela, apta a tornar o conteúdo visível. Esta característica foi vislumbrada em todos os produtos observados e, aparentemente, visa a permitir que as balas sejam visualizadas pelos consumidores antes mesmo de serem efetivamente adquiridas, o que permite concluir que a opção pelo uso da parte translúcida, provavelmente, trata-se de mais uma estratégia mercadológica com vistas à sedução, a fim de atrair o consumidor para os produtos oferecidos, na medida em que alia o próprio conteúdo da embalagem, composto de balas que, em sua maioria, são extremamente coloridas e (ou) fabricadas nos formatos anteriormente mencionados, aos elementos visuais dispostos na superfície (altamente atrativos para crianças, como visto). Eis alguns exemplos:

¹⁶⁶Neste trabalho, optou-se por fazer uso das palavras “personagens” e “bonecos” indistintamente, para identificar tanto a presença de personagens licenciadas como de outros desenhos que busquem retratar figuras animadas.



Figura 14
Fonte: autora



Figura 15
Fonte: autora



Figura 16
Fonte: autora



Figura 17
Fonte: autora



Figura 18
Fonte: autora



Figura 19
Fonte: autora

Percebe-se, portanto, que o conteúdo ludicamente moldado é, sempre, de algum modo visível, mesmo naquelas embalagens que não necessariamente fazem uso de personagens.

Cumprir tecer considerações pontuais em relação a determinadas embalagens. Parece importante destacar, por exemplo, que nas embalagens das balas Haribo há vinculação do consumo do produto a momentos mágicos, mediante a frase “viva um sabor mágico”. Na embalagem ilustrada com personagem do desenho animado *Powerpuff Girls* (Meninas Superpoderosas) consta logotipo do canal infantil *Cartoon Network*.

Feitas as considerações pertinentes acerca das embalagens de balas, passa-se, agora, à abordagem das embalagens dos biscoitos. De início, destaque-se que as linhas Bono, Negresco, Prestígio, Moça e Classic, da Nestlé, Tortinhas e Mousse, da Isabela, Chocólicia, da Mondeléz, Tortinhas, Bauny Baunilha e Bauny Pão de Mel, da Mariland, foram, dentre as observadas, aquelas que não fizeram uso de qualquer personagem ou linguajar infantil, além de serem as que mais se detiveram em utilizar preponderantemente apenas uma cor em suas embalagens. A partir disso, não se considerou relevante analisar detidamente estas embalagens. Quanto às cinco embalagens do biscoito Oreo, viu-se, em três versões, referência à promoção que faz uso da imagem do jogador de futebol Neymar, o que pode ser indício de apelo junto

ao público infantil¹⁶⁷. Nas outras duas versões, não se vislumbrou qualquer indício de apelo preferencial às crianças.

As demais embalagens observadas e fotografadas - Passatempo, da Nestlé, Zoo Cartoon, da Parati, Recheadinho, Recheados 3D, Koala e KidVid, da Bauducco, Trakinas, da Mondeléz, Teens, da Mariland, Danix e Tortuguita, da Arcor e Toddy, da Pepsico - apresentam elementos aptos a ensejar a conclusão de que sua concepção foi norteadada para atingir o público infantil. Importante, assim, analisar cada uma mais detidamente.

A linha Passatempo traz, em todos os sabores encontrados nos hipermercados, a presença de boneco sorridente. Há desenho constante na embalagem e, também, nos próprios biscoitos. Quando se observa especificamente a embalagem do biscoito sabor chocolate, vê-se escrito “é brincando junto que se aprende” em um dos lados e, em outro dos lados do pacote, a explicação sobre a dinâmica da brincadeira que pode ser realizada com os referidos biscoitos (há o convite: “vamos brincar?”). Tais aspectos, viu-se, coadunam-se com as estratégias mencionadas anteriormente como adequadas às embalagens dirigidas às crianças, sendo aparentemente aptos, portanto, a demonstrar que as embalagens observadas são concebidas para atrair o público infantil¹⁶⁸, como se percebe adiante.



Figura 20
Fonte: autora



Figura 21
Fonte: autora

¹⁶⁷ Gize-se que um dos critérios eleitos pela Resolução do CONANDA para aferir a existência de abusividade na comunicação mercadológica é a presença de “pessoas ou celebridades com apelo ao público infantil” (art.2º, inciso IV, da Resolução n. 163/2014).

¹⁶⁸ Encontra-se inclusive afirmação no sentido de que a linha Passatempo é destinada ao público infantil, conforme Negrão e Camargo (2008, p.94)

Os biscoitos da linha Zoo Cartoon, da Parati, trazem, em suas embalagens, personagens sorridentes diferentes para cada um dos sabores encontrados, variando, também, o uso da cor, conforme se vislumbra nas imagens abaixo.



Figura 22
Fonte: autora



Figura 23
Fonte: autora



Figura 24
Fonte: autora

Em relação aos biscoitos da linha Traxinas, da Mondeléz, todas as embalagens, de todos os sabores, apresentaram características que se mostram atraentes para o público infantil. Vê-se a presença de personagens, desenhadas de forma que os seus rostos se assemelhem ao biscoito. Os próprios biscoitos são fabricados no formato dos rostos sorridentes que ilustram a embalagem. Ademais, no letreiro das embalagens há o uso de oito cores distintas, dentre as quais vermelho e laranja, altamente atraentes, consoante visto, o que pode, aliado aos demais indícios, levar à conclusão de que a sua concepção visa a atingir crianças.



Figura 25
Fonte: autora

Quanto aos produtos Bauducco, localizou-se quatro linhas de biscoitos distintos: Recheadinhos, Recheados 3D, Koalas e KidVid. Nas embalagens da linha Recheadinhos, duas personagens sorridentes (no formato dos biscoitos) encontram-se ao lado das convidativas frases: “Sentir o gostinho na primeira mordida. Descubra como é bom”, o que, pode-se supor, desperta a curiosidade em relação ao sabor. As embalagens, ainda, fazem uso de cores vibrantes e altamente atraentes, como amarelo e vermelho, e contêm desenho de uma mão aparentemente descobrindo os biscoitos, conforme o exemplo a seguir:



Figura 26
Fonte: autora

Nas embalagens dos três sabores encontrados da linha Recheados 3D há a personagem infantil Bob Esponja, do canal Nickelodeon, além de, em seu verso, trazerem personagens no formato de biscoitos ao lado da frase “Compartilhar segredo com seu melhor amigo. Descubra como é bom”, a qual, aparentemente, vincula o consumo a momentos de diversão e estimula a curiosidade infantil. As embalagens contêm, ainda, como se percebe adiante, a informação “embalagem especial 3D”, com a sugestão, localizada sob a personagem, para que o consumidor “Baixe o APP Bauducco 3D”.



Figura 27
Fonte: autora



Figura 28
Fonte: autora

As embalagens pertencentes à linha Koalas, também da Bauducco, contêm personagem sorridente, desenhada no formato de um coala. Delas constam a seguinte frase:

“Divertidos biscoitos crocantes com um delicioso recheio sabor morango (ou chocolate)”, vinculando, aqui, o consumo dos referidos alimentos a momentos de diversão.

Importante ressaltar que a mesma personagem aparece desenhada nos próprios biscoitos, conforme retratado nas embalagens. Destaca-se, ainda, que no topo das embalagens há frase que funciona como convite, para que o consumidor “encontre o seu card colecionável no interior!”, estimulando, assim, a curiosidade acerca do que consta no interior da embalagem e, também, evidenciando a concessão de brindes vinculados ao produto, desde que adquirido.



Figura 29
Fonte: autora



Figura 30
Fonte: autora



Figura 31
Fonte: autora

Além dos produtos referidos anteriormente, foram localizadas embalagens da linha KidVid, também da Bauducco, as quais relacionam o consumo do produto com brincadeiras. No corpo das embalagens constam frases de estímulo para que o biscoito seja consumido com amigos, tais como “para começar a brincadeira é só quebrar o biscoito e compartilhar com os amigos”. Importante notar, também, que o nome KidVid, além de soar como “que divide”, faz uso da expressão *Kid* que, em inglês, traduz-se como “criança” - reforçando os indícios de que o produto é direcionado às crianças.



Figura 32
Fonte: autora



Figura 33
Fonte: autora

No que pertine às embalagens dos biscoitos Toddy, da Pepsico, pôde-se perceber que as quatro variedades encontradas também faziam uso de personagem que, aparentemente, é própria da marca, desenhada de forma a ilustrar o que seria uma vaca sorridente, como se vê no exemplo abaixo:



Figura 34
Fonte: autora

Quanto aos produtos da Arcor, foram localizadas duas linhas de biscoitos: Tortuguitas e Danix. A primeira, vinculada à personagem Tortuguíta, mostra-a desenhada de forma sorridente em todos os quatro sabores. A segunda, com personagens variadas do desenho animado “A Era do gelo”, apresenta, nos três sabores, estímulo aos consumidores para que participem de uma brincadeira, conforme os exemplos a seguir.



Figura 35
Fonte: autora



Figura 36
Fonte: autora

Viu-se, ainda, a linha de biscoitos Teen, da Marilan, que faz uso de bonecos em suas embalagens. Em que pese, aparentemente, esses biscoitos tenham seu foco mais voltado ao público adolescente - mormente porque a palavra *teen*, em inglês, tem esse significado - não se pode, somente por isso, descartar que os bonecos ali desenhados, em situações que retratam momentos divertidos, possam ter apelo junto às crianças. Veja-se:



Figura 37
Fonte: autora



Figura 38
Fonte: autora

Após essa aferição, poder-se-ia concluir que as embalagens que fazem uso dos elementos acima destacados - personagens, dizeres convidativos ao consumo, convite para participar de jogos, brincadeiras e, aliado a isso, cores múltiplas e vibrantes - evidenciam-se concebidas para atrair as crianças, afinal, viu-se que explorar o universo lúdico infantil - por meio dos elementos citados - é estratégia que tende a ser utilizada no que se relaciona com a concepção de embalagens direcionadas às crianças.

Entretanto, a fim de evitar que a conclusão acerca do direcionamento destes produtos a este público provenha de suposição, ainda que fundamentada nos referenciais anteriormente trazidos, optou-se pela realização de uma observação complementar, consistente em visita aos *sites* dos produtos observados - supondo-se que o ambiente virtual teria maiores informações acerca do público para o qual são direcionados ou, eventualmente, mais indícios passíveis de corroborar a conclusão à qual se chegou acerca das embalagens daqueles produtos.

Em que pese essa observação não fizesse parte do método inicialmente planejado para esta pesquisa, à medida que foram sendo coletados os dados, por meio da observação realizada nos hipermercados, afigurou-se relevante observar o conteúdo dos *sites*, inclusive para sedimentar (ou tornar questionável) a convicção de que as estratégias comerciais utilizadas nas referidas embalagens se destinam a atrair preferencialmente crianças. Tal aferição, cumpre destacar, adequa-se à flexibilidade possibilitada pela pesquisa qualitativa,

servindo para auxiliar na interpretação dos dados e, conseqüentemente, para responder com maior firmeza ao problema de pesquisa.

Iniciou-se a observação nos *sites* dos produtos Dori, Docile, Fini, Haribo e Carrefour Kids, cujas embalagens foram encontradas nos hipermercados visitados. Observando-se os *sites*, foi possível perceber, em pelo menos quatro deles, indícios de que o foco preferencial das balas sobre as quais se debruçou essa pesquisa é o público infantil. Ressalte-se que todos os *sites* foram visitados no dia 08 de julho de 2017.

No *site* da Dori¹⁶⁹ viu-se indicativo do público para o qual os produtos são direcionados, eis que, adentrando-se nos setores das balas da linha Gomets e Deliket, vislumbrou-se a foto de uma criança.

No *site* dos produtos da Docile observou-se catálogo que faz uso do apelo à ludicidade¹⁷⁰, vinculando o consumo dos produtos a momentos mágicos. Na oportunidade, percebeu-se o que pode ser considerado um estímulo à brincadeira, mediante a comparação do aspecto das balas ao de “pequenos bonequinhos”¹⁷¹. Foi possível, ainda, constatar a presença de 18 embalagens distintas de balas de goma, sendo 10 com bonecos ou personagens. Viu-se, também, a presença de 20 embalagens da linha de balas de gelatina chamada Gelatines, todas ilustradas com a presença de personagens, além das próprias balas serem fabricadas em formatos que se propõem a reproduzir o nome constante na embalagem, conforme os exemplos abaixo.



Figura 39

Fonte: www.docile.com.br/portfolio/



Figura 40

Fonte: www.docile.com.br/portfolio/

¹⁶⁹ Disponível em: <www.dori.com.br/produtos>. Acesso em 08 jul. 2017.

¹⁷⁰ No documento, as balas de goma são descritas da seguinte forma: “Docigoma é a marca das Balas de Goma da Docile e oferece aos consumidores formatos variados dos tradicionais aos lúdicos, com sabores de frutas e cobertura que vai do açucarado ao azedinho”. (Disponível em: <www.docile.com.br/portfolio/>. Acesso em: 08 jul. 2017).

¹⁷¹ Segundo o referido documento, as balas de gelatina: “oferecem um momento mágico ao paladar e uma nova descoberta para os sentidos com suas texturas que podem ser de açúcar ou com confeitos crocantes de miçangas. [...] os itens Cão e Gato, Tênis, Porquinhos e Ursinhos possuem o diferencial de ficarem em pé como se fossem pequenos bonequinhos - é a mais pura criatividade!” (Disponível em: <www.docile.com.br/portfolio/>. Acesso em: 08 jul. 2017).

No *site* dos produtos da Fini¹⁷², constatou-se a presença de outros produtos além daqueles encontrados nos hipermercados visitados. Diante do que foi encontrado, é interessante, para os objetivos da pesquisa, ressaltar a comercialização de outras balas de gelatina cujas embalagens continham personagens que detêm apelo junto ao público infantil, como as provenientes do desenho animado A Hora da aventura¹⁷³ e das personagens Minions¹⁷⁴, elementos aptos a reforçar a conclusão de que as estratégias que norteiam a concepção das embalagens observadas na pesquisa empírica focam o público infantil.

No *site* da linha Carrefour Kids¹⁷⁵ constatou-se que o produto é direcionado, de forma explícita, ao público infantil, constando que o seu *design* é [...] feito para despertar a imaginação dos pequenos”. Por fim, ressalta-se que no *site* da Haribo¹⁷⁶ não se localizou qualquer indicativo acerca do público para o qual os produtos são direcionados.

Quanto aos biscoitos recheados cujas embalagens evidenciaram elementos potencialmente aptos a atrair crianças, pôde-se perceber, mediante acesso aos *sites* dos produtos localizados nos hipermercados, indicativos de que são dirigidos preponderantemente ao público infantil¹⁷⁷.

De início, destaca-se o *site* destinado à linha Zoo Cartoon, da Parati, no qual se viu elementos aptos a reforçar a convicção de que esses biscoitos são dirigidos ao público infantil, eis que descritos como sendo “ideais para as crianças”¹⁷⁸. No *site* da Mondeléz encontrou-se evidências de que o biscoito Trakinas destina-se preferencialmente às crianças, eis que descrito de seguinte forma: “lançado em 1988, Trakinas foi o primeiro biscoito recheado com carinhas divertidas. A marca Trakinas construiu o relacionamento com as crianças através [por meio] de inovações relevantes, produtos deliciosos e diversão para a hora do lanche”¹⁷⁹.

¹⁷² Disponível em: <www.finistore.com.br/balas-de-gelatina>. Acesso em: 08 jul. 2017.

¹⁷³ Integrante da programação do canal infantil *Cartoon Network*, conforme se verifica no site do canal. Disponível em: <<http://www.cartoonnetwork.com.br/programacao>>. Acesso em 08 jul. 2017.

¹⁷⁴ Personagens do desenho animado Minions (Disponível em: <www.minionsmovie.com/minions.html>, Acesso em 09 jul. 2017) e Meu Malvado Favorito, cujo terceiro filme estreou em 29 de junho de 2017 no Brasil (Disponível em: <<http://www.meumalvadofavorito3.com.br/>>. Acesso em: 09 jul. 2017).

¹⁷⁵ Disponível em: <www.carrefour.com.br/institucional/produtos-carrefour/carrefour-kids>. Acesso em 08 jul. 2017.

¹⁷⁶ Consultou-se cada um dos setores referentes aos produtos comercializados nos Hipermercados, por meio do site: <<https://www.haribo.com/ptBR/produtos/haribo.html>>. Acesso em 08 jul. 2017.

¹⁷⁷ Visitou-se os *sites* de todos os produtos localizados nos hipermercados à data de 08 de julho de 2017. Entretanto, menciona-se, aqui, apenas aqueles em cujas embalagens se constatou elementos atrativos para as crianças.

¹⁷⁸ Veja-se, por exemplo, em: <http://www.parati.com.br/produtos/biscoitos/recheados-doces/zoo-cartoon/23_chocolate-e-morango-140-g/hotsite/>. Acesso em: 08 jul. 2017

¹⁷⁹ Disponível em: <<http://br.mondelezinternational.com/brand-family>>. Acesso em 08 jul. 2017.

O *site* do biscoito Passatempo, da Nestlé, denomina-se “Vamos brincar juntos”. Muito embora os elementos contidos nas embalagens possibilitem a conclusão de que o produto é destinado às crianças, viu-se que o *site* corrobora o direcionamento dos apelos, com estímulo a brincadeiras e à participação em jogos.



Figura 41

Fonte: www.vamosbrincarjuntos.com.br



Figura 42

Fonte: www.vamosbrincarjuntos.com.br

No *site* da Bauducco localizou-se setor denominado “Criançada”¹⁸⁰, no qual se encontrou as linhas Recheadinhos, KidVid, Koalas e Bauducco 3D, com a linha Recheados, ilustrados com a personagem infantil Bob Esponja, todas encontradas na pesquisa empírica realizada. Na parte dedicada ao biscoito KidVid viu-se a seguinte descrição: “Único biscoito recheado em formato retangular que oferece uma brincadeira para a criança dividir biscoitos e somar amigos. A criançada adora: Reúna seus amigos porque vai começar a brincadeira!”¹⁸¹. No setor destinado aos biscoitos Koalas, viu-se a seguinte frase: “a criançada adora, em cada biscoito um desenho diferente para se divertir e saborear”¹⁸². O biscoito Recheadinhos encontrava-se descrito como sendo “o preferido das crianças”¹⁸³ e, além disso, foi possível

¹⁸⁰ Disponível em: <<http://www.bauducco.com.br/criancada>>. Acesso em 08 jul. 2017.

¹⁸¹ Disponível em: <<http://www.bauducco.com.br/produtos/3274/kid-vid-chocolate>>. Acesso em 08 jul. 2017.

¹⁸² Disponível em: <<http://www.bauducco.com.br/produtos/3270/koala>>. Acesso em 08 jul. 2017.

¹⁸³ Disponível em: <<http://www.bauducco.com.br/produtos/57/recheadinho-chocolate>>. Acesso em 08 jul. 2017.

assistir a vídeo que faz uso de crianças com o objetivo de promoção do produto em questão¹⁸⁴. No que pertine aos biscoitos Recheados, cujas embalagens são ilustradas com a personagem de desenho animado Bob Esponja e a expressão “embalagem especial 3D”, vislumbrou-se, adentrando no *site*, que essa embalagem permite que o consumidor participe de uma brincadeira¹⁸⁵. Ainda, observou-se, no setor geral dos biscoitos Recheados, a seguinte frase: “Com os recheados Gulosos, comer faz parte da diversão. Além dos sabores que as crianças mais gostam, eles contam com toda qualidade dos produtos Bauducco [...] Com ele, a diversão das crianças não precisa parar”¹⁸⁶.

No *site* da Arcor, por seu turno, não se viu, nos setores destinados aos biscoitos Tortuguitas¹⁸⁷ e Danix¹⁸⁸, qualquer referência a crianças. Contudo, mostra-se adequado destacar que, das notícias veiculadas no *site* quando do lançamento dos biscoitos Tortuguita¹⁸⁹ e Danix¹⁹⁰, é possível depreender que o foco destes produtos é o público infantil. Ainda, no topo da página, observou-se a presença de personagem cuja figura lembra uma criança, ao lado da frase: “Alimentando momentos mágicos”. Tais indícios, frise-se, não podem ser ignorados, uma vez que reforçam a suspeita de que essas embalagens são concebidas para atingir precipuamente as crianças.

¹⁸⁴ No vídeo, intitulado “Carrinho (menino)”, aparece um carrinho de controle remoto percorrendo uma cidade e chegando à casa de um menino. A criança, então, segura o carrinho, abre o que parece ser uma tampa e vislumbra o seu conteúdo: embalagens do biscoito Recheadinhos. Após isso, com o que parece ser um *Walkie Talkie*, contata outro menino, avisando-lhe que “o carregamento chegou”. Este outro menino avisa que tem outras entregas para fazer. Ao final, com uma voz infantil, os seguintes dizeres são pronunciados: “Recheadinhos Bauducco: para crianças recheadas de imaginação”.

¹⁸⁵ Descrita da seguinte forma: “A Bauducco está com uma novidade para deixar suas brincadeiras ainda mais legais. A edição especial de embalagens Bauducco 3D conta com diversas animações do Bob esponja para você brincar. Basta você baixar o app Bauducco 3D, posicionar a câmera para uma das embalagens participantes, e se divertir com as animações. Bauducco 3D, baixe o app e divirta-se!” (Disponível em: <<http://www.bauducco.com.br/bauducco3d>>. Acesso em: 08 jul. 2017.).

¹⁸⁶ Como exemplo, menciona-se o setor dos biscoitos recheados sabor chocolate. Disponível em: <<http://www.bauducco.com.br/produtos/43/recheado-gulosos-chocolate>>. Acesso em 08 jul. 2017.

¹⁸⁷ Disponível em: <<http://arcor.com.br/produto/tortuguita/recheado-2#!>>. Acesso em: 08 jul. 2017.

¹⁸⁸ Disponível em: <<http://arcor.com.br/produto/danix/recheado#!>>. Acesso em: 08 jul. 2017.

¹⁸⁹ Evidencia o interesse existente em relacionar biscoitos recheados a personagens infantis: “Segundo Anderson Freire, Gerente de *Marketing* de Biscoitos da Arcor: ‘Biscoito recheado é o maior segmento de biscoitos no país e, um dos alimentos favoritos das crianças, já Tortuguita [sic], uma das personagens mais conhecida e bem quista [sic] por esse público, uma marca campeã de vendas em chocolates infantis, que entrega muito sabor, diversão e nutrição, elementos chaves para as crianças e pais que buscam o melhor para seus filhos. De olho nesse mercado, este lançamento é a combinação perfeita, com um tremendo potencial dentro da categoria’”. Disponível em: <<http://arcor.com.br/arcor-mais/detalhe/post/tortuguita-amplia-portfolio-e-marca-entrada-no-mercado-de-biscoitos-recheados>>. Acesso em 08 jul. 2017.

¹⁹⁰ A notícia faz referência às ações promocionais que a Arcor pretendia executar, merecendo destaque a menção aos canais infantis: “Além da nova licença, estão previstas ações em mídia e promoção, o que somam um investimento de mais de 2 milhões de reais. Comerciais em canais infantis da TV por assinatura e promoções do tipo ‘compre e concorra’ estão entre os planos da marca.”. Disponível em: <<http://arcor.com.br/arcor-mais/detalhe/post/a-era-do-gelo-5-e-a-nova-licenca-de-danix>>. Acesso em 08 jul. 2017.

Por fim, no que pertine ao *site* da linha Toddy, da Pepsico, viu-se referência de que o produto em questão é uma “linha jovem”¹⁹¹. Quanto à linha Teens, da Marilan¹⁹², observou-se que apresentada como “do tamanho certo da fome dos jovens e adolescentes [...]”.

Vislumbra-se, assim, de forma aparentemente irrefutável, nos elementos trazidos acima, indícios relevantes de que os produtos citados são direcionados às crianças, se não exclusivamente, no mínimo preferencialmente. Essa afirmação, que poderia advir do observado em grande parte das embalagens, na medida em que muitas aliam características típicas do *marketing* dirigido às crianças, é reforçada pelo constante na maioria dos *sites* mencionados, robustecendo a conclusão de que a maioria dos produtos têm suas embalagens elaboradas para atrair o público infantil.

2.3 TABELAS E DADOS: MAPEAMENTO DO MATERIAL COLETADO

Uma vez explorados os caminhos trilhados e explicitadas, mediante descrição ilustrada por imagens, as características dos produtos eleitos para a observação que se evidenciaram mais relevantes para os objetivos da pesquisa, mostra-se importante, neste último momento, mapear e interpretar o material coletado.

A análise das embalagens deteve-se na identificação da presença de indícios que, a partir do referencial mencionado anteriormente, tornam possível (ou mesmo provável) a conclusão no sentido de que são concebidas tendo como foco primordial o público infantil. Frise-se que se considerou irrelevante para os objetivos deste trabalho descrever em qual hipermercado cada produto foi encontrado, uma vez que a resposta ao problema de pesquisa prescinde desta aferição, sendo desimportante, portanto, quantificar e analisar quantas (e quais) embalagens foram encontradas em cada estabelecimento.

Explicados esses pontos, passa-se, agora, a mapear elementos que se mostraram relevantes para que se atingisse a resposta para a pergunta de pesquisa. Consoante destacado anteriormente, o uso de personagens torna uma embalagem atrativa para as crianças, assim como outras características que evidenciem proximidade com o universo lúdico infantil, como jogos, brincadeiras e múltiplas cores. Razoável, portanto, aferir em que medida se viu a

¹⁹¹ Disponível em: <www.pepsico.com.br/nossas-marcas/local-brands#cookies-e-biscoitos>. Acesso em: 08 jul. 2017.

¹⁹² Disponível em: <www.marilan.com/home/teens.html>. Acesso em: 08 jul. 2017.

presença destes elementos nos objetos observados. Gize-se, entretanto, que em relação às cores decidiu-se por uma abordagem específica, analisando-se o uso somente naquelas embalagens nas quais alguns dos outros elementos está presente.

Inicialmente, decidiu-se pela elaboração de tabela para mapear as embalagens de balas¹⁹³. Buscou-se aferir em quais produtos estão presentes personagens ou bonecos, verificando se estes se mostram sorridentes na embalagem (considerando-se que mediante tais elementos a marca pode estabelecer relação de cumplicidade e afeto com o público). Ainda, se parte da embalagem é translúcida (possibilitando, assim, que seu conteúdo seja visualizado), e se as próprias balas são fabricadas no formato de personagens, bonecos, ou de algum desenho constante na embalagem. Não se pretendeu, contudo, excluir da descrição outros aspectos porventura aptos a contribuir para os objetivos do trabalho. Isso porque se trata de pesquisa com viés qualitativo, a qual, além de possibilitar certa flexibilidade no processo de condução da pesquisa, tem seu foco primeiramente na interpretação, e não na quantificação, com ênfase na subjetividade, e não na objetividade (MOREIRA, 2002, p.57)¹⁹⁴.

A tabela é organizada da seguinte forma: na primeira coluna vertical, à esquerda, consta o nome do produto, como se encontra descrito na embalagem; na segunda coluna, a marcação refere-se à presença de personagens ou bonecos. Na terceira coluna, questiona-se se as referidas personagens ou bonecos estavam sorridentes. Na quarta coluna, questiona-se se parte da embalagem é translúcida (possibilitando, assim, que seu conteúdo seja visualizado) e, na quinta, se as balas são fabricadas no formato das personagens (ou de algum outro desenho) presente na embalagem. Dispôs-se um “x” em todos os itens nos quais se vislumbrou a presença dos elementos mencionados.

A tabela, finalizada, apresentou o seguinte resultado:

¹⁹³ Optou-se por sempre dividir as análises destinadas às balas daquelas destinadas aos biscoitos recheados, eis que suas embalagens apresentam características próprias. Ainda, para fins de contagem foram consideradas as embalagens de cada linha segundo o seu nome ou sabor, não se considerando, portanto, para o cômputo, eventuais embalagens que porventura tivessem os mesmos nomes ou sabores em tamanhos distintos.

¹⁹⁴ Ainda, elenca-se: “[...] d. Orientação para o processo e não para o resultado: a ênfase está no entendimento e não num objetivo predeterminado, como na pesquisa quantitativa. e. Preocupação com o contexto, no sentido de que o comportamento das pessoas e a situação ligam-se intimamente na formação da experiência. f. Reconhecimento do impacto do processo de pesquisa sobre a situação de pesquisa: admite-se que o pesquisador exerce influência sobre a situação de pesquisa e é por ela também influenciado” (MOREIRA, 2002, p.57).

Tabela 1 - Elementos encontrados nas embalagens de balas

Nome do produto	Personagem ou boneco	Sorriem	Embalagem translúcida	Balas no formato de personagens, bonecos ou de outro desenho presente na embalagem
Dori/Gomets Frutas sortidas			x	
Dori/Gomets Gomas sortidas			x	
Dori/Gomets Mini gomos de frutas	x	x	x	x
Dori/Deliket Frutas sortidas jelly beans			x	
Dori/Gomets Anel de frutas ácidas	x		x	x
Dori/Gomets Minhocas sabor de frutas	x	x	x	x
Docile/Docigoma Minhocas Azedinhas	x	x	x	x
Docile/Docigoma frutas	x	x	x	x
Haribo/Ursinhos de Ouro	x	x	x	x
Haribo/Hummis Zourr	x	x	x	x
Haribo/TopFrutti	x		x	x
Haribo/Happy Cola	x	x	x	x
Haribo/Corações	x	x	x	x
Haribo/Hummis	x	x	x	x
Haribo/Animais Mix	x	x	x	x
Haribo/Happy Cherries	x	x	x	x
Fini/Finiburguers	x	x	x	x
Fini/Hello Kitty	x		x	x
Fini/ Angry Birds (cor verde)	x		x	x
Fini/ Angry Birds (cor vermelha)	x		x	x
Fini/ Angry Birds (cor amarela)	x		x	x
Fini/ Ovos fritos	x	x	x	x
Fini/ Cerejas	x	x	x	x
Fini/ Aros de morango 1	x		x	x
Fini/ Aros de morango 2	x		x	x
Fini/ Minhocas	x	x	x	x
Fini/ Amoras	x	x	x	x
Fini/ Powerpuff Girls Macaco Loco	x		x	x
Fini/ Dentadura	x	x	x	x
Fini/ Ursinhos	x	x	x	x
Fini/ Bananas	x	x	x	x
Fini/ Beijos Morango	x	x	x	x
Fini/ Frutas sortidas 1	x	x	x	x
Fini/ Frutas sortidas 2	x	x	x	x
Fini/ Minhocas cítricas 1	x	x	x	x
Fini/ Minhocas cítricas 2	x	x	x	x
Gelatina Carrefour Kids Morango	x	x	x	x
Gelatina Carrefour Kids Ursinho	x	x	x	x
Gelatina Carrefour Kids Minhoca	x	x	x	x
Gelatina Carrefour Kids Amora	x	x	x	x

Fonte: autoria própria, 2017

Optou-se pela elaboração desta tabela porque se mostra conveniente para os objetivos da pesquisa fazer levantamento objetivo, quantificando as embalagens nas quais se constatou a presença destes elementos, a fim de tornar possível que se afira com maior clareza quantos dos produtos utilizam-se de estratégias ligadas ao uso de elementos do universo lúdico infantil. Os dados quantitativos, portanto, auxiliam a pesquisa, em especial se aliados às interpretações passíveis de serem extraídas do que foi colhido.

Das 40 embalagens de balas localizadas nos hipermercados visitados, 37 têm a presença de alguma personagem ou boneco. Dentre estes, 28 sorriem.

Em relação àquelas personagens que não se mostravam sorridentes, quatro representam a figura de um aro, provavelmente porque as próprias balas são fabricadas no formato de pequenos aros. Ainda, nas embalagens relativas às balas *Hello Kitty* e *Angry Birds*, da marca Fini, as personagens são licenciadas e retratadas conforme são conhecidas pelo público¹⁹⁵. Igualmente, a personagem do desenho animado *Power Puff Girls*, o qual é transmitido por meio do canal infantil *Cartoon Network*¹⁹⁶. Ainda, 37 das 40 balas são fabricadas de forma a imitar personagens que ilustram as embalagens, ou desenho que retrate algum formato específico, como, por exemplo, as frutas cujo sabor afirmam reproduzir, o que, aparentemente, potencializa a força lúdica vinculada ao consumo de tais alimentos¹⁹⁷.

No que pertine aos biscoitos recheados, optou-se por repetir a aferição acerca da presença de personagens ou bonecos sorridentes nas embalagens. Entretanto, não se afigurou relevante a coluna relativa à visibilidade dos biscoitos, uma vez que nenhuma das embalagens encontradas é translúcida. Assim, aqui, optou-se por averiguar quantas embalagens apresentam elementos dispostos a estimular, nos consumidores, a prática de brincadeiras, a participação em jogos ou o despertar da curiosidade. Optou-se pela utilização destes critérios porque tais características, viu-se anteriormente, tendem a ser utilizadas em embalagens que visam a atingir crianças. A tabela apresenta o seguinte resultado:

Tabela 2 - Elementos encontrados nas embalagens de biscoitos recheados

Nome e sabor	Personagens ou bonecos	Sorriem	Estimula jogos, brincadeiras ou a curiosidade
Mondelēz Trakinas morango	x	x	
Mondelēz Trakinas meio a meio	x	x	
Mondelēz Trakinas chocolate	x	x	
Mondelēz Trakinas chocolate mais recheio	x	x	
Mondelēz Trakinas morango mais recheio	x	x	
Mondelēz Chocólicia			
Mondelēz Oreó chocolate			

¹⁹⁵ Conforme se vislumbra nos sites: <<http://hellokitty.com.br/>>; <<https://www.angrybirds.com/>>.

¹⁹⁶ Veja-se o site: <<http://www.cartoonnetwork.pt/show/powerpuff-girls>>. Acesso em 09 jul. 2017.

¹⁹⁷ É o caso das balas TopFrutti, Happy Cola, e Corações, da Haribo, as quais muito embora não sejam fabricadas no formato das personagens que ilustram as embalagens, evidenciam formas facilmente reconhecíveis: as balas TopFrutti são fabricadas no formato de frutas (como gomos, por exemplo). A Happy Cola, no formato de uma garrafa de refrigerante e a Corações é fabricada na cor vermelha, no formato associado a um desenho de coração. Já as balas Happy Cherries são verdes e vermelhas, aparentemente imitando o que seria uma cereja. Não se computou, contudo, quando o desenho constante nas embalagens retrata as próprias balas, sem fazer alusão a personagens, bonecos ou a qualquer formato diferenciado - como no caso das balas Deliket e Gometts Gomas sortidas.

Mondelēz Oreo chocolate (Neymar)			
Mondelēz Oreo			
Mondelēz Oreo (Neymar)			
Mondelēz Oreo milk shake de morango (Neymar)			
Nestlé Negresco eclipse			
Nestlé Negresco			
Nestlé Prestígio			
Nestlé Classic			
Nestlé Moça			
Nestlé Bono chocolate			
Nestlé Bono morango			
Nestlé Bono doce de leite			
Isabela Tortinhas torta de limão			
Isabela Tortinhas chocolate branco			
Isabela Tortinhas chocolate			
Isabela Tortinhas chocolate tipo suíço			
Isabela Tortinhas morango			
Isabela Tortinhas Due cheese cake e geleia de goiaba			
Isabela Tortinhas Due trufa e geleia de morango			
Bauducco Recheadinho chocolate	x	x	x
Bauducco Recheadinho brigadeiro	x	x	x
Bauducco Recheadinho goiaba	x	x	x
Bauducco Recheadinho morango	x	x	x
Nestlé Passatempo recheado leite	x	x	
Nestlé Passatempo recheado chocolate	x	x	x
Nestlé Passatempo recheado morango	x	x	
Parati Zoo Cartoon chocolate e morango	x	x	
Parati Zoo Cartoon chocolate e chocolate branco	x	x	
Parati Zoo Cartoon chocolate	x	x	
Arcor Danix Era do Gelo Choco choco	x	x	x
Arcor Danix Era do Gelo Choco Shake	x	x	x
Arcor Danix Era do Gelo chocolate	x	x	x
Arcor Danix Era do Gelo morango	x	x	x
Arcor Tortuguitas Brigadeiro	x	x	
Arcor Tortuguitas Chocolate	x	x	
Arcor Tortuguitas Chocolate e Baunilha	x	x	
Arcor Tortuguitas morango	x	x	
Bauducco Koalas chocolate	x	x	x
Bauducco Koalas morango	x	x	x
Bauducco KidVid			x
Bauducco Recheados Bob Esponja brigadeiro (3D)	x	x	x
Bauducco Recheados Bob Esponja chocolate (3D)	x	x	x
Bauducco Recheados Bob Esponja morango (3D)	x	x	x
Isabela Mousse Limão e Chocolate			
Isabela Mousse Chocolate meio amargo			
Isabela Mousse Chocolate ao leite			
Marilan Pão de mel			
Marilan Bauny I			
Marilan Bauny II (Tortinha)			
Marilan Tortinhas Mousse de Maracujá			
Marilan Tortinhas Limão			
Marilan Tortinhas Chocolate			
Marilan Teens Bauny	x	x	
Marilan Teens Chocolate	x	x	
Marilan Teens Chocolate branco	x	x	
Toddy Chocotorta Baunilha	x	x	
Toddy Chocolate	x	x	
Toddy Chocotorta Chocolate	x	x	
Toddy Baunilha	x	x	

Fonte: autoria própria, 2017

Em relação aos biscoitos recheados, a quantidade de produtos cujas embalagens fazem uso de personagens é inferior àquela encontrada nas embalagens de balas. Foram localizadas 66 variedades de embalagens. 35 trazem alguma personagem. Em algumas há mais de uma, como nas embalagens dos biscoitos Danix, da Arcor, excesso, contudo, não computado na tabela¹⁹⁸. Destaque-se, também, que em todas as embalagens que possuem personagens há alguma que se encontra sorridente - condizente, portanto, com o papel de despertar sensação de felicidade vinculada ao consumo e de estabelecer com as crianças uma relação de proximidade. Estes indícios levam à conclusão de que, muito provavelmente, concebidas para atrair o público infantil.

Ainda, cumpre ressaltar que os biscoitos Passatempo (três sabores), Trakinas (cinco sabores), Tortuguitas (quatro sabores), Danix (quatro sabores), Koalas (dois sabores), e Recheados 3D (três sabores) incluem personagens desenhadas no próprio alimento, conforme se constata nas embalagens.

A fim de robustecer a pesquisa, consoante visto, visitou-se os *sites* dos produtos localizados nos hipermercados, adentrando-se na parte destinada a cada um dos alimentos encontrados, quando existente. Buscou-se verificar a presença de elementos que permitam a conclusão de que direcionados às crianças, tais como frases, imagens de crianças ou mesmo a existência de outros produtos que porventura façam uso das mesmas estratégias - o que reforçaria a convicção acerca do público para o qual são direcionados. Procurou-se, assim, indícios que iriam além daqueles já constantes nas embalagens pesquisadas, a fim de complementar a pesquisa.

Frise-se que, para que se analise eventual contrariedade ao Direito, deve-se averiguar se os apelos emanados por meio da comunicação mercadológica atraem, ou não, crianças. Sob esse viés, a perquirição das motivações que ensejam o uso deste ou daquele elemento, norteando a escolha por personagens, jogos, dentre outras estratégias, justifica-se, apenas, na medida em que identifica o potencial para atrair esse público, porque se parte do pressuposto de que escolhidos justamente em razão desta força específica, afinal, se assim não fosse, não seriam ressaltados na literatura especializada como adequados para atraí-las. A aferição da

¹⁹⁸ Frise-se que foram localizados cinco tipos distintos de embalagem do biscoito Oreo, e em três destas há a presença de imagem do jogador de futebol Neymar, com convite para que o consumidor participe de promoção que consta no site do fornecedor. Como não foi utilizado como critério a eventual presença de celebridades, esse dado não consta no cômputo realizado a partir da tabela acima. Contudo, não pode ser ignorado, uma vez que passível de atrair crianças, tendo em vista a representatividade do jogador.

referida motivação, contudo, não é requisito para a identificação da abusividade, cuja constatação, destaque-se desde já, prescinde de que se demonstre a intenção do fornecedor.

Feita a ressalva acima, importa explicar que na tabela relativa aos biscoitos recheados¹⁹⁹, buscou-se dispor, à esquerda, nome e sabor. Na coluna do meio, marca-se com o “x” quando os *sites* traziam indícios de direcionamento dos produtos a crianças. Na coluna da direita, o endereço eletrônico visitado. Todos os *sites* foram visitados na data de 08 de julho de 2017. Como foram 66 os produtos observados, buscou-se adentrar nas páginas que correspondiam ao sabor específico de cada um, quando localizadas, ou mesmo em outros setores que contivessem elementos aptos a permitir que a tabela fosse completada. De qualquer sorte, viu-se que 32 produtos têm o seu direcionamento às crianças evidenciado por elementos no *site*²⁰⁰.

A pesquisa repetiu-se em relação aos *sites* das balas observadas. Neste ponto, destaque-se que os elementos localizados reforçam a possibilidade de que os produtos são direcionados ao público infantil. Localizou-se imagens de crianças (*site* dos produtos Dori), outros produtos que fazem uso de personagens infantis (como no *site* da Fini, no qual se viu outras balas no formato de personagens vinculados ao canal infantil *Cartoon Network*), e, no *site* dos produtos Docile, apelo à ludicidade e à possibilidade, inclusive, de que as balas sejam usadas como brinquedos²⁰¹.

No que pertine à forma como as cores são dispostas nas embalagens, à medida que a pesquisa avançava e a coleta de dados era realizada, concluiu-se que seria inadequado - ou mesmo inviável - discriminar a exata quantidade de cores utilizada em cada item, uma vez que a maneira como se dá a disposição das cores no corpo das embalagens varia e que, muitas vezes, algumas tonalidades ocupam espaço ínfimo no objeto observado. A partir dessas constatações, concluiu-se que o simples somatório das cores encontradas, quantificando-as, poderia causar impressão equivocada, eis que passível de equiparar embalagens que, talvez, não utilizem as cores de forma semelhante.

¹⁹⁹ Por se tratar de observação complementar, optou-se por posicionar as tabelas referentes a esta etapa no Apêndice A.

²⁰⁰ Cumpre destacar que muito embora as embalagens dos biscoitos Tortinhas Marilan não tenham apresentado qualquer indício claro de direcionamento de seus apelos às crianças, faz uso da imagem de uma criança sorridente no setor de seu *site* destinado ao produto.

²⁰¹ Conforme delineado na seção anterior do capítulo.

A dificuldade também decorre da complexidade envolvida na concepção do *design* e planejamento visual de uma embalagem²⁰², cuja diagramação passa pela compreensão aprofundada do uso das cores, fontes e estilos de letras. Se compreender todas essas etapas já é complexo por si só, mostra-se ainda mais arriscado pretender analisar, pontualmente, o que norteia o uso das cores de cada embalagem em um trabalho como o que ora se realiza, cujo objetivo passa por aferir em que medida as embalagens são direcionadas às crianças. Diferentemente dos aspectos mencionados nas tabelas elaboradas anteriormente (os quais, em maior ou menor medida, mostram-se passíveis de uma análise objetiva), em relação às cores correr-se ia o risco de adentrar no campo da mera especulação acerca das razões pelas quais uma ou outra foi usada, mormente diante da grande quantidade de objetos encontrados - e dos variados tipos de embalagens envolvidas.

Preferiu-se, desse modo, fazer comparação entre o uso das cores nas embalagens que, segundo o que os elementos anteriormente trazidos indicam, foram concebidas para atrair preferencialmente o público infantil²⁰³, e em outras, de produtos distintos, que não trazem qualquer característica que leve a essa conclusão. Pretende-se, portanto, aferir se as embalagens presumivelmente direcionadas às crianças fazem uso das cores de forma diversa de embalagens que aparentemente não o são, contrapondo-se visualmente embalagens que, supõe-se, tenham sido elaboradas para nichos diversos.

Para a comparação que envolveu as embalagens de balas, optou-se por utilizar embalagens das balas Halls, justamente por não apresentarem qualquer indicativo de que direcionadas para crianças.

Dispondo-se, lado a lado, as embalagens de Halls e as embalagens de balas observadas na presente pesquisa, a diferença em relação ao uso das cores se manifesta²⁰⁴. Percebe-se que, nas embalagens de Halls, há uma maior tendência ao uso de apenas uma cor, sendo, inclusive, o nome da bala preponderantemente em branco. Já as embalagens de balas de goma e de gelatina são evidentemente mais coloridas - em especial porque o seu conteúdo, ou seja, as

²⁰² Mestriner esclarece as etapas da metodologia do *design* de embalagem, que se afigura um procedimento complexo, composto de vários passos (2002, p.41-61).

²⁰³ Descartou-se, portanto, nessa análise, as embalagens nas quais não se viu qualquer indicativo apto a levar a essa conclusão (por exemplo, as embalagens dos biscoitos Bono e Negresco, que não trouxeram elementos aptos a permitir que se suponha o seu direcionamento preferencial às crianças), evitando-se, assim, especular isoladamente acerca das razões que norteiam o uso das suas cores.

²⁰⁴ As imagens aqui encontram-se em tamanho reduzido uma vez que o foco recai sobre as cores e não sobre detalhes pontuais que porventura contenham.

balas, costuma, também, ser colorido e perfeitamente visualizável, conforme se vislumbra a seguir.



Figura 43

Fonte: autora



Figura 44

Fonte: autora



Figura 45

Fonte: autora



Figura 46

Fonte: autora



Figura 47

Fonte: autora



Figura 48

Fonte: autora



Figura 49

Fonte: autora



Figura 50

Fonte: autora

O uso excessivo de cores, a partir desse enfoque, manifesta-se quando as embalagens observadas são contrapostas ao tendente monocromatismo das embalagens de Halls. Cumpre ressaltar, aqui, o evidente excesso de cores depreendido da embalagem das balas Deliket - que, na tabela anterior, preencheu apenas o item relativo à transparência da embalagem - quando esta é comparada às embalagens de Halls, o que não pode ser ignorado, ainda que a embalagem não apresente qualquer personagem ou linguajar direcionado às crianças, sob pena, como se viu, de se enclausurar a pesquisa, ignorando-se aspectos que porventura se façam relevantes quando da análise realizada.

Nota-se, por essa breve comparação, que as cores são utilizadas de maneiras distintas: há uma composição, aparentemente mais festiva²⁰⁵ e colorida²⁰⁶, que norteia a concepção das embalagens das balas eleitas para observação na pesquisa empírica, o que se mostra de acordo com o nicho que aparentemente pretendem atingir, considerando-se que esse aspecto se alia aos anteriormente trazidos²⁰⁷.

Neste ponto, resalta-se que, no processo de elaboração do *design* das embalagens,

²⁰⁵ A possibilidade de utilizar balas para enfeitar festas é, inclusive, ressaltada no *site* da Fini (Disponível em: <<http://www.fini.com.br/suafestacomfini>>. Acesso em: 10 jul. 2017).

²⁰⁶ Relevante mencionar que no catálogo da Docile observou-se a seguinte frase: “Balas de gelatina: muita cor e diversão”. Disponível em: <www.docile.com.br/portfolio>. Acesso em 08 jul. 2017.

²⁰⁷ Ressalte-se que as embalagens da linha Carrefour são as que mais se assemelham às embalagens de Halls. Seu direcionamento às crianças, portanto, provém precipuamente da presença dos bonecos anteriormente mencionados.

mostra-se importante conhecer a linguagem visual da categoria à qual o produto pertence, uma vez que este não é visto isoladamente, mas formando um conjunto no espaço destinado à categoria, no interior dos supermercados. Nesse cenário, o produto deve se destacar sem, contudo, destoar demais das características que identificam a categoria em questão - sob pena de o consumidor estranhá-lo e, conseqüentemente, ignorá-lo como participante inserto naquela disputa específica (MESTRINER, 2002, p.50). Aplicando-se esses ensinamentos ao caso ora analisado, vê-se, na categoria pesquisada (embalagens de balas de gelatina e de goma), similaridades no tocante ao uso das personagens sorridentes, por exemplo, e, também, no uso e disposição festiva das cores que, percebe-se, não tornam as embalagens idênticas, mas organizadas de forma com que sejam identificadas como participantes de um nicho, o qual, diante do conjunto de características e da comparação realizada, mostra-se provavelmente diverso daquele ao qual pertencem as balas Halls.

O mesmo percurso foi trilhado em relação às embalagens de biscoitos recheados. Optou-se por comparar as embalagens em que, a partir do crivo anteriormente realizado, viu-se a exploração de algum elemento que indique direcionamento ao público infantil, com embalagens de biscoitos de água e sal e *cream cracker*, que não apresentam qualquer dos indícios aptos a atrair a atenção de crianças.



Figura 51
Fonte: autora



Figura 52
Fonte: autora



Figura 53
Fonte: autora



Figura 54
Fonte: autora



Figura 55
Fonte: autora



Figura 56
Fonte: autora

Vê-se diferenças em relação à sobriedade que se vislumbra nas embalagens usadas para a comparação, em contraposição à composição festiva das cores que compõem as embalagens dos biscoitos recheados. Esta constatação, aliada aos demais elementos anteriormente trazidos, reforça o entendimento de que são direcionadas às crianças.

Por fim, importante destacar, também, a diferença que se verifica na observação das prateleiras em que estavam os produtos. Nas prateleiras forma-se uma composição de cores que, ao que tudo indica, tem o condão de isolar a categoria em questão, diferenciando-a das demais, considerando-se que a visão do consumidor na hora da escolha assemelha-se a um recorte, que estreita o foco até chegar em um pequeno nicho dentro da própria categoria²⁰⁸. É possível notar como se dá essa dinâmica nas seguintes fotografias: ao lado esquerdo, biscoitos de água e sal e *cream cracker*; ao lado direito, alguns dos biscoitos recheados cujas embalagens apresentaram elementos aptos a despertar o interesse do público infantil. Repete-se esta abordagem nas figuras posteriores: ao lado esquerdo, embalagens de Halls e, ao lado direito, recorte extraído de uma das prateleiras em que estavam as embalagens de balas de goma e gelatina.



Figura 57
Fonte: autora



Figura 58
Fonte: autora



Figura 59
Fonte: autora



Figura 60
Fonte: autora

Reforça-se que não se pretende, aqui, fazer qualquer levantamento quantitativo acerca do uso das cores, consoante dito. O que se busca é, mediante esses recortes, permitir, ao

²⁰⁸ A dinâmica que envolve a complexa concepção do *design* de embalagem e a disposição dos produtos de acordo com sua categoria é explicada por Mestriner (2002, p.50).

menos em parte, a visualização do que foi encontrado - e a consequente comparação entre produtos que fazem uso de elementos potencialmente aptos a atrair as crianças e outros, que não exploram essas características: no caso, contrapõe-se a ambiência feérica engendrada pelas embalagens de biscoitos recheados e de balas à composição mais sucinta e sóbria das embalagens de biscoitos *cream cracker*, água e sal e das balas Halls.

A partir disso, mostra-se possível depreender que nas embalagens de balas e biscoitos recheados as quais, supõe-se, sejam direcionadas às crianças, a partir dos elementos anteriormente trazidos, há, também, um aparente uso excessivo de cores que contribui neste direcionamento, evidenciado quando são contrapostas a outras embalagens comercializadas nos hipermercados, permitindo que se conclua que essas cores vibrantes e diversas foram selecionadas para atrair a atenção do público infantil, formando-se, no setor onde estão dispostas, recorte específico da categoria, potencialmente identificável no interior dos hipermercados.

Pode-se, diante de tais constatações, aferir o direcionamento da maioria dos produtos observados às crianças. E, se é possível afirmar que, aos olhos do consumidor, embalagem e produto se confundem²⁰⁹ e se, conforme Baudrillard, a publicidade é antes pensada para ser consumida “[...] do que destinada a dirigir o consumo” (2006, p.182), pode-se, talvez, afirmar que crianças consomem, primeiro, o que consta nas embalagens que envolvem objetivamente os alimentos, atraídas pelos elementos dispostos com a finalidade de, por meio da sedução, envolver o público infantil.

Conclui-se, desse modo, que as embalagens da maioria dos produtos observados têm potencial manifesto para atingir crianças, atraindo esse público para o consumo dos produtos que acondicionam, recorrendo ao lúdico, ao imaginário infantil, à fantasia e ao colorido no desvelar deste processo.

²⁰⁹ Conforme anteriormente delineado e, inclusive, destacado no site da Associação Brasileira de Embalagens. Disponível em: <<http://www.abre.org.br/setor/apresentacao-do-setor/a-embalagem/>>. Acesso em 15 jun. 2017.

3 O DADO DE REALIDADE E SUAS IMBRICAÇÕES COM O DIREITO BRASILEIRO

3.1 A TUTELA CONSTITUCIONAL DA CRIANÇA CONSUMIDORA, A FUNDAMENTALIDADE DE SEUS DIREITOS CIVIS E A CONFORMAÇÃO DA ATIVIDADE PUBLICITÁRIA NO BRASIL

A partir da constatação de que os objetos observados fazem uso de elementos que, no mínimo potencialmente, mostram-se capazes de despertar o interesse do público infantil, cabe dar início à busca pela resposta do problema de pesquisa elaborado, qual seja, se o fenômeno empírico observado ofende, ou não, o Direito brasileiro, tarefa que exige aferir as imbricações existentes entre ele o dado de realidade.

No Direito pátrio, a vulnerabilidade própria das crianças é absorvida²¹⁰ e transformada em objeto de proteção pelo Direito. A Constituição Federal de 1988, viu-se, reconhece essa necessidade, inicialmente contemplada em instrumentos internacionais²¹¹, ao direcionar às crianças e adolescentes, por meio do art.227²¹², direitos fundamentais²¹³, tão específicos quanto essenciais para assegurar-lhes sua formação e desenvolvimento (AMIN, 2010a, p.31).

²¹⁰ “Sustento que o ponto focal no qual se esteia a concepção positivada no texto constitucional é a compreensão de que - por se acharem na peculiar condição de pessoas humanas em desenvolvimento - crianças e adolescentes encontram-se em situação especial de maior vulnerabilidade, ensejadora da outorga de um regime especial de salvaguardas, que lhes permitam construir suas potencialidades humanas em sua plenitude. Crianças e adolescentes são pessoas que ainda não desenvolveram completamente sua personalidade. Essa característica é inerente à sua condição de seres humanos ainda em processo de formação, sob todos os aspectos, v.g., físico (nas suas facetas constitutiva, motora, endócrina, da própria saúde, como situação dinâmica), psíquico, intelectual (cognitivo), moral, social, etc.” (MACHADO, 2003, p.109).

²¹¹ “A necessidade de garantir uma proteção especial à criança foi enunciada por vários instrumentos internacionais, com a Declaração de Genebra de 1924 sobre os Direitos da Criança, a Declaração dos Direitos da Criança adotada pelas Nações Unidas de 1959, e também foi reconhecida pela Declaração Universal dos Direitos do Homem, pelo Pacto Internacional sobre os Direitos Civis e Políticos (nos arts.23 e 24), pelo Pacto Internacional sobre os Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (no art.10), e por vários estatutos e instrumentos pertinentes das agências especializadas e organizações internacionais que se dedicam ao bem-estar da criança, como a Unicef e a OEA, por exemplo” (MARQUES; MIRAGEM, 2012, p.130-131).

²¹² Art.227, *caput*: “É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão”.

²¹³ “No qualificativo fundamentais acha-se a indicação de que se trata de situações jurídicas sem as quais a pessoa humana não se realiza, não convive e, às vezes, nem mesmo sobrevive; [...] a todos, por igual, devem ser, não apenas reconhecidos, mas concreta e materialmente efetivados” (SILVA, J., 2013, p.180).

O advento da proteção especialmente direcionada a crianças e adolescentes reflete a adoção de uma mudança de perspectiva que sobreveio à Constituição Federal a partir da substituição da, então vigente, Doutrina da Situação Irregular, pela Doutrina da Proteção Integral²¹⁴. Trata-se do momento histórico em que a criança adquire a condição de titular de direitos²¹⁵, a infância passa a ser considerada fase especial no desenvolvimento humano²¹⁶ e a prioridade absoluta dos interesses dessa parcela da população torna-se princípio constitucional (AZAMBUJA, 2014, p.73)²¹⁷.

Neste cenário, importa destacar que a proteção integral “[...] diz respeito ao conjunto de direitos próprios dos cidadãos em formação, distintos dos demais direitos fundamentais inerentes à pessoa humana” (HENRIQUES, 2006, p.132), e demanda que se empreendam todos os esforços que se afigurem necessários para que crianças e adolescentes desenvolvam-se de forma plena (ELIAS, 2005, p.2). Tais esforços restam impostos solidariamente à família, sociedade e Estado, incumbidos de assegurar a consecução dos direitos previstos constitucionalmente, sem exclusividade ou predileção no tocante ao cuidado e perfectibilização do atendimento ao dever constitucional, diluído, portanto, entre todos, sem hierarquia ou distinção (AMIN, 2010b, p.14)²¹⁸. Família, sociedade e Estado, desse modo, são obrigados a este “grave dever”, consubstanciado em assegurar, com absoluta prioridade, os direitos fundamentais elencados no art.227 (SILVA, J., 2013, p.866).

Destaca-se, ademais, que a garantia de absoluta prioridade, mencionada expressamente pelo art.227, da Constituição Federal, posiciona os direitos das crianças destacando-os daqueles conferidos aos adultos. Engendra, a partir disso, a necessidade de distingui-las com

²¹⁴ Substituiu-se, assim, a Doutrina da Situação Irregular, assistencialista, que atribuía ao Poder Judiciário, de forma centralizada, a incumbência de executar medidas em relação aos menores que estivessem em situação irregular. A Doutrina da Proteção Integral faz com que crianças e adolescentes deixem de ser objeto de proteção assistencial, tornando-os titulares de direitos subjetivos (AMIN, 2010c, p.9).

²¹⁵ Essa parcela da população deixa, assim, de ser tratada como objeto passivo, para ser reconhecida como titular de direitos (PEREIRA, 2008, p.20).

²¹⁶ Henriques explica que, a partir de então, a criança - que até ali era tratada como um adulto com força de trabalho reduzida - passa a ser vista como pessoa em fase peculiar de desenvolvimento. Não significa que sejam inferiores aos adultos mas, sim, diferentes, explicando a autora que reside nesta diferença a razão pela qual precisam de proteção mais cuidadosa (2014, p.121).

²¹⁷ Henriques e Gonçalves referem que a nova orientação que passa a iluminar os direitos das crianças e adolescentes torna-os titulares de todos os direitos fundamentais de que são titulares os adultos, e mais direitos específicos, direcionados a assegurar-lhes sadio processo de desenvolvimento, seja físico, mental ou psicológico (2013, p.25).

²¹⁸ Também neste sentido, Dallari, que reitera a orientação adotada pela Constituição, tanto quanto à proteção a ser direcionada a todas as crianças, sem distinção, quanto ao fato de que família, sociedade e Estado são igualmente responsáveis no caminho a ser trilhado com vistas à consecução dos objetivos traçados pela Constituição Federal, inexistindo isenções pontuais de responsabilidade (2008, p.40).

tratamento prioritário em todas as relações nas quais porventura estejam envolvidas (FONSECA, 2015, p.21-22).

Diante dos apontamentos acima e da consciência de que a vulnerabilidade própria das crianças motiva a tutela específica advinda da Constituição Federal, é possível chegar à conclusão de que, quando tratadas como consumidoras, crianças são ainda mais vulneráveis, pois são crianças²¹⁹ - às vezes o óbvio precisa ser dito - e, porque no contexto que se desenvolve na Sociedade de Consumo, são vulneráveis²²⁰.

Esta dupla incidência de vulnerabilidades, reconhecidas pelo Direito por motivos distintos, faz com que crianças consumidoras devam ser consideradas hipervulneráveis²²¹, dotadas de vulnerabilidade agravada²²², em razão das peculiaridades que lhes tornam ainda mais expostas à dinâmica que se desenvolve na Sociedade de Consumo²²³. Devem ser protegidas, portanto, a partir da perspectiva de que se revelam indefesas quando consomem²²⁴ ou são atraídas pelas estratégias de *marketing*²²⁵.

²¹⁹ Marques e Miragem definem a vulnerabilidade, na criança, como “[...] um estado *a priori*, considerando que a vulnerabilidade é justamente o estado daquele que pode ter um ponto fraco [...]” (2012, p.129).

²²⁰ Afinal, todos os consumidores são vulneráveis. A perspectiva delineada a partir do reconhecimento da vulnerabilidade do consumidor passa por compreendê-la não como presunção, mas como axioma (CATALAN; PITOL, 2016), ou, em síntese, como “um apotegma que explica - por meio da intervenção no universo da autonomia privada, da imputação objetiva do dever de reparar, da tutela de vícios aparentes, da desnecessidade de observância de alguns ônus probatórios ou, ainda, da internalização da ideia de *actio nata*, dentre outras tantas técnicas - muitos dos porquês atados à densificação da igualdade” (CATALAN; PITOL, 2016, p.139).

²²¹ “É certo afirmar, ainda, que crianças e adolescentes são consumidores hipervulneráveis, tendo em vista sua condição peculiar de pessoa em desenvolvimento. É necessário o completo desenvolvimento físico e psíquico para que o ser humano possa distinguir, com clareza, certo e o errado, entre o bom e o mau. Esta é a razão pela qual crianças e adolescentes devem ser protegidos e são sujeitos especiais de direitos garantidos pela Lei nº 8.069/90 e, expressamente, pelo art.227 da Constituição Federal” (DENSA, 2014, p.19).

²²² Segundo Miragem: “[...] existem características pessoais, subjetivas, e identificadas em alguns consumidores e não em todos, que determinam uma fragilidade ainda maior, em razão da idade (idosos e crianças) [...] qualidades a que se denomina vulnerabilidade agravada do consumidor” (2016, p.320-321).

²²³ Para Cláudia Lima Marques “[...] a hipervulnerabilidade seria a situação social, fática e objetiva de agravamento da vulnerabilidade da pessoa física consumidora, por circunstâncias pessoais aparentes ou conhecidas do fornecedor, como sua idade reduzida [...]” (2011, p.360).

²²⁴ “[...] certas pessoas, classe, grupo ou categoria de pessoas podem ser consideradas hipervulneráveis, necessitando de proteção maior do que os consumidores em geral. São elas as pessoas portadoras de deficiência, os idosos, as crianças e os adolescentes que possuem proteção especial na Magna Carta. O prefixo hiper [...] designativo de alto grau ou aquilo que excede a medida normal, acrescido da palavra vulnerável, quer significar que alguns consumidores possuem vulnerabilidade maior do que a medida normal, em razão de certas características pessoais. Os hipervulneráveis possuem tratamento especial, tendo como fonte direta a Constituição Federal” (NISHYAMA; DENSA, 2011, p.436).

²²⁵ Miragem reflete: “[...] se os apelos de *marketing* são sedutores aos consumidores em geral, com maior intensidade presume-se que o sejam em relação às crianças e adolescentes. Estes se encontram em estágio da vida em que não apenas permite que se deixem convencer com maior facilidade, em razão de uma formação intelectual incompleta, como também não possuem, em geral, o controle sobre aspectos práticos da contratação, como os valores financeiros envolvidos, os riscos e benefícios do negócio. Daí resulta que estejam em posição de maior debilidade com relação à vulnerabilidade que se reconhece a um consumidor *standard*” (MIRAGEM, 2016a, p.132).

Importa lembrar neste momento que as embalagens observadas empiricamente são ferramentas de *marketing* e, em sua maioria, usam elementos que, consoante demonstrado, são considerados - em termos de função mercadológica - adequados àquelas cuja concepção é voltada para atrair crianças ao consumo dos produtos que acondicionam.

Neste ambiente, uma vez observados o intuito de proteção integral, a prioridade absoluta com que os direitos das crianças devem ser resguardados, a sua maior fragilidade e os potenciais efeitos nocivos desencadeados pelas técnicas de *marketing*, surgem dilemas relacionados com a (i)licitude do direcionamento de apelos mercadológicos às crianças, sendo oportuno aferir se a proteção integral - a qual compreende que se assegure às crianças, com absoluta prioridade, os direitos elencados no art.227, da Constituição Federal - não seria violada pela prática observada empiricamente, voltada a atrair esse público²²⁶ para alimentos que podem comprometer sua saúde e desenvolvimento²²⁷, sem descurar que a vulnerabilidade própria da criança a revela mais frágil quando tratada como consumidora e, assim, mais suscetível à sedução proveniente das diversas ferramentas utilizadas pelo *marketing*.

Releva aferir, inclusive, se a fundamentalidade dos direitos das crianças não teria o condão de restringir qualquer comunicação mercadológica a elas dirigida²²⁸, diante do reconhecimento de sua vulnerabilidade própria, agravada quando comparada com aqueles consumidores que não se encontram mais neste estágio da vida, e da compreensão de que a absoluta prioridade, prevista no art.227, da Constituição Federal, impõe que o respeito aos direitos e o atendimento às necessidades dessa parcela da população seja posicionado em primeiro lugar (LIBERATI, 1993, p.16)²²⁹.

Uma vez imersos em tantos questionamentos advindos de aspectos que circundam a comunicação comercial dirigida às crianças - seja qual for o meio utilizado na busca pela consecução dos objetivos mercadológicos -, mostra-se importante mencionar a oposição

²²⁶ Por meio de elementos que lhe são atraentes, tais como personagens, convites a participação de jogos e brincadeiras, dentre outros, conforme visto.

²²⁷ Mormente se considerado que o direito à vida não se resume à sobrevivência, mas ao direito de viver com dignidade, com plenitude, e o direito à saúde não se reduz a cuidados médicos, mas, também, à necessidade de que a nutrição da criança se dê de forma a prevenir doenças que provenham, por exemplo, da carência de algum nutriente ou da obesidade infantil (AMIN, 2010a, p.32).

²²⁸ Virgílio Afonso da Silva fez questionamento semelhante (2012, p.2).

²²⁹ Reflete Pasqualotto: “É inegável, porém, que a publicidade é capaz de induzir a comportamentos que podem ser prejudiciais ao próprio consumidor, além de eventualmente confrontar outros valores constitucionais, como a proteção das crianças, particularmente sensíveis aos apelos sensoriais da propaganda comercial. Preocupações dessa ordem tem fundamentado a sustentação de restrições à publicidade (que podem chegar à interdição) de certos produtos, como o tabaco, as bebidas alcólicas, alimentos não saudáveis e, com muita ênfase, a publicidade dirigida às crianças” (2016, p.29).

existente à restrição do direcionamento de estratégias de *marketing* a esse público. Muito embora o foco do presente trabalho resida no fenômeno empírico observado, mostra-se relevante abordar pontos de discussão acerca da publicidade direcionada às crianças, como um todo, a fim de não alhear a análise de aspectos que forçosamente a permeiam.

Feito o apontamento necessário, ressalte-se que a objeção à restrição reside, em larga escala, na compreensão de que a publicidade seria protegida pela livre iniciativa e pela livre concorrência, as quais, respectivamente, são elencadas pelo art.170, *caput* e inciso IV, da Constituição Federal²³⁰, como fundamento e princípio da ordem econômica²³¹. Além disso, robustecendo o discurso opositor à restrição, ainda se alude à existência de suposta proteção à atividade publicitária que decorreria da liberdade de expressão²³², a despeito da finalidade comercial que a norteia a atividade²³³ - o que teria o condão de impedir qualquer tentativa de proibição da publicidade direcionada às crianças²³⁴, percebida, sob esta ótica, como forma de censura²³⁵.

Encontra-se, também, argumento segundo o qual a proibição redundaria na configuração de dirigismo excessivo²³⁶, revelando-se paternalismo exacerbado do Estado²³⁷ - acusação da qual até o próprio Direito do Consumidor, eventualmente, vê-se alvo²³⁸.

²³⁰ “Art.170. A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios: [...] IV - livre concorrência; [...]”

²³¹ A proteção a partir desse enfoque foi explicada por Dias (2013, p.34-35).

²³² Pasqualotto sintetiza: “As restrições que se fazem à publicidade são frequentemente confrontadas com argumentos em favor da liberdade de expressão. Segundo essa linha de raciocínio, a publicidade seria uma forma de expressão protegida constitucionalmente e, por isso, não seria suscetível de restrições. Ela seria uma espécie de liberdade de palavra, de manifestação do pensamento ou de liberdade de expressão artística. Qualquer forma de limitação constituiria uma espécie de censura” (1997, p.64-65).

²³³ Para Dias, apesar da finalidade comercial, “[...] peças publicitárias consistem em manifestações criativas do intelecto humano, expressões de arte, retrato cultural, crítico ou descritivo do comportamento e senso estético do indivíduo em uma determinada sociedade. Estão, portanto, também protegidas nas garantias à liberdade de expressão e informação, em especial aquelas trazidas nos arts.5º, IX, e 220 da Carta Magna” (2015 p.285-305).

²³⁴ Veja-se a oposição externada por Nelson Nery Junior: “[...] não se pode impor ao particular a obrigação de se abster de realizar determinada conduta (publicidade dirigida ao público infantil, v.g.) à vista da ausência de proibição legal. Em verdade, a estrita observância do princípio da legalidade neste caso, em conformidade com as demais garantias constitucionais (da livre-iniciativa, da liberdade de expressão e comunicação e do direito à informação), autoriza concluir que é vedado, até mesmo à lei, impor restrição de tamanha ordem à liberdade publicitária de modo a torná-la vedada abstrata e previamente” (2014, p.427-465).

²³⁵ A esse respeito: Proibir publicidade infantil é uma forma de censura, diz Conar. Abert, 17 abr. 2014. Disponível em: <<http://www.abert.org.br/web/index.php/notmenu/item/22657-proibir-publicidade-infantil-e-uma-forma-de-censura-diz-conar>>. Acesso em 08 jun. 2017.

²³⁶ Neste sentido, Dias, para quem a proibição absoluta da atividade – e mesmo regulação em excesso – seria não apenas inadequado, mas inconstitucional. Discorda, assim, do que, pelo que entende, significaria a substituição da família como protagonista e fonte primária no papel a ser desempenhado com vistas à educação e desenvolvimento das crianças (2015).

Uma vez levantados estes posicionamentos, cumpre, inicialmente, ressaltar que a livre iniciativa e a livre concorrência têm na defesa do consumidor o seu vetor de conformação (Art.170, inciso V, da Constituição Federal), o que evidencia a inviabilidade de que o *marketing* se desenvolva de modo a ofender direitos dos consumidores²³⁹. Além disso, a proteção prioritária direcionada a crianças se encontra alocada na Constituição Federal sob o título “Da Ordem Social”, cujos objetivos englobam o bem-estar e a justiça social²⁴⁰, portanto, equacionando o bem-estar de todos. Os artigos que sobrevêm a este título disciplinam e complementam os direitos sociais constantes no art.6º, da Constituição Federal (SILVA, J., 2013, p.841), dispositivos que atuam como conformadores do exercício dos direitos de liberdade (OLIVEIRA, 2016) e, desse modo, considerando-se que a existência digna de todos, de acordo com os ditames da justiça social, é a finalidade da ordem econômica, tem-se que essa deve, forçosamente, harmonizar-se àquela (SILVA, J., 2013, p.841).

Entende-se, assim, que o exercício da livre iniciativa e da livre concorrência deve respeito ao Direito do Consumidor e aos direitos das crianças, devendo, portanto, adequar-se ao conteúdo destes direitos fundamentais.

Tal conclusão também contribui para que o argumento que se opõe à restrição da publicidade direcionada às crianças com fulcro na proteção advinda dos artigos 5º, inciso IX, e 220, da Constituição Federal, tampouco subsista a olhar mais cauteloso. Nesta seara, a compreensão de que a publicidade estaria sob o manto protetor da liberdade de expressão descaracterizar-se-ia na medida em que o interesse precípua da atividade é claro: dispõe-se a persuadir o consumidor, não se limitando a informá-lo acerca da existência de determinado

²³⁷ Virgílio Afonso da Silva sintetiza com precisão essa linha de argumentação: “Uma das maiores críticas a qualquer forma de restrição à publicidade dirigida a crianças é aquela que vê nessa restrição um ranço paternalista. De forma geral (embora possa haver algumas variações em seu conteúdo), essa linha crítica pode ser resumida da seguinte forma: é função do pai e da mãe de uma criança educá-la e controlar o que essa criança irá consumir ou como ela irá se alimentar. *Contrario sensu*, não é tarefa do Estado se imiscuir nessa parte da educação das crianças” (2012, p.3).

²³⁸ Conforme Oliveira, que critica tal postura: “Fato é que no Brasil, não raro, verifica-se o emprego de forma atécnica da expressão ‘paternalismo jurídico’ para se referir ao Direito do Consumidor aqui desenvolvido, ou a aspectos pontuais da efetividade da lei. O emprego é totalmente inadequado. Fruto de mandamento constitucional, o Código de Defesa do Consumidor brasileiro consiste em lei criada segundo um processo legislativo democrático e busca dar eficácia a um direito fundamental reconhecido em nível global” (2016, p.243-263).

²³⁹ Benjamin assevera que a atividade publicitária se sujeita ao controle do Estado, tanto para que seja protegida a concorrência quanto para proteger o consumidor. Segundo o autor, o direito a exercer a atividade estaria garantido constitucionalmente, mas não no âmbito da liberdade de manifestação e expressão, e sim, na esfera da livre iniciativa, sendo passível de limitação, ou mesmo de proibições pontuais, se isso se configurar necessário ao atendimento do interesse público (1994).

²⁴⁰ Conforme o art.193, da Constituição Federal: “A ordem social tem como base o primado do trabalho, e como objetivo o bem-estar e a justiça sociais”.

produto ou serviço. Seu foco passa mais por seduzir do que por informar. Ao mesmo tempo, não há mera expressão artística, eis que tal dimensão, que muitas vezes impregna a publicidade, é precipuamente ferramenta, meio para a percorrer o caminho trilhado com vistas à persuasão.

Por trás da sedução que permeia o discurso publicitário, há um objetivo concreto: o objetivo econômico, inerente à atividade (DIAS, 2013, p.21). Longe de ser desinteressada, ela pretende, por meio do deslumbramento, convencer aqueles para os quais direciona seus apelos. Neste contexto, diante da preponderância avistada no caráter persuasivo, poder-se-ia concluir que não se encontra protegida pelos dispositivos acima mencionados²⁴¹, justamente por faltarlhe pureza na dimensão informativa ou artística, comprometidas, porque norteadas pela finalidade de convencimento que se encontra por trás da expressividade²⁴².

Ademais, ainda que se admita que a publicidade se encontra protegida, em alguma medida, pela liberdade de expressão²⁴³, como não há direito absoluto²⁴⁴, sua restrição é possível²⁴⁵, mormente se considerado que se trataria restrição parcial do exercício²⁴⁶ da aludida liberdade de expressão publicitária²⁴⁷, fundamentada na proteção dos direitos dos

²⁴¹ Conforme Sodré: “É importante ter clareza de que a manifestação publicitária não tem como finalidade divulgar ideias, fatos ou questionar valores. Não se trata de expressão meramente artística ou jornalística. O discurso publicitário sempre tem como finalidade vender produtos, ou seja, é um instrumento de estímulo ao consumo. Não tem um fim em si, mas um objetivo mercantil. E, se a livre iniciativa (artigo 170, *caput* da Constituição Federal) encontra limites nos diversos incisos do próprio artigo, inclusive no que diz respeito à defesa do consumidor (V), qual é a fundamentação jurídica para afirmar que a liberdade de expressão comercial não pode encontrar limites fixados na legislação?” (2016, p.312-313).

²⁴² Neste sentido, Rodycz (1993).

²⁴³ Conforme Virgílio Afonso da Silva: “A Constituição não garante, expressamente, um direito à publicidade. Isso não significa, contudo, que alguns direitos fundamentais, de forma extensiva, não possam servir como garantia dessa atividade. Existem diversas maneiras de se determinar a extensão de um direito fundamental. [...] parto da premissa de que direitos fundamentais têm um suporte fático e um âmbito de proteção amplos. No caso em análise, isso significa aceitar que existe, sim, um direito à publicidade. Esse direito pode ser fundamentado por meio das normas constitucionais contidas no art.5º, IV (liberdade de expressão) e IX (liberdade de comunicação) e no art.220 (liberdade de imprensa), além das normas sobre livre iniciativa, contidas, por exemplo, no art.170, *caput*. Nesse sentido, pode-se afirmar que existe um direito *prima facie* à publicidade de tudo aquilo que é produzido ou vendido legalmente no país, independente da menção a esse ou aquele produto no texto constitucional” (2012, p.16-17).

²⁴⁴ Conforme Virgílio Afonso da Silva, que ressalta: “[...] o direito geral à publicidade é um direito restringível em inúmeros casos, não havendo direito absoluto à publicidade; [...] (SILVA, V., 2012, p.20)”.

²⁴⁵ Romão aponta, com ironia: “Não é necessário o consenso sobre cada interpretação, tampouco é preciso que as pessoas se convençam de que postular uma liberdade de expressão comercial para a RedeTV e para o SBT, por exemplo, seja tão descabido quanto as Casas Bahia reivindicarem uma liberdade de locomoção comercial para que seus caminhões possam trafegar sem qualquer observância às normas que disciplinam o trânsito” (2016, p.326).

²⁴⁶ “Não é sutileza, muito menos filigrana jurídica, afirmar que as intervenções estatais não incidem sobre a liberdade de expressão, mas indiretamente sobre seu exercício” (ROMÃO, 2016, p.329).

²⁴⁷ Na esteira da compreensão externada por Virgílio Afonso da Silva, em parecer elaborado acerca da questão. O autor afirma: “em primeiro lugar, não se trata de uma restrição total a um direito fundamental protegido constitucionalmente como tal [...] um direito à publicidade existe no nível constitucional se atribuído a outro

consumidores²⁴⁸ e na prioridade absoluta²⁴⁹ com que os direitos das crianças devem ser resguardados.

Neste contexto, não se pode descurar que o art.220, da Constituição Federal, ao referir que “a manifestação do pensamento, a criação, a expressão e a informação, sob qualquer forma, processo ou veículo não sofrerão qualquer restrição”, faz questão de posicionar, ao final, a seguinte ressalva: “observado o disposto nesta Constituição”. Lê-se, aí, de forma explícita, a hermenêutica que demanda interpretação de acordo com a Constituição, evidenciando que a liberdade de expressão não pode ser exercida de forma a desprezar outros direitos constitucionalmente protegidos²⁵⁰. Deste aspecto, sobrevém que, em caso de conflito envolvendo, de um lado, a suposta proteção conferida à publicidade pela liberdade de expressão e, de outro, os direitos das crianças, deve-se considerar a absoluta prioridade com a qual foram distinguidos estes últimos (PEREIRA, 2008, p.791-792).

A partir das considerações apontadas, torna-se possível aplicar o raciocínio acima desenvolvido à comunicação comercial avistada na pesquisa empírica realizada por meio deste trabalho. Relembre-se que embalagens, como ferramentas do *marketing* que são, não se

direito fundamental mais amplo, como a liberdade de expressão ou a livre iniciativa. Assim, mesmo uma restrição total à publicidade de um determinado produto ou a um determinado público seria uma restrição apenas parcial (e pequena) desses dois direitos” (2012, p.24).

²⁴⁸ Conforme Miragem: “colocar-se a publicidade, conceitualmente vinculada à finalidade eminentemente econômica, sob a égide da liberdade de expressão, de modo a limitar a possibilidade ou intensidade de sua restrição ou controle a partir de determinações estabelecidas na própria Constituição, e regradas pela legislação ordinária, é outorgar um privilégio que, além de não ser razoável, carece de fundamentação jurídica. Tais restrições à publicidade serão legítimas quando realizadas em consideração da promoção de direitos fundamentais de relevo, tais como a proteção do consumidor, ou da saúde pública, de modo a conformar a liberdade de iniciativa econômica, assento constitucional da atividade publicitária” (2016a, p.269).

²⁴⁹ Neste ponto, releva destacar o posicionamento de Sodré, o qual ressalta a prioridade que se deve direcionar à proteção das crianças, tratada como absoluta: “[...] são duas as palavras importantes: a que está ausente no texto constitucional, pois a Constituição Federal não utiliza a palavra comercial quando se refere à liberdade de expressão; e a que se encontra presente no texto constitucional, uma vez que a Constituição Federal expressamente utiliza a palavra prioridade quando trata da proteção da criança – e acrescenta, ainda, o qualificativo absoluta. [...]. Que triste: a liberdade e a imaginação foram capturadas na forma de mercadoria pela atividade publicitária. Por conta disso, hoje a criança precisa de proteção prioritária contra a publicidade - e isso está expresso na Constituição Federal. A proteção da criança é manifestação de um direito fundamental. Que felicidade: a Constituição foi cuidadosa e, por meio de uma ausência linguística, não igualou a liberdade de expressão comercial às liberdades de expressão artística e jornalística. Estas, sim, manifestações de direitos fundamentais” (2016, p.313-314).

²⁵⁰ Mostra-se pertinente a abordagem realizada por Sodré: “A conclusão a que se chega ao abordar esses três dispositivos constitucionais – artigo 5º, IX, artigo 170 e artigo 220 – é que, ao mesmo tempo que a Constituição Federal garante a liberdade de expressão, ela impõe o dever de respeito à dignidade do consumidor (e da criança consumidora em especial) por força do artigo 5º, inciso XXXII. Verifica-se, ainda, que existem garantias constitucionais que impõem limites específicos ao pleno exercício da liberdade de expressão, no caso, a proteção da criança. A leitura sistemática da Constituição Federal embasa tal argumento: 1) ao inciso IV do artigo 5º contrapõe-se o inciso XXXII do mesmo artigo; 2) ao caput do artigo 170 contrapõe-se o princípio fixado em seu inciso V; e 3) à norma geral do artigo 220 contrapõe-se a regra específica do artigo 227” (2016, p.312).

limitam a ser mero invólucro destinado a acondicionar o produto, uma vez que têm a função mercadológica de seduzir consumidores, razão por que os elementos dispostos em seu corpo, no exercício deste papel, destinam-se precipuamente a atrair o público alvo. No caso analisado, concluiu-se que a concepção da maioria das embalagens observadas norteia-se a partir do potencial apresentado para, especificamente, capturar a atenção de crianças.

Posicionados os fundamentos pertinentes, é possível concluir que a proteção integral, de prioridade absoluta, com a qual foram distinguidas as crianças, e a defesa do consumidor, também qualificada como direito fundamental, são fundamentos aptos a corroborar a compreensão de que a comunicação mercadológica presente nas embalagens observadas é contrária ao Direito.

As razões que levam a esta conclusão emergem da conjuntura que toma forma à medida que se observa detalhadamente (a) que, na Sociedade de Consumo, importa reconhecer a maior vulnerabilidade das crianças quando tratadas como consumidoras²⁵¹ e (b) os problemas relacionados com o *marketing* dirigido às crianças, em especial a influência que exerce sobre os hábitos alimentares dessa parcela da população²⁵², contribuindo, assim, para o aumento da obesidade infantil e para o desencadeamento de problemas de saúde daí advindos²⁵³. Sob este enfoque, na medida em que o estímulo ao consumo de alimentos, por meio das estratégias de *marketing* abordadas, pode ser considerado, no mínimo, uma das causas aptas a provocar efeitos nocivos às crianças²⁵⁴, prejudicando, assim, sua saúde²⁵⁵ e

²⁵¹ Bertoncello enfatiza a necessidade de que a vulnerabilidade agravada das crianças seja percebida, admitida, para que se vislumbre o controle necessário (2013).

²⁵² “O *marketing* de alimentos está em toda parte. É poderoso, e é eficaz. É particularmente eficaz para crianças e adolescentes, que são um público muito mais vulnerável. A indústria de alimentos gastou, em 2014, um total de 15 bilhões de dólares em *marketing* de alimentos, bebidas e restaurantes nos Estados Unidos. Para fornecer um meio de comparação, no mesmo ano, os Institutos Nacionais de Saúde gastaram 12,5 bilhões em doenças cardiovasculares, diabetes tipo 2, obesidade, e pesquisas de hipertensão e prevenção combinada. [...] O *marketing* de alimentos tem um impacto direto e poderoso sobre as preferências alimentares dos jovens. Isso afeta comportamentos alimentares e influencia a dieta, o peso e a saúde de muitas maneiras negativas. Assistir a anúncios de alimentos faz com que as crianças comam mais. Isso os faz preferir e pedir os alimentos que eles veem - bebidas açucaradas e *fast food*” (LODOLCE, 2015, tradução nossa).

²⁵³ “A obesidade na infância deve realmente ser considerada uma condição médica crônica com consequências médicas e psicossociais, associada a uma multiplicidade de complicações médicas e psicossociais, que não só têm um impacto imediato no bem-estar de nossas crianças, mas também influencia significativamente em sua saúde na idade adulta” (LEE, 2009, p.80, tradução nossa).

²⁵⁴ Veja-se Virgílio Afonso da Silva: “Não me parece ser necessário defender o óbvio. É claro que a publicidade de alimentos com baixo teor nutritivo, com excesso de sal, açúcar ou gordura, não pode ser considerada única responsável por nada. Muito menos é possível ver algum nexo de causalidade entre publicidade e obesidade. Mas isso não porque a publicidade não tem nenhum papel nesse problema de saúde pública, mas apenas porque ‘nexo de causalidade’ é uma expressão tão sem sentido nesse contexto que é necessário desmistificá-la desde já. O que pode causar obesidade é a ingestão desmedida de produtos com alto teor de gordura e açúcar, por exemplo. Nem mesmo a ausência de atividades físicas causa obesidade. Ela é apenas uma condição que,

desenvolvimento, a comunicação mercadológica observada empiricamente viola direitos das crianças, sendo, portanto, contrária ao Direito brasileiro, porque compromete a garantia de prioridade absoluta, norte a ser considerado na defesa dos interesses dessa parcela da população - cujos direitos, cumpre destacar, compreendem, também, que sejam protegidas “de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão”, conforme dispõe o art.227, da Constituição Federal, demandando, desse modo, postura preventiva no combate às ameaças²⁵⁶.

Considere-se, ademais, que não se extrai dos elementos contidos nas embalagens qualquer função informativa, tampouco se pode afirmar, sob pena de cinismo incompatível com a proteção prioritária, que visam a, meramente, expressar manifestação de dimensão artística²⁵⁷. Não se vislumbra, portanto, nas estratégias observadas, característica da qual sobrevenha algum benefício em prol das crianças que objetivam atingir, o que evidencia que, sequer em discurso, encontram guarida para serem legitimadas.

Diante dessa constatação, é possível concluir que a presença dos elementos observados nas embalagens justifica-se, unicamente, por seu forte poder de atração sobre as crianças, redundando, apenas, em benefício dos interesses do Mercado e em detrimento dos direitos das crianças, sujeitas a serem prejudicadas pelo consumo estimulado a partir da tentação que advém dos elementos dispostos sobre as embalagens.

associada às verdadeiras causas do problema, potencializam-nas. O mesmo vale para algum tipo de ansiedade que faça com que alguém exagere na ingestão de alimentos e, em decorrência disso, tenha algum aumento significativo no seu peso: a ansiedade não é a causa do sobrepeso. A ansiedade pode ter potencializado a causa, mas não é a causa. Nesse sentido, a publicidade obviamente não causa nada. Mas se ela é um fator – não o único, saliente-se também – que pode influenciar alguém em seus hábitos de consumo de alimentos com alto teor de açúcar ou gordura, então ela é uma variável nesse problema complexo que é a obesidade infantil. Com o que foi dito acima, quero também defender o óbvio: nem só o que é causa (em seu sentido estrito) e nem só o que é a única variável em um problema complexo merece atenção” (2012, p.14-15).

²⁵⁵ A preocupação com a relação existente entre *marketing* direcionado às crianças e aumento da ingestão de produtos aptos a fazerem mal à saúde também foi explicitada por Rodrigues *et al* (2011), ressaltando as evidências existentes acerca da influência negativa que a publicidade exerce sobre crianças.

²⁵⁶ Guimarães Junior questiona, criticamente: “Ora, pode o Estado omitir-se diante de evidências de que as pessoas, sobretudo as crianças, estão ficando doentes por influência direta da publicidade maciça que estimula o consumo excessivo de alimentos não saudáveis? [...] O que esperam os críticos da regulamentação? Que fiquemos de braços cruzados aguardando que as empresas deixem, espontaneamente, de estimular o lucrativo consumo exagerado de alimentos de baixa qualidade nutricional enquanto as doenças relacionadas a essa dieta continuam aumentando? Será que as medidas tomadas com sucesso para restringir o tabagismo foram equivocadas e deveríamos liberar a publicidade de cigarros, assim como a de remédios? O que está por trás das tentativas de reduzir e simplificar o problema? A quem interessa desqualificar políticas públicas elaboradas para combater problemas de saúde pública com acusações levianas e clichês?” (2016, p.295).

²⁵⁷ Tal diferenciação é passível de ser encontrada de forma literal na literatura especializada: “O *marketing* é mais um ofício e uma profissão do que uma forma de arte” (KOTLER, 2005, p.16).

Se o uso das estratégias analisadas aponta de forma contundente para a satisfação do interesse unilateral e exclusivo dos fornecedores, enquanto mostra-se, no mínimo, potencialmente apto a acarretar prejuízos às crianças, deve ser considerado ofensivo ao Direito, eis que compromete a absoluta prioridade exigida pela Constituição Federal.

Tampouco sobrevive a uma análise mais cuidadosa o argumento que se opõe à restrição sob o enfoque de que se configuraria espécie de paternalismo exacerbado e, a partir disso, entende ser atribuição precípua dos pais o dever de cuidado no tocante à alimentação dos filhos²⁵⁸. Acerca desta interpretação, Virgílio Afonso da Silva relembra que, diferentemente de anos atrás, quando era comum a presença materna nas residências, não se vislumbrando a força da televisão na rotina das pessoas, hoje, o cenário mudou e as crianças, muitas vezes, permanecem por várias horas sozinhas diante do aparelho televisor²⁵⁹. Reflete que, diante deste cenário, revela-se no mínimo insensato esperar que o Estado se mostre indiferente às práticas mercadológicas direcionadas às crianças (2012, p.10).

Some-se, aqui, fundamento trazido por Adalberto Pasqualotto, que engloba consideração acerca da realidade sociocultural do Brasil, depreendendo-se que no contexto normativo delineado a partir do advento da proteção integral, a proteção não pode ser considerada “[...] uma retórica antiempresarial, nem um paternalismo exacerbado, especialmente se levarmos em conta a realidade sociocultural do país, que não permite que de todos os pais se cobre a responsabilidade que em princípio a eles competiria” (2014, p.10).

²⁵⁸ Este argumento foi utilizado expressamente na fundamentação da decisão proferida na Apelação nº 0018234-17.2013.8.26.0053, do Tribunal de Justiça de São Paulo: “Ação ajuizada por Arcos Dourados Comércio de Alimentos Ltda (McDonald's) com pedido de anulação da penalidade [...] motivada pela veiculação de publicidade supostamente abusiva na venda do kit Mc Lanche Feliz [...] Ação julgada procedente, anulada a autuação pelo digno *a quo*. Sentença que mantenho. Neste aspecto, não vislumbro prática abusiva da vendedora de sanduíches na hipótese dos autos. Tomemos estas quatro premissas: a) A sociedade brasileira se rege pelo modelo capitalista, e as consequências dessa opção econômica e cultural hão de ser assumidas; **b) Cabe à família, notadamente aos pais ou ao responsável legal, o poder-dever da boa educação dos filhos, inclusive o ônus de reprimi-los nos apelos inconvenientes ao seu bem estar social, físico e mental;** c) **Crianças bem educadas no berço, por força do afeto e da autoridade dos pais ou responsável, saberão resistir aos apelos consumistas;** d) **Não deve o Estado, de modo paternalista, sobrepor-se às obrigações primárias da família, sobretudo quando incitado pelo barulho muito atual, mas com um quê autoritário, da militância ‘ongueira’, sob pena do esgarçamento da legitimidade de seus atos de império [...]**” (BRASIL, 2015, grifo nosso). Cumpre ressaltar a preocupação externada por Guilherme Magalhães Martins (2016, p.700) acerca dessa decisão.

²⁵⁹ Viu-se, no primeiro capítulo, a importância que a televisão assume para a disseminação das mensagens publicitárias (vide nota de rodapé n.34). Televisores, no contexto atual, cumpriram a função de babás virtuais, conforme reflete Henriques (2006, p.148). Ver a esse respeito, matéria veiculada no site do projeto Criança e Consumo, de 2015, intitulada “Tempo de crianças e adolescentes assistindo TV aumenta em 10 anos”. Disponível em: <<http://criancaconsumo.org.br/noticias/tempo-diario-de-criancas-e-adolescentes-em-frente-a-tv-aumenta-em-10-anos/>>. Acesso em 15 jul. 2017).

Nessa seara, é possível perceber que o argumento segundo o qual a intervenção do Estado seria medida excessivamente paternalista, passa, aparentemente, por enxergar uma separação bem delimitada entre as incumbências da família e as incumbências do Estado. Entretanto, tal perspectiva mostra-se insubsistente, na medida em que ignora o dever conjunto imposto pela Constituição Federal²⁶⁰, desconsiderando, igualmente, que não apenas o Estado, mas também as sociedades empresárias devem empreender esforços a fim de contribuir na busca pela efetividade da proteção constitucional, não estando desobrigadas diante desta dinâmica, pelo contrário: incumbe-lhes igual dever de zelo nos cuidados direcionados às crianças, uma vez que partícipes da sociedade²⁶¹.

A respeito da desconsideração de tais aspectos, cumpre destacar a crítica de Virgílio Afonso da Silva, a qual transita pela aparente alienação verificada em manifestações tendentes a excluir Estado (e sociedade) do dever de cuidado que, repita-se, é-lhes imposto constitucionalmente²⁶². Desse modo, diante do cenário delineado, uma vez vislumbrado contexto que engendra potencial ofensa aos direitos das crianças, a pretensão de afastar do dever de proteção qualquer um dos agentes indicados no art.227, ainda que parcialmente, revela-se insustentável²⁶³.

²⁶⁰ “[...] a idéia de ‘intervenção’ tem como pressuposta a concepção da existência de uma cisão entre Estado e sociedade civil. Então, ao ‘intervir’, o Estado entraria em campo que não é o seu, campo estranho a ele, o da sociedade civil - isto é, o mercado. Essa concepção é, porém, equivocada. Família, sociedade civil e Estado são manifestações, que não se anulam entre si, manifestações de uma mesma realidade, a realidade do homem associando-se a outros homens” (GRAU, 2010, p.19).

²⁶¹ Conforme Pasqualotto, “[...] em relação à criança, assim como quanto ao adolescente e ao jovem, compete à família, à sociedade e ao Estado assegurar-lhes, *com absoluta prioridade*, a realização de vários direitos fundamentais, inclusive ‘colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão’ (art.227, caput, da CF). [...] As empresas, assim as manufatureiras como as da comunicação, fazem parte da vida comunitária nacional, cabendo a elas parcela da responsabilidade, como determina a Constituição” (2014, p.10).

²⁶² “[...] A crítica que vê na regulação da publicidade destinada ao público infantil um suposto paternalismo estatal costuma vir de um grupo bem definido de pessoas: são pessoas que têm uma formação escolar, universitária e cultural razoavelmente sólida e, em geral, um padrão socioeconômico estável. São pessoas desse grupo que, em geral, rechaçam uma regulamentação estatal, ou porque acham que sua eventual experiência exitosa como indivíduos é a prova de que a publicidade não tem o efeito negativo que alguns dizem que ela tem nas crianças, ou porque entendem que a educação de seus próprios filhos e filhas é uma tarefa que elas desempenhariam melhor sem a intervenção estatal” (SILVA, V., 2012, p.9).

²⁶³ Veja-se a posição externada por Fachim: “[...] ao mesmo tempo em que é necessária a configuração de um ‘Estado ausente’, permitindo que as pessoas constituam suas relações segundo uma liberdade vivida, é igualmente necessário que determinados direitos sejam tutelados pela presente intervenção do ente estatal, mormente em face daqueles que se encontram mais vulneráveis e desamparados. Nesse sentido, intervir é necessário quando verificada a potencialidade lesiva à constituição da personalidade de uma pessoa, sendo ela jurídica ou faticamente mais vulnerável devido às suas condições pessoais, o que ocorre, à guisa de exemplo, com a criança [...]” (2015, p.167).

A partir desses parâmetros²⁶⁴, é possível, portanto, aferir e medir a necessidade de intervenção do Estado, a fim de que a proteção das crianças não se resuma a belo, mas inócuo, discurso, que arrefece quando confrontado com os interesses econômicos.

Enfim, é preciso seguir sustentando que a constitucionalização dos direitos das crianças impregna o Direito brasileiro, não admitindo qualquer interpretação que não atente à absoluta prioridade que lhes é conferida (SPOSATO, 2009).

3.2 O REGRAMENTO DA PUBLICIDADE NO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR E A (I)LICITUDE DA COMUNICAÇÃO MERCADOLÓGICA DIRIGIDA AOS INFANTES

A partir do abordado na seção anterior, concluiu-se que a comunicação mercadológica constante na maioria das embalagens observadas ofende o Direito brasileiro, em síntese - e, talvez, preponderantemente - porque apta a contribuir para o desencadeamento de efeitos que, uma vez identificados como nocivos, contrapõem-se ao objetivo de proteção prioritária e absoluta, alçado pela Constituição Federal à posição de Direito Fundamental.

Partícipe no caminho trilhado com vistas a adensar a tutela especial com a qual a Constituição Federal distinguiu as crianças, o Código de Defesa do Consumidor²⁶⁵ também se preocupou em cercar de proteção aquelas pessoas que apresentam vulnerabilidades relacionadas com a idade, buscando perfectibilizar essa tutela mediante dois dispositivos específicos: art.37, §2º e art.39, inciso IV.

²⁶⁴ Ainda a propósito da pertinência da intervenção do Estado em favor dos mais frágeis, veja-se a ressalva destacada por John Stuart Mill acerca do tratamento diferenciado que deve ser direcionado às crianças: “É, talvez, desnecessário dizer que essa doutrina é feita para ser aplicada apenas a seres humanos na maturidade de suas faculdades. Não estamos falando de crianças, ou jovens abaixo da idade que a lei fixa como maioridade. Estes que ainda estão no estado que requer sejam cuidados por outros, devem ser protegidos de suas próprias ações assim como contra danos externos” (2001, p.13-14, tradução nossa). E mesmo em Milton Friedman é possível localizar a possibilidade do Estado - a depender das circunstâncias - interferir para suplementar a família. O autor afirma: “A liberdade é um objetivo sustentável apenas para indivíduos responsáveis. Nós não acreditamos em liberdade para deficientes mentais ou crianças. [...] A última unidade operacional em nossa sociedade é a família, e não o indivíduo. [...] Nós acreditamos que os pais geralmente são capazes de proteger seus filhos e de providenciar seu desenvolvimento em indivíduos responsáveis para quem a liberdade é apropriada. Mas não acreditamos na liberdade dos pais de fazer o que eles querem com outras pessoas. As crianças são pessoas responsáveis em potencial e um crente na liberdade acredita em proteger seus direitos finais. [...] O liberal consistente não é um anarquista” (2002, p.33-34, tradução nossa). Frise-se que esse trabalho não se dispôs a esmiuçar a obra destes dois autores. Apenas os refere para evidenciar que, mesmo nestes autores liberais, é possível localizar a possibilidade de se conferir proteção diferenciada às crianças.

²⁶⁵ Consoante exposto no primeiro capítulo deste trabalho.

O art.37, §2º, do Código de Defesa do Consumidor, faz menção literal à proteção que deve ser direcionada ao público infantil, uma vez que estabelece a abusividade da publicidade “que se aproveite da deficiência de julgamento e experiência da criança”. A proteção advinda do art.39, inciso IV, muito embora não se destine exclusivamente às crianças²⁶⁶, contempla-as, na medida em que veda ao fornecedor a prática de condutas - quaisquer que sejam²⁶⁷- que se prevaleçam da fraqueza e ignorância do consumidor que porventura tenham relação com a sua idade.

Ambos os dispositivos, assim, trazem limitações ao exercício da atividade publicitária - e, por meio do art.39, a qualquer prática mercadológica²⁶⁸ - evidenciando, no tocante aos direitos das crianças, que a comunicação comercial - seja qual for a técnica empregada - não pode ser desenvolvida de maneira a descuidar da proteção prioritária exigida pela Constituição Federal.

É possível ainda, diante da abordagem conferida por estes dispositivos, constatar que a vulnerabilidade agravada da criança, manifestada quando esta se encontra inserida no mercado de consumo, é reconhecida pela legislação protetiva, mediante o estabelecimento de tutela específica, atenta a essa peculiaridade, assegurada tanto em face da publicidade quanto em relação a qualquer outra conduta do fornecedor que porventura possa tirar proveito de fraqueza ou ignorância que se relacionem com a idade do consumidor (MIRAGEM, 2016a, p.132).

Dito isso, cumpre mencionar que a proteção depreendida destes dois artigos possui, também, pontos de contato com a pesquisa empírica realizada, na medida em que, para que se atinja a resposta ao problema elaborado, é necessário aferir se as embalagens observadas, da

²⁶⁶ Ressalta ser “vedado ao fornecedor de produtos ou serviços, dentre outras práticas abusivas: [...] IV - prevalecer-se da fraqueza ou ignorância do consumidor, tendo em vista sua idade, saúde, conhecimento ou condição social, para impingir-lhe seus produtos ou serviços”.

²⁶⁷ “O art.39, do Código de Defesa do Consumidor, ao proibir as práticas abusivas pelo fornecedor, estabelece no rol de condutas vedadas, em que expressamente se percebe do inciso IV: ‘prevalecer-se da fraqueza ou ignorância do consumidor, tendo em vista sua idade, saúde, conhecimento ou condição social, para impingir-lhe seus produtos ou serviços’. Ora, a proteção neste caso, embora não seja endereçada exclusivamente à criança e ao adolescente (como também aos idosos, doentes, e.g.), há toda evidência que deles é abrangente. Define, assim, uma conduta vedada, sem delimitar necessariamente os meios concretos de sua realização, pelo que promove a compreensão de que qualquer meio do qual o fornecedor se utilize para prevalecer-se da fraqueza ou ignorância do consumidor, dentre outros critérios, em razão de sua idade, é proibido expressamente por lei (MIRAGEM, 2014, p.36-37).

²⁶⁸ “A técnica legislativa pela qual optou o legislador foi a de estabelecer a proibição das condutas enunciadas nos incisos do art.39, do CDC. Tornou-as, portanto, ilícitas, qualificando-as como espécies de práticas abusivas. Trata-se de clara delimitação da autonomia privada do fornecedor como agente econômico, traçando limites ao exercício da liberdade de iniciativa e a criatividade que caracteriza a atividade econômica em um sistema de economia de mercado” (MIRAGEM, 2016b, p.615).

forma como concebidas, aproveitam-se da deficiência de julgamento e experiência da criança, ou prevalecem-se de fraqueza ou ignorância que tenham relação com sua pouca idade - sempre a partir da perspectiva de proteção prioritária e integral, que engloba, também, o dever de prevenção a ameaças, assegurada pelo art.227, da Constituição Federal.

Com efeito, a fim de verificar se, à luz do Código de Defesa do Consumidor, há abusividade na prática analisada, importante ressaltar, inicialmente, que uma das balizas que informam a atividade publicitária é o princípio da identificação, cuja premissa exige que a mensagem seja plenamente identificada, como tal, pelo consumidor²⁶⁹.

Quando se está diante de mensagem publicitária direcionada ao público infantil, entretanto, percebe-se, a partir do que se depreende deste princípio, o surgimento de algumas indagações que, invariavelmente, permeiam o assunto, suscitando dúvidas acerca da licitude da prática.

Sob esse enfoque, pairam questionamentos quanto ao discernimento dessa parcela da população para (a) identificar a intenção persuasiva que reside por trás da sedução que emana das técnicas de *marketing* e (b) apreciar criticamente o que lhe é apresentado. Ou, voltando a atenção para o caso específico do presente trabalho, pode-se debater se tem a criança aptidão - ainda que mínima - para não ceder à força do apelo que se depreende da presença dos elementos como os dispostos sobre as embalagens. Se é capaz de, mais especificamente, compreender que as personagens, os jogos, os brindes, as cores, têm sua disposição voltada para atraí-las ao consumo dos produtos comercializados, e não para, simplesmente, diverti-las. Se, ademais, consegue a criança compreender que a estratégia de *marketing* que subjaz ao uso de personagens como *Hello Kitty* e *Minions*, que oferece brindes, que estimula brincadeiras imantadas ao consumo - dentre tantas outras - não se trata de mero entretenimento²⁷⁰.

Em abordagem mais ampla, pode-se discutir se crianças, absolutamente incapazes para o Direito brasileiro²⁷¹, teriam, em alguma hipótese, a capacidade necessária para discernir

²⁶⁹ Conforme abordado no primeiro capítulo.

²⁷⁰ Mormente se considerado que, cada vez mais, publicidade e entretenimento se confundem, conforme explica Pasqualotto, o qual ressalta que as diversas ferramentas utilizadas pelo Mercado, cada vez mais criativas e distintas da publicidade convencional, como *merchandising* em filmes e livros, programas com a presença de personagens baseadas em produtos, dentre outras estratégias, contribuem para opacificar a distinção existente entre publicidade e entretenimento (2014, p.9). Nesse ponto, mostra-se oportuno fazer menção às reflexões de Horkheimer e Adorno acerca da fusão que vislumbravam entre a publicidade e a indústria cultural (2015).

²⁷¹ A esse respeito: “O Código Civil entende que os pequenos não têm condições de se autodeterminarem perante terceiros para negociar e firmar contratos, razão pela qual proíbe que as pessoas menores de 16 anos possam realizar determinados atos da vida civil, como contratos de compra e venda, por exemplo. Ora, se não podem realizar contratos nos termos do Código Civil, também não devem ser autorizados a firmar contratos de adesão, típicos da seara consumerista. E se não podem tomar parte em contratos, nem possuem renda própria

fantasia de realidade²⁷² e, criticamente, aferir minimamente as características objetivas do produto que está sendo oferecido por trás dos elementos que compõem a estratégia de *marketing* eleita²⁷³, de modo a não permitir que sua intrínseca fragilidade seja indevidamente explorada.

Importa ressaltar neste momento que, em relação às embalagens observadas no curso da pesquisa empírica, aplica-se o princípio da identificação²⁷⁴ a partir da perspectiva já delineada no curso deste trabalho, compreendendo-se que não se pode conceber a palavra “publicidade”, no Código de Defesa do Consumidor, como prática estanque²⁷⁵. Ainda, não se descarta que tal princípio “[...] deriva da boa-fé objetiva, estabelecendo deveres de lealdade e transparência entre as partes” (MIRAGEM, 2016a, p.271). Considera-se, portanto, que os elementos de sedução presentes nas embalagens²⁷⁶ também devem observância a esses deveres, evitando-se, assim, que, diante do consumidor (ou, mais especificamente, da criança), confundam-se com o que está sendo efetivamente comercializado²⁷⁷.

para participar da sociedade de consumo, nada justifica que as mensagens sejam a eles destinadas” (HENRIQUES; GONÇALVES, 2013, p.29-30).

²⁷² Nesse ponto, importa fazer menção ao *merchandising*, técnica que posiciona o produto ou marca em ambiente não publicitário, conforme abordado no primeiro capítulo (nota de rodapé n.113). Muito embora a técnica não se adeque às estratégias abordadas na pesquisa empírica realizada, revela-se importante destacar a problemática que a envolve, potencializada quando se direciona às crianças, mediante, por exemplo, a inserção de conteúdo mercadológico em programas ou filmes infantis, como se parte integrante do programa ou filme em questão. Com efeito, na medida em que sua natureza passa justamente por, em maior ou menor medida, obnubilar o conteúdo mercadológico, revela-se abusiva quando dirigida às crianças, cuja maior vulnerabilidade compromete a identificação do seu caráter persuasivo. Segundo Dias (2013, p.244), o *merchandising* dirigido às crianças configura-se “verdadeira emboscada” que, nitidamente, aproveita-se da deficiência de julgamento e experiência deste público. Destaque-se que o Código Brasileiro de Autorregulamentação Publicitária, no capítulo II, seção 11, art.37, dispõe, no inciso III, que condena “[...] a ação de *merchandising* ou publicidade indireta contratada que empregue crianças, elementos do universo infantil ou outros artifícios com a deliberada finalidade de captar a atenção desse público específico, qualquer que seja o veículo utilizado”, elencando, posteriormente, critérios para a aferição da conformidade do *merchandising* aos seus dispositivos. Tais aspectos, contudo, não serão esmiuçados, na medida em que esse trabalho não se dispôs a abordar a forma privada de controle. Menciona-se, apenas, para ilustrar que a preocupação existente com o *merchandising* direcionado às crianças – explicitada por Dias (2013) e contemplada na Resolução n.163/2014, do CONANDA -, reverbera, em alguma medida, no sistema privado de controle.

²⁷³ Essa preocupação permeia o que dizem Barros Filho e Meucci, que seguem: “[...] a admiração da beleza da Barbie pode levar ao consumo de doces e sucos calóricos que não a deixará com a aparência da personagem, mas que acarretará problemas de saúde, como obesidade infantil e diabetes” (2016, p.150.)

²⁷⁴ Reitera-se que este princípio enseja o dever de que a mensagem publicitária seja veiculada “[...]de tal modo que o público a quem se dirija possa identificá-la de modo apartado às demais informações que porventura sejam divulgadas ou veiculadas pelo mesmo meio de divulgação” (MIRAGEM, 2016a, p.271).

²⁷⁵ Vide nota de rodapé n.124.

²⁷⁶ Ferramentas de *marketing*, consoante visto, voltadas a atrair e seduzir os consumidores.

²⁷⁷ Considerando-se que, consoante visto no capítulo anterior, o consumidor tende a confundir embalagem e produto.

Acerca desse ponto, ressalte-se que tanto a Organização Mundial de Saúde²⁷⁸ quanto o Conselho Federal de Psicologia²⁷⁹ trazem contribuições a respeito das diferenças de percepção que crianças e adultos manifestam quando se encontram diante da publicidade, convergindo para a conclusão acerca da maior fragilidade evidenciada durante a infância²⁸⁰, o que contribui para que se fortaleça a preocupação - ou convicção - fundada na premissa de que esta característica, que lhes é intrínseca - e que compromete a identificação da intenção persuasiva que subjaz à ludicidade e à magia que emanam das estratégias utilizadas²⁸¹ - seria indevidamente aproveitada pelas técnicas de *marketing* que se propõem a atraí-las²⁸².

Cercados de questionamentos, importa, nesse momento, perquirir respostas. Para tanto, mostra-se importante fazer breve recapitulação, a fim de alinhar o raciocínio ora construído. Retomando-se o cenário delineado no primeiro capítulo - no qual se viu que é necessário estimular o consumidor a crer na publicidade em si antes de convencê-lo da utilidade do que é anunciado, a fim de que ceda a um mundo de sedução que, muitas vezes, mostra-se indiferente à objetividade -, não se configura difícil depreender que há um potencial muito perigoso a ser explorado quando o destinatário de tais esforços tem o discernimento reduzido

²⁷⁸ “[...] costuma-se concordar que muito embora o primeiro reconhecimento da publicidade inicia por volta dos 4 ou 5 anos, é muito provável que somente no início da adolescência (por volta dos 12 anos) elas entenderão totalmente os propósitos persuasivos e a parcialidade da publicidade[...]. Isso sugere que a publicidade para crianças e jovens adolescentes é inerentemente injusta” (2016, p.75, tradução nossa).

²⁷⁹ “Dos dois aos sete anos em média, a criança ainda não possui as ferramentas intelectuais necessárias ao estabelecimento de demonstrações lógicas e para perceber e superar as contradições, quando presentes, nos raciocínios próprios e nos dos outros. E, dos sete aos 12 anos, sempre em média, embora tais ferramentas já tenham sido construídas, permanecem apenas aplicáveis a situações concretas, concreto significando aqui referência a experiências vividas, e não a virtuais ou possíveis. Dito de outra forma, nessa fase a criança está no mundo do real, e não do possível. A partir dos 12 anos, suas estruturas mentais assemelham-se às do adulto, faltando-lhe, é natural, o acúmulo de conhecimento e experiências de vida que não deixará de ter [...] Não tendo as crianças de até 12 anos construído ainda todas as ferramentas intelectuais que lhes permitiriam compreender o real, notadamente quando esse é apresentado por meio de representações simbólicas (fala, imagens), a publicidade tem maior possibilidade de induzir ao erro e à ilusão” (2008, p.17-20).

²⁸⁰ A esse respeito, cumpre ressaltar a reflexão trazida por Pereira acerca da impressão das crianças diante da programação televisiva: “Enquanto pequenas, as crianças acreditam ser real tudo aquilo que assistem. À medida que crescem, assumem uma nova realidade televisiva: primeiro, acreditam que qualquer coisa que veem na televisão é real; mais tarde, acreditam que o que assistem na televisão representa algo que, provavelmente, aconteceria no mundo real. Mas, apesar destas mudanças, a relação entre a programação de TV e a realidade social não parece mudar muito com sua maior experiência de vida” (2008, p.763).

²⁸¹ Também neste sentido: “Uma questão importante nas discussões sobre a influência da publicidade e do *marketing* de alimentos e de bebidas atingindo crianças e jovens se relaciona com os estágios do discernimento. Antes de uma certa idade, as crianças não possuem as defesas, ou habilidades, para distinguir comercial de conteúdo não comercial, ou para atribuir intenção persuasiva à publicidade. As crianças geralmente desenvolvem essas habilidades com cerca de 8 anos de idade, mas crianças com idade igual a 11 anos podem ainda não ativar suas defesas, a menos que seja explicitamente sugerido fazê-lo (INSTITUTE OF MEDICINE, 2006, p.5, tradução nossa).

²⁸² “A dificuldade de as crianças identificarem mensagens publicitárias como tal é o cerne da questão para a configuração desta qualidade de abusividade, fazendo com que esta seja uma característica intrínseca a toda forma de *marketing* voltada aos pequenos” (GONÇALVES; HENRIQUES, 2013, p.28).

(ou nenhum). Some-se a isso o que se disse acerca da tendência do consumidor a confundir embalagem e produto, o que confere contornos específicos à comunicação mercadológica para a qual o presente trabalho destinou sua análise.

Nesse cenário, a conclusão pela abusividade do direcionamento dos apelos mercadológicos às crianças perpassa pela ausência de compreensão desse público sobre a intenção persuasiva que impulsiona a atividade publicitária - e, também, a concepção das embalagens analisadas no presente trabalho. A posição que advém a partir deste enfoque - externada por Henriques (2014, p.122)²⁸³ e Nunes Jr. (2008, p.845-846)²⁸⁴ - conclui que o *marketing* dirigido às crianças resulta, portanto, em ofensa ao princípio da identificação, e, sob essa ótica, aplicar-se-ia o princípio de forma adequada às peculiaridades das crianças, cujo discernimento reduzido e maior tendência à crença naquilo que lhes é apresentado justificariam a proibição das estratégias de *marketing* que lhes são direcionadas, a partir da alegação de que ofensivas ao princípio da identificação²⁸⁵.

Esse posicionamento resta reforçado na medida em que o Código de Defesa do Consumidor, como dito, no art.37, §2º, estabelece que a atividade publicitária não pode ser exercida de forma a aproveitar-se da deficiência de julgamento e experiência da criança, o que permite questionar se essa abusividade não estaria presente em todas as comunicações mercadológicas que evidenciem potencialidade para atrair crianças, a partir da premissa de que sempre tais apelos aproveitar-se-iam da deficiência de julgamento e experiência,

²⁸³ Para a autora: “[...] a publicidade e a comunicação mercadológica não poderiam, em hipótese alguma, ser dirigidas a pessoas com menos de 12 anos de idade na medida em que, segundo as mais abalizadas pesquisas científicas realizadas em todo o mundo, não conseguem responder com igualdade aos apelos mercadológicos, nem realizar uma análise crítica dessas mesmas mensagens [...]”.

²⁸⁴ Segundo o autor: “[...] toda e qualquer publicidade dirigida ao público infantil parece inelutavelmente maculada de ilegalidade, quando menos por violação de tal ditame legal. Note-se, todavia, que tal preocupação foi expressamente incorporada pelo Código de Defesa do Consumidor, em seu art.37, §2º, que proibiu a chamada publicidade abusiva, assim entendida como a que viola o dever ético, de boa-fé, entre outras, a que abusa da deficiência de julgamento da criança. Posto o caráter persuasivo da publicidade e, a depender do estágio de desenvolvimento da criança, a impossibilidade de captar eventuais conteúdos informativos, quer nos parecer que a publicidade comercial dirigida ao público infantil esteja, ainda uma vez, fadada a juízo de ilegalidade. Com efeito, se não pode captar eventual conteúdo informativo e não tem defesas emocionais suficientemente formadas para perceber os influxos de conteúdos persuasivos, praticamente em todas as situações a publicidade comercial dirigida a crianças estará a se configurar como abusiva e, portanto, ilegal. [...] Em conclusão, entendemos que o Código de Defesa do Consumidor, em ressonância com a doutrina da proteção integral, incorporada pelo art.227, da CF, proscreveu a publicidade comercial dirigida ao público infantil”.

²⁸⁵ Em sentido oposto: “A tese de supressão por completo e aprioristicamente da publicidade destinada ao público infantojuvenil não encontra fundamento no princípio da identificação da publicidade. Esse princípio tem como finalidade vedar a publicidade dissimulada ou clandestina (travestida de reportagem ou de *merchandising* disfarçado), ou, ainda, mensagens subliminares, de tal sorte a impor que as publicidades demonstrem e identifiquem claramente que se está diante justamente de uma matéria publicitária” (NERY JUNIOR, 2014, p.427-465).

características que se relacionam com a pouca idade - e a maior vulnerabilidade - desse público.

A compreensão da questão, aparentemente, não prescinde, novamente, do alinhar de alguns aspectos abordados no curso deste trabalho. Viu-se que, no cenário engendrado na Sociedade de Consumo, a segmentação de mercado busca identificar, nos consumidores, traços comuns que se mostrem aptos a isolá-los em nichos específicos e relativamente homogêneos, a fim de informar a concepção de estratégias particulares de *marketing*. Dentre os critérios para tal diferenciação, consoante estudado, encontra-se a diferença de idade.

Se é assim, mostra-se pertinente examinar quais características, comuns a todas as crianças e vinculadas a sua idade, podem ser consideradas para distingui-las dos demais consumidores e, a partir da distinção, inspirar a concepção e elaboração de estratégias específicas de *marketing*²⁸⁶, as quais, viu-se, têm como função atrair e seduzir os consumidores²⁸⁷.

Nesse ponto, releva destacar que, para o Direito brasileiro, as diferenças encontradas entre crianças e adultos justificam que se direcione às crianças proteção distinta. Todas as crianças são absolutamente incapazes²⁸⁸. Todas são vulneráveis, como visto - e, mais especificamente, hipervulneráveis quando inseridas no mercado de consumo, diante do acoplamento da vulnerabilidade que lhes é própria à vulnerabilidade encontrada em todos os consumidores. Tem-se aí, inequivocamente, para o Direito brasileiro, características identificáveis em toda e qualquer criança e que são capazes de, ao diferenciá-las dos adultos, fundamentar a proteção jurídica com a qual são distinguidas, corroborando sua tutela distinta, de prioridade absoluta, atenta a sua condição peculiar de desenvolvimento.

Crianças, portanto, por serem mais vulneráveis, reclamam proteção mais rigorosa do que aquela com a qual são contemplados os adultos consumidores. Neste cenário, em que pese interessante do ponto de vista mercadológico, não se mostra desarrazoado cogitar que

²⁸⁶ Veja-se a preocupação de Keim: “O modo como o mercado publicitário apresenta-se atualmente considera as crianças como um nicho de mercado específico. Em uma sociedade consumista, crianças são consideradas público-alvo de grande atração e de um modo extremamente apelativo na maioria das vezes” (2014, p.54).

²⁸⁷ A relevância de perquirir este aspecto, frise-se, consiste na importância de que se compreenda, ainda que minimamente, a dinâmica que move o *marketing* direcionado às crianças, averiguando-se indícios de seus propósitos e do que o motiva, com o fito de melhor contextualizar a abordagem e, conseqüentemente, enriquecer o estudo e as inferências que se pretende realizar por meio do presente trabalho.

²⁸⁸ Conforme se depreende do art.3º do Código Civil Brasileiro, segundo o qual “são absolutamente incapazes de exercer pessoalmente os atos da vida civil os menores de 16 (dezesesseis) anos”, considerando-se que, conforme o art.2º, do Estatuto da Criança e do Adolescente, “considera-se criança, para os efeitos desta Lei, a pessoa até doze anos de idade incompletos, e adolescente aquela entre doze e dezoito anos de idade”.

fragilidades e características próprias da pouca idade, explicitadas pela criança quando diante da sedução publicitária, possam ser consideradas e exploradas no processo de segmentação do *marketing*. Receia-se, assim, que estratégias direcionadas às crianças se afigurem interessantes justamente porque se mostram aptas a capturar e explorar com maior competência mercadológica²⁸⁹ as características vinculadas à pouca idade²⁹⁰, manifestadas diante de apelos de *marketing* que lhes são atraentes e sedutores²⁹¹, como aqueles vislumbrados nas embalagens observadas.

Traços de fragilidade que se explicitam na maior crença²⁹² que depositam naquilo que lhes é apresentado²⁹³, na maior impulsividade²⁹⁴ que norteia suas ações²⁹⁵, a maior facilidade

²⁸⁹ “[...] o mercado publicitário é uma poderosa indústria, cheia de artimanhas e métodos eficientes, capazes de formar o convencimento das pessoas de uma maneira geral e principalmente dos consumidores, reais e potenciais. Dispõe, para tanto, de grande arsenal de mecanismos, tais como pesquisas e estudos comportamentais de todas as espécies e para todas as questões que se coloquem. Na briga de forças, mesmo o adulto, em relação à publicidade, é uma formiguinha frente a um elefante. A criança, nesse universo, é, então, uma micropartícula infinitamente mais vulnerável!” (HENRIQUES, 2006, p.151).

²⁹⁰ Acerca dos extensos e aprofundados estudos que visam a avaliar o comportamento das crianças, veja-se: “Para aqueles que pretendem capturar jovens hispânicos, existe o evento *Annual Hispanic KidPower*, que promete desvendar os segredos do mercado em maior ascensão nos Estados Unidos. O *Annual KidPower Food and Beverage* é uma conferência que ensina aos participantes como vender para as crianças mais *junk food*. Existem outras conferências mercadológicas destinadas a assuntos relativos a adolescentes, pré-adolescentes, América Latina, Ásia e Europa. [...] As empresas criaram escalas de atitudes, pesquisas de opinião e outros instrumentos de análise de dados com vistas a avaliar o comportamento dos jovens, enquanto seus profissionais se tornaram verdadeiros antropólogos, valendo-se de métodos etnográficos para examinar detalhes mais íntimos da vida das crianças [...]” (SCHOR, 2009, p.16-17).

²⁹¹ Para Pasqualotto, a publicidade reverbera “[...] utilitariamente, em proveito dos produtos que anuncia, signos que a criança vai identificando e decodificando no seu processo de socialização” (2014, p.9).

²⁹² “A criança acredita porque crê. Porque crê no Papai Noel, no coelhinho da Páscoa, na cegonha que traz os bebês e em todo o mundo de fantasia que lhe é contado. Pelo contrário, a criança, que ainda está aprendendo a falar, que deve ainda estar aprendendo a escrever e começando a ouvir as histórias dos adultos, na sua mais completa ingenuidade, acredita no que as palavras dizem. Por não ter qualquer maldade, ou discernimento para compreender ‘meias-verdades’, entende, quanto mais nova for, que o ‘sim’ significa ‘sim’ e o ‘não’ significa ‘não’” (HENRIQUES, 2006, p.146)

²⁹³ Explica Ana Beatriz Barbosa Silva que as crianças recebem o conteúdo dos anúncios como se fossem verdades absolutas. Sua interpretação é distinta daquela elaborada pelo público adulto (2014).

²⁹⁴ Relevante fazer menção ao estudo elaborado por Jaderson Costa da Costa. O autor, objetivando aferir “[...] a capacidade da criança de entender o papel persuasivo da publicidade e o potencial impacto deste processo no cérebro humano [...]” (2014, p.17), reporta-se a diversos estudos e pesquisas realizados acerca do tema. Dentre os aspectos abordados, destaca-se, aqui, a reflexão acerca da capacidade para exercer autocontrole e tomar decisões que não se baseiem meramente em impulsos ou emoções, aptidões que ainda não se encontram desenvolvidas em crianças. Assim, como os processos inibitórios, aptos a controlar essas reações, ainda não estão desenvolvidos, são mais impulsivas, prevalecendo, no seu agir, motivações fundadas na emoção ou no instinto (2014, p.25).

²⁹⁵ “[...] para uma criança, tomar um suco de caixinha, um produto ‘legal’ porque tem um personagem infantil impresso, é o mesmo que tomar um suco natural.[...] em um cenário mais otimista, ainda que a criança saiba que, nutricionalmente, o suco natural é melhor, ela não tem condições de refrear o impulso utilizando-se de um raciocínio que leva em consideração as consequências da escolha, porque o domínio de tal função neuropsicológica [domínio do impulso] se consolida ao fim da adolescência” (ALVAREZ, 2014, p.131-132).

encontrada para fidelizá-las²⁹⁶, sua maior curiosidade²⁹⁷ e a suscetibilidade²⁹⁸ que evidenciam diante dos apelos mercadológicos, a confiança²⁹⁹ que depositam nas personagens que ilustram as embalagens³⁰⁰, o julgamento mais deficiente³⁰¹, o menor discernimento que lhes é característico³⁰², aspectos possivelmente vinculados a sua maior ingenuidade³⁰³, aptos a diminuir sensivelmente a sua capacidade para opor resistência a apelos elaborados com a finalidade de seduzi-las para o consumo³⁰⁴. Características próprias que, vinculadas ao seu

²⁹⁶ Conforme Lindstrom (2012) destacou, em citação trazida no primeiro capítulo deste trabalho. Neste sentido, acerca do *marketing* de alimentos, Story e French (2004, p.14, tradução nossa) asseveram que “[...] o principal objetivo da publicidade e comercialização de alimentos direcionado às crianças reside em influenciar a consciência da marca, a preferência pela marca, a fidelidade à marca e a compra de alimentos entre os jovens”.

²⁹⁷ Estudo elaborado pela Nickelodeon *Business Resolution Research*, em 2007, propôs-se a identificar e esmiuçar “10 segredos para falar com as crianças”. Dentre os aspectos mencionados, destaca-se a maior curiosidade das crianças, sua confiança nos meios de comunicação, a importância do lúdico e da diversão para captar a atenção das crianças, e a confiança que essa parcela da população deposita nas personagens. Disponível em: <<https://pt.scribd.com/presentation/137316961/10-segredos-para-falar-com-as-criancas-Nickelodeon>>. Acesso em: 20 ago. 2017.

²⁹⁸ Veja-se, novamente, o parecer do Conselho Federal de Psicologia: “As vontades infantis costumam ser ainda passageiras e não relacionadas entre si de modo a configurarem verdadeiros objetivos. Logo, as crianças são mais suscetíveis do que os adolescente e adultos de serem seduzidas pela perspectiva de adquirirem objetos e serviços a elas apresentados pela publicidade” (2008, p.20).

²⁹⁹ Também explicam Barros Filho e Meucci: “A criança confia nesses personagens e não sabe diferenciar claramente a fantasia do desenho e a realidade do produto que pode lhe fazer mal [...]” (2016. p.150.)

³⁰⁰ Protagonistas de um universo divertido, posicionando os produtos como amigos das crianças, as quais, viu-se, confiam nessas personagens. Nesse ponto, relevante mencionar Schor: “onde quer que nos encaixemos nesse debate é importante reconhecer a natureza associativa da mensagem: crianças e produtos estão alinhados em um mundo grandioso e alegre, enquanto professores, pais e adultos habitam um mundo de opressão, banal e monótono. A lição para as crianças é a de que os produtos, e não seus pais, são quem estão ao seu lado” (2009, p.51).

³⁰¹ “[...] toda comunicação dirigida ao público infantil tenta persuadir por meio do discurso lúdico, pois trata-se de um público incapaz de tecer julgamento racional. As crianças são incapazes de saber se os produtos estão dentro do orçamento da família, se são seguros para sua idade, se o consumo de certos alimentos, como salgadinho, biscoito ou refrigerante, pode desencadear problemas como alergia, obesidade, pressão alta, ansiedade etc.” (BARROS FILHO; MEUCCI, 2016. p.150).

³⁰² Ao tratar sobre as mudanças ocorridas na sociedade, e sobre a constância com que crianças são expostas a apelos de marketing, Alvarez reflete: “o drama de tal contexto e dá pelo fato pouco refletido de que as crianças destinatárias das mensagens publicitárias não têm discernimento suficiente para sequer distinguir com precisão elementar o quanto da mensagem é realidade ou fantasia, e, tanto menos, têm condições de elaborar um juízo crítico a respeito do que estão sendo convidadas a consumir. A explicação dessa incapacidade facilmente constatada – e reconhecida pelo ordenamento jurídico na Constituição Federal, no Código Civil, bem como no Estatuto da Criança e do Adolescente – tem raízes no desenvolvimento neurológico da pessoa humana” (2014, p.131).

³⁰³ A natural ingenuidade das crianças, conforme Pasqualotto e Azambuja (2014), é a razão pela qual se busca protegê-las em face da publicidade e da comunicação mercadológica. Trata-se, portanto, de um ponto nodal, a ser considerado na proteção que lhes é direcionada.

³⁰⁴ “[...] para avaliar a distância que não deixará de haver entre as imagens mostradas na televisão e a realidade são necessárias as ferramentas intelectuais de que falamos, é preciso avaliar a relação entre o ‘real’ (no caso, o que se está vendo na tela) e o possível (o que será, quando manipulado com as próprias mãos). Isso nem sempre é fácil para os adultos, e menos ainda o será para crianças de até 12 anos, sobretudo para as de até sete anos. Nesse ponto, podemos falar em ‘ingenuidade’ (acreditar que o que se vê na tela corresponderá, necessariamente, ao que se terá em mãos) e em credulidade, pelas mesmas razões, acrescidas daquelas que comentamos, a respeito da importância das referências infantis a figuras de prestígio e de autoridade. Logo, é certo que certas propagandas podem enganar as crianças, vendendo-lhes ‘gato por lebre’, e isso sem mentir,

ainda iminente desenvolvimento cognitivo³⁰⁵, tornam-nas diferentes dos adultos³⁰⁶, distinção que, viu-se, o Direito brasileiro reconhece, razão por que as distingue com proteção própria, a qual, exige-se, deve estar atenta à indevida exploração de suas fragilidades.

Os pontos acima abordados alimentam o receio de que a publicidade - e qualquer comunicação mercadológica - ao apropriar-se de elementos do universo infantil para atrair crianças, estaria, automaticamente, fazendo uso de estratégia que, inerentemente, tira proveito das fragilidades vinculadas à pouca idade dessa parcela da população, a partir da premissa de que a atração exercida sobre a criança pelos elementos escolhidos para essa finalidade, invariavelmente, expõe e desencadeia reações relacionadas com maior fragilidade apresentada por esse público diante da sedução emanada pelo *marketing*³⁰⁷. Reações que, ousa-se dizer, talvez explicitem sua aludida hipervulnerabilidade, porque se manifestam como fragilidade específica, externada quando as crianças se encontram diante de apelos de *marketing* emanados no contexto da Sociedade de Consumo.

Nesse contexto, não se deve descuidar que o *marketing* busca justamente derrubar as resistências que porventura o consumidor oponha a seus apelos e, para tanto, tende a explorar vulnerabilidades³⁰⁸. Além disso, conforme destacado no capítulo inicial, a Sociedade de Consumo tem seu êxito vinculado a comportamentos impulsivos e não a escolhas racionais e

mas apenas apresentando discursos e imagens que não poderão ser passados pelo crivo da crítica” (CONSELHO FEDERAL DE PSICOLOGIA, 2008, p.19).

³⁰⁵ Sandra Calvert ressalta a imaturidade cognitiva das crianças e a sua ausência de compreensão quanto ao conteúdo publicitário, fazendo menção às técnicas que comprometem a distinção entre o que é conteúdo comercial e o que não é (2008, tradução nossa).

³⁰⁶ “As autonomias intelectual e moral são construídas paulatinamente. É preciso esperar, em média, a idade dos 12 anos para que o indivíduo possua um repertório cognitivo capaz de liberá-lo, tanto do ponto de vista cognitivo quanto moral, da forte referência a fontes exteriores de prestígio e autoridade. [...] se interpretarmos ‘resistência mental’ como a capacidade de passar as mensagens alheias pelo crivo da crítica, temos de fato que tal resistência, na criança, é inferior à do adulto. Como as propagandas para o público infantil costumam ser veiculadas pela mídia, e a mídia costuma ser vista como instituição de prestígio, é certo que seu poder de influência pode ser grande sobre as crianças. Logo, existe a tendência de a criança julgar que aquilo que mostram é realmente como é, e que aquilo que dizem ser sensacional, necessário, de valor, realmente possui essas qualidades” (CONSELHO FEDERAL DE PSICOLOGIA, 2008, p.13-14).

³⁰⁷ “No contexto de desenvolvimento psicológico em que se encontra a criança, que a torna mais suscetível à publicidade, é notório como as empresas investem em pesquisas para saber qual a forma mais eficiente de incutir no público infantil o desejo pelo produto anunciado e ensiná-la a pedir insistentemente a mães, pais ou responsáveis para que o comprem. As crianças são o meio encontrado pelos publicitários para apresentar a mães, pais ou responsáveis suas marcas. Se conseguem fazê-las se lembrar dessas marcas na hora da compra, então a chance de a criança pedir esse produto é grande; por isso publicitários e anunciantes utilizam-se, no momento de produção de suas estratégias, de elementos com os quais as crianças se identificam e dos quais têm impressões positivas” (INSTITUTO ALANA, 2016, p.21).

³⁰⁸ Conforme abordado no primeiro capítulo deste trabalho, vide nota de rodapé n.70.

ponderadas³⁰⁹. O papel da publicidade, sob esse enfoque, é preponderantemente, encantar os consumidores, apreender seus sonhos e imantá-los ao consumo para, a partir disso, desencadear a vontade de consumir produtos que subjazem ao deslumbramento da mensagem. Se mesmo nos adultos essa prática surte efeito, sua força potencializa-se em crianças, ainda mais vulneráveis quando diante de elementos que lhes são atraentes e sedutores³¹⁰.

Cumpra, assim, questionar: se este é o contexto que engendra a formulação das estratégias de *marketing*, como se pode abordar, à luz do Código de Defesa do Consumidor, a dinâmica dos apelos mercadológicos que são dirigidos especificamente ao público infantil?

Importa, para tanto, retomar a leitura do artigo 37, §2º: é abusiva a publicidade que se aproveite da deficiência de julgamento e experiência da criança³¹¹. Logo, alinhavando o raciocínio - a fim de evitar apego a argumentos isolados -, pode-se dizer que é vedado direcionar, às crianças, apelos que façam uso de elementos aptos a atraí-las³¹², porque é razoável cogitar que o poderio de atração das estratégias escolhidas para essa finalidade manifesta-se quando encontra no receptor as características próprias das crianças, capazes de desencadear reações decorrentes das fragilidades vinculadas à infância³¹³.

³⁰⁹ Nesse ponto, importa trazer a reflexão de Sassateli acerca da inviabilidade de que se conceba o consumo como ato de mera racionalidade. Sustenta que “o consumo se realiza mediante modalidades muito mais abertas e situadas, muito menos estruturadas e lineares, do que as sugeridas pela ideia de opção racional e parece necessitar um modelo de ação diferente, mas radicalmente social” (2012, p.83, tradução nossa). A autora refere que nem mesmo quando se tratam de compras rotineiras, realizadas no supermercado, é possível reduzir as escolhas efetuadas a “[...] uma série de simples e pontuais decisões de gasto atribuíveis por inteiro a um cálculo instrumental” (2012, p.93, tradução nossa).

³¹⁰ “Não há justificativa ética nem moral possível para manipular as crianças com o intuito de vender algo. É antiético e imoral direcionar publicidade para crianças e torná-las alvo de marketing. As crianças não são resistentes à publicidade como os adultos, e mesmo os adultos são vulneráveis ao marketing” (LINN, 2016, p.33).

³¹¹ Muito embora o presente trabalho não tenha se proposto a pesquisar de que forma outros países tratam da questão, mostra-se pertinente ressaltar que a preocupação com a inexperiência e a maior credulidade da criança é foco, também, de legislações estrangeiras, sendo evidenciada, por exemplo, na legislação da Argentina, Áustria, Dinamarca e Espanha, conforme o estudo realizado por D’Aquino (2016, p.110-116).

³¹² Henriques alia o princípio da identificação, o da não abusividade, da condição peculiar da criança como pessoa em desenvolvimento e estudos que apontam para a incapacidade da criança para compreender a mensagem publicitária para questionar se não se deveria se considerar abusiva qualquer publicidade voltada para esse público (2006, p.165).

³¹³ “Como a criança, por se tratar de um ser em processo de formação, não possui os predicados sensoriais suficientemente formados para a plena inteligência do que seja a publicidade, quais são os seus objetivos e de como dela deve se proteger, é impossível que haja o cumprimento da norma legal que prevê a obrigatoriedade da pronta e imediata identificação da mensagem publicitária. Também porque, haja vista o caráter persuasivo da publicidade, a depender do estágio de desenvolvimento da criança, tem-se a impossibilidade de la compreender eventuais conteúdos publicitários, violando-se, nessa hipótese, o preceito legal que proíbe a publicidade que se aproveita da deficiência e julgamento da criança. Como a criança é um ser em desenvolvimento e mandatária de especial proteção, não tendo condições de captar o conteúdo das mensagens publicitárias e, tampouco, defesas emocionais suficientemente formadas para perceber os influxos dos conteúdos persuasivos, praticamente em todas as situações, a publicidade comercial dirigida ao público infantil configurar-se-á abusiva e, portanto, ilegal” (NUNES JR.; COSTA, 2016, p.350).

Sob esse enfoque, o simples direcionamento do apelo mercadológico às crianças configurar-se-ia abusivo, porque, concretamente, aproveita-se da maior fragilidade desse público, mediante o uso de elementos capazes de estimular impulsos, desejos e atitudes os quais, muito embora favoráveis ao *marketing*, emergem em razão de aspectos que se relacionam com a vulnerabilidade agravada das crianças. E, também por isso, é proibido explorar tudo aquilo que faz com que um “anúncio publicitário” se torne, após os estudos de segmentação de mercado, um anúncio direcionado preferencialmente ao público infantil³¹⁴, porque é factível supor que as estratégias mercadológicas, quando visam a atrair crianças, estão sempre direcionadas a explorar aspectos que se relacionam com a “deficiência de julgamento e experiência” desse público³¹⁵.

Diante de tais aspectos, é importante ressaltar que a discussão acerca da abusividade da publicidade direcionada às crianças, como um todo, não é o objetivo deste trabalho. Inclusive, não há consenso acerca da ilegalidade da prática, a qual, segundo Dias³¹⁶ e Nery Junior³¹⁷, seria permitida, conclusão que se depreenderia da leitura do próprio art.37, §2º, o

³¹⁴ Importa ressaltar que a proibição da publicidade direcionada às crianças já foi adotada em outros países. Em que pese o presente trabalho não tenha se proposto a abordar legislações estrangeiras, é relevante, ainda que a título de exemplo, destacar os exemplos que provêm do Chile, cuja Lei n.20.606 se dispôs a proibir que se dirija comunicação mercadológica de alimentos não saudáveis a menores de 14 anos, da Noruega – que proíbe a publicidade dirigida às pessoas com menos de 12 anos, bem como que se veicule anúncio publicitário no curso de programas infantis – a província de Quebec, no Canadá, que proíbe a publicidade dirigida a pessoas menores de 13 anos, e a Suécia, que também adotou legislação proibitiva, conforme se vislumbra no estudo realizado por Lúcia Souza D’Aquino (2016, p.111-116). Destaque-se, ainda, acerca da forma como outros países regulam a publicidade infantil, a obra de Mario Frota (2006) e, também, o site do projeto Criança e Consumo (Disponível em: <<http://criancaconsumo.org.br/advocacy/legislacao-internacional/>>. Acesso em 21 set. 2017).

³¹⁵ “[...] se não houver um efetivo controle, poder-se-á dizer que a publicidade voltada para a criança se vale, para ser sucesso, justamente, da sua deficiência de julgamento e experiência. E, por isso, é, intrinsecamente, carregada de abusividade” (HENRIQUES, 2006, p147).

³¹⁶ Segundo a autora “[...] a publicidade infantil restou permitida pela Constituição Federal, tendo sido disciplinada pelo art.37, § 2.º, do CDC, que vedou apenas o *abuso* da comunicação mercadológica que se aproveita da deficiência de julgamento e experiência da criança. Especificamente em relação à interpretação do art.37, § 2.º, do CDC, cumpre notar que tal dispositivo, por apresentar carga semântica vasta e flexível, introduz nas relações de consumo verdadeira *cláusula geral de não abusividade*, delegando-se ao julgador preencher tal indeterminabilidade à luz do exame do caso concreto. Cumpre-lhe, pois, avaliar e definir as *situações de abusividade direcionada às crianças* (i.e., quando elas exploram a deficiência de julgamento e experiência da criança), em verdadeiro adensamento do grupo de mensagens que podem ser qualificadas como ilícitas quando examinadas a partir da ótica desse público-alvo específico” (2015, p.285-305).

³¹⁷ “Controla-se, pois, a publicidade, vedando-se-lhe apenas e tão somente os *abusos* no exercício desse direito de realizar publicidade. Assim o é também com relação à publicidade voltada para o público infantojuvenil, não se lhe veda per se (em abstrato e aprioristicamente), mas apenas e tão somente se lhe proibem aquelas que in concreto sejam abusivas e/ou enganosas. Essa é a dicção legal que se extrai do cotejo entre CF 220 §4.º e CDC 37 § 2.º [...] permite-se a publicidade dirigida ao público infantojuvenil, vedando-se aquelas que sejam abusivas, consubstanciando-se esse abuso naquelas que se aproveitam da deficiência de julgamento e experiência da criança. É dizer, somente são proibidas pelo Código de Defesa do Consumidor aquelas publicidades infantojuvenis que se aproveitem da deficiência de julgamento e experiência da criança, o que, evidentemente, demanda a análise *in concreto* da publicidade veiculada e que se pretende extirpar” (NERY JUNIOR, 2014, p.427-465).

qual, sob este enfoque, teria o condão de proibir apenas a publicidade abusiva. Contudo, em que pese o foco recaia sobre o fenômeno empírico específico, as questões atinentes ao debate existente acerca da publicidade direcionada às crianças, invariavelmente, permeiam a abordagem, razão pela qual são mencionadas.

Feitas as considerações acima, cumpre restringir a análise pontualmente aos objetos sobre os quais se debruçou a pesquisa empírica. Nesse momento, é possível alinhar o que foi estudado e partir dos seguintes pontos de partida: (a) a função mercadológica da embalagem consiste em atrair o consumidor, (b) as estratégias mercadológicas direcionadas às crianças são distintas daquelas cujo foco são os adultos e (c) para a criança, a linha que distingue a magia emanada nas estratégias de *marketing* do que objetivamente é oferecido opacifica-se, ou torna-se inexistente, razão por que se pode cogitar que não veem distinção entre o que lhes atrai - personagens, cores, jogos, brincadeiras - e o que efetivamente estão consumindo. Em outras palavras: consomem os elementos que compõem a atrativa embalagem, antes de consumirem o produto que sob ela é acondicionado. Some-se a isso, ainda, os traços antes destacados, que as tornam mais frágeis, impulsivas e suscetíveis de verem-se seduzidas pelos apelos emanados pelo *marketing*.

No contexto vislumbrado, considerando-se a função da publicidade, as características próprias das crianças e a dinâmica que informa os estudos de segmentação do *marketing*, é possível concluir que a atração decorrente das estratégias direcionadas a esse público - personagens, cores vibrantes, brincadeiras, jogos, dentre outros - tanto (a) decorre dos aspectos vinculados à pouca idade³¹⁸, quanto (b) gera reações relacionadas com a condição peculiar de pessoa em desenvolvimento³¹⁹. Manifestações comportamentais, contudo, que indicam a sua maior fragilidade, a qual é explicitada quando crianças se veem diante de apelos mercadológicos, o que demanda, portanto, que a prática em questão seja considerada ofensiva ao Direito, porque, ao atrair crianças, concretamente aproveita-se de aspectos que têm relação com a maior fragilidade desse público.

Importante, ademais, referir que a interpretação ora realizada alinha-se à proteção prioritária estabelecida pela Constituição Federal, atentando para a maior fragilidade das crianças - condição que o Direito brasileiro reconhece -, para os indícios que levam à suposição de que sua fragilidade está sendo indevidamente explorada e posicionada a serviço

³¹⁸ Como a maior credulidade, curiosidade, dentre outros anteriormente destacados.

³¹⁹ Como a maior impulsividade, consoante mencionado anteriormente.

dos objetivos do *marketing*, e para o dever, imposto a todos, de assegurar, com absoluta prioridade, a efetividade dos direitos dispostos no art.227, da Constituição Federal.

Desse modo, delineado o contexto, é possível concluir que as estratégias mercadológicas utilizadas nas embalagens observadas empiricamente configuram-se ofensivas ao Direito. A ofensividade é verificável não somente em razão dos fundamentos trazidos na seção anterior deste capítulo, mas também porque, à luz do exposto acima, a estratégia observada aproveita-se da deficiência de julgamento e experiência da criança (art.37, §2º), prevalecendo-se, objetivamente, das fragilidades ligadas a sua pouca idade (art.39, inciso IV), aspectos que, invariavelmente, por sua condição de ser em desenvolvimento, vêm à tona quando a criança encontra-se posicionada diante de apelos mercadológicos que detêm o condão de atraí-la.

3.3 A FRAGMENTAÇÃO DO DIREITO E A DENSIFICAÇÃO DE ALGUNS DOS COMANDOS QUE EMANAM DO ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE: O DESPREZO À RESOLUÇÃO 163/2014 DO CONSELHO NACIONAL DOS DIREITOS DAS CRIANÇAS E DOS ADOLESCENTES

A constitucionalização do Direito das Crianças demandou a necessidade de que a legislação brasileira se adequasse às implicações advindas da adoção da Doutrina da Proteção Integral. Na esteira dessa necessidade, sobreveio o Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei n.8069/1990), com o objetivo de instrumentalizar o intuito protetivo positivado constitucionalmente (SPOSATO, 2009), o qual demanda, consoante visto, que sejam assegurados, com absoluta prioridade, os direitos de todas as crianças e adolescentes.

O Estatuto revogou, de forma expressa, o até então vigente Código de Menores³²⁰, justamente porque incompatível com a Doutrina da Proteção Integral³²¹. Em síntese, o Código de Menores, vinculado à Doutrina da Situação Irregular³²², abrangia apenas crianças e

³²⁰ “Art.267. Revogam-se as Leis n.º 4.513, de 1964, e 6.697, de 10 de outubro de 1979 (Código de Menores), e as demais disposições em contrário”.

³²¹ Seu caráter, esclarece Fonseca (2015), era mais sancionatório do que protetivo ou assistencial. O autor ressalta as expressões estigmatizantes que decorreram daquele período: “[...] era o tempo do ‘menor’, do ‘menor abandonado’, do ‘menor delinquente’, expressões que estigmatizavam crianças e adolescentes e que ainda hoje albergam uma espécie de ranço quando se ouve dizer: ‘ele é de menor’” (2015, p.10).

³²² Tratava-se de uma doutrina que, segundo Amin, “[...] não enunciava direitos, mas apenas pré-definia situações e determinava uma atuação de resultados. Agia-se apenas na consequência [sic] e não na causa do problema, ‘apagando-se incêndios’ (2010b, p.13).

adolescentes considerados em “situação irregular”, de cuja caracterização dependida a sua aplicação³²³. O Estatuto da Criança e do Adolescente, por sua vez, visa a proteger todas as crianças e adolescentes, levando em consideração suas intrínsecas vulnerabilidades (HENRIQUES, 2006, p.125).

Foi preciso, contudo, romper com o sistema anteriormente vigente não apenas no quesito formal, mas, especialmente, no plano prático, considerando-se que a Doutrina da Proteção Integral tem caráter de política pública (AMIN, 2010c, p.9). Estabelecido esse norte, o caminho a ser trilhado em busca da efetividade da proteção constitucional impõe que sejam aplicados os comandos normativos do Estatuto em todas as situações que porventura evidenciem a necessidade de que sejam protegidas crianças e adolescentes, independentemente do ramo do direito sobre o qual repouse a eventual discussão (FONSECA, 2015, p.11).

Relembre-se, ademais, que os direitos que o Estatuto da Criança e da Adolescente se dispõe a tutelar obrigam o envolvimento e comprometimento de todos aqueles mencionados no art.227, da Constituição Federal - família, sociedade e Estado - impondo que prevaleça, sempre, a interpretação que se mostre favorável aos interesses dessa parcela da população (FONSECA, 2015, p.13).

O Estatuto da Criança e do Adolescente - assim como o Código de Defesa do Consumidor, consoante visto - destina-se à proteção de pessoas vulneráveis, convergindo em direção à proteção das crianças quando estas estão envolvidas nas relações de consumo³²⁴. Por meio do art.1º, ressalta aquele que talvez seja seu objetivo primordial: dispor sobre a proteção integral da criança e do adolescente.

³²³ Pereira explicita em quais casos o Código de Menores tinha aplicação: “Questão básica no estudo do Direito do Menor é a caracterização da ‘situação irregular’, a qual fundamenta a Doutrina Jurídica que norteou aquele Código. Foram catalogadas no seu art.2º as seis categorias de situações especiais que caracterizavam a situação irregular [...]. As seis situações de ‘irregularidade’ autorizavam a atuação do Juiz de Menores e a aplicação do Código, a saber: a. Menor privado de condições essenciais de subsistência, saúde e instrução obrigatória, ainda que eventualmente em razão de falta, ação ou omissão dos pais ou responsável e manifesta impossibilidade de os mesmos provê-las. b. Menor vítima de maus-tratos ou castigos imoderados impostos pelos pais ou responsável. c. Menor em perigo moral devido a encontrar-se, de modo habitual, em ambiente contrário aos bons costumes, e na hipótese de exploração em atividade contrária aos bons costumes. d. Menor privado de representação ou assistência legal, pela falta eventual dos pais ou responsável. e. Menor com desvio de conduta, em virtude de grave inadaptação familiar e comunitária. f. Menor autor de infração penal” (2008, p.14-15).

³²⁴ Aliados neste processo, conforme Azambuja (2014, p.85).

Minucioso, o Estatuto ressalta a proteção integral novamente no art.3º³²⁵ - iluminando a leitura daqueles que porventura com ela ainda não se familiarizaram - e, no art.4º³²⁶, relembra ser dever de todos assegurar, com absoluta prioridade, os direitos das crianças. Resta enfatizado, portanto, que às crianças é destinada proteção distinta³²⁷, a ser perfectibilizada por meio de mais direitos do que aqueles conferidos às pessoas em geral, uma vez que embasados no reconhecimento de sua condição de pessoas cuja formação encontra-se incompleta (HENRIQUES, 2006, p.135-136)³²⁸.

Mostra-se elementar, assim, que o estágio de iminente desenvolvimento em que essa parcela da população se encontra seja fortemente considerado pelo art.6º, o qual demanda explicitamente que a interpretação do Estatuto deve observar os interesses das crianças a partir da perspectiva de que são pessoas em condição peculiar de desenvolvimento³²⁹. Essa condição impõe que a sua proteção se sobreponha a qualquer outro bem ou interesse juridicamente tutelado contra o qual porventura veja-se contraposta, restando claro que os objetivos do Estatuto consistem no asseguramento e perfectibilização dos direitos próprios³³⁰

³²⁵ “Art.3º A criança e o adolescente gozam de todos os direitos fundamentais inerentes à pessoa humana, sem prejuízo da proteção integral de que trata esta Lei, assegurando-se-lhes, por lei ou por outros meios, todas as oportunidades e facilidades, a fim de lhes facultar o desenvolvimento físico, mental, moral, espiritual e social, em condições de liberdade e de dignidade. Parágrafo único. Os direitos enunciados nesta Lei aplicam-se a todas as crianças e adolescentes, sem discriminação de nascimento, situação familiar, idade, sexo, raça, etnia ou cor, religião ou crença, deficiência, condição pessoal de desenvolvimento e aprendizagem, condição econômica, ambiente social, região e local de moradia ou outra condição que diferencie as pessoas, as famílias ou a comunidade em que vivem”.

³²⁶ “Art.4º. É dever da família, da comunidade, da sociedade em geral e do poder público assegurar, com absoluta prioridade, a efetivação dos direitos referentes à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao esporte, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária. Parágrafo único. A garantia de prioridade compreende: a) primazia de receber proteção e socorro em quaisquer circunstâncias; b) precedência de atendimento nos serviços públicos ou de relevância pública; c) preferência na formulação e na execução das políticas sociais públicas; d) destinação privilegiada de recursos públicos nas áreas relacionadas com a proteção à infância e à juventude”.

³²⁷ Ressalta-se, ainda, a reflexão de Castro acerca do art.5º, do Estatuto: “A conscientização de que a criança e o adolescente possuem de fato os direitos previstos no artigo e de que todos os recursos, humanos e materiais, que forem alocados em seu benefício devem ser contabilizados como *investimento* significará que eles, na realidade, passaram a ser prioridade nacional. [...] Qualquer tipo de ação que não atenda às suas necessidades básicas de alimentação, moradia, educação, saúde, lazer, constitui descuido, incúria e desleixo e é, portanto, considerada negligência” (2008, p.50).

³²⁸ Pereira enfatiza que a proteção se trata de dever social e ressalta que a condição peculiar de desenvolvimento justifica por que crianças e adolescentes devem ser especialmente protegidos. A tutela, ressalta a autora, não se restringe ao atendimento das necessidades básicas dessa parcela da população, mas também à proteção mediante medidas de prevenção (2008, p.760).

³²⁹ “O reconhecimento da peculiaridade dessa condição vem somar-se à condição jurídica de sujeito de direitos e à condição política de absoluta prioridade, para constituir-se em parte do tripé que configura a concepção de criança e adolescente do Estatuto, pedra angular do novo Direito da infância e juventude no Brasil” (COSTA, A., 2008, p.59).

³³⁰ “[...] crianças e adolescentes são detentores de todos os direitos que têm os adultos e que sejam aplicáveis à sua idade e mais direitos especiais, que decorrem precisamente do seu estatuto ontológico próprio de ‘pessoas em condição peculiar de desenvolvimento’” (COSTA, A., 2008, p.59).

com os quais foram distinguidos crianças e adolescentes, demandando que a proteção que lhes é direcionada seja desenvolvida de forma diferenciada e especializada (LIBERATI, 1993, p.13-18)³³¹.

Oportuno ressaltar que, da leitura da lei, vê-se que os artigos compreendidos entre o art.7º e o art.69 localizam-se sob o Título “Dos Direitos Fundamentais”. Desenvolve-se, a partir desse ponto, a abordagem do direito à vida, à saúde, (arts.7º ao 14), à liberdade, ao respeito e à dignidade (arts.15 ao 18-B), à convivência familiar e comunitária (arts.19 a 52-D), à educação, à cultura, ao esporte e ao lazer (arts.53 ao 59) e do direito à profissionalização e à proteção no trabalho (arts.60 ao 69). Cumpre destacar que, dentre os direitos fundamentais, o Estatuto consagra o direito ao respeito (art.17), o qual consiste “na inviolabilidade da integridade física, psíquica e moral da criança e do adolescente, abrangendo a preservação da imagem, da identidade, da autonomia, dos valores, ideias e crenças, dos espaços e objetos pessoais”³³².

Mostra-se pertinente, ainda, ressaltar os artigos localizados sob o título III, “Da Prevenção” (arts.70 a 73), mediante os quais se engendra proteção com dimensão de precaução, com o fito de se evite que crianças e adolescentes sejam posicionados em situação de risco, ou em situações capazes de atingir sua vulnerabilidade (FONSECA, 2015, p.240-241). Vê-se, portanto, reiterado o disposto no art.227, da Constituição Federal, impondo-se a todos o dever de prevenção, abrangendo tanto os riscos imediatos quanto os riscos futuros que porventura ameacem os direitos de crianças e adolescentes, a fim de que, com a absoluta prioridade exigida, sejam resguardados “de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão”, conforme o exigido pelo art.227, da Constituição Federal (VIEIRA, 2008, p.259).

No contexto protetivo que se delineia por meio dos comandos normativos abordados, importa destacar o princípio do superior interesse da criança. Compreendido em consonância com o princípio da prioridade absoluta (D’AQUINO, 2017, p.59) e inserido na Convenção sobre os Direitos da Criança³³³ - subscrita e ratificada pelo Brasil por meio do Decreto n.

³³¹ “O Direito da Criança tutela, pois, os interesses de uma parte mais fraca contra outra, que é plenamente capaz, subordinando a essa tutela qualquer outro interesse que possa derivar-se da relação jurídica que une ambas. No mesmo sentido e lembrando sua capacidade receptora, a criança impõe uma carga que terá de resolver-se no estrito cumprimento de quanto seja preciso para dar satisfação a suas necessidades subjetivas” (COELHO, 1994, p.262).

³³² Esses direitos encontram-se bem explicados na obra de Fonseca (2015, p.55-228).

³³³ Pereira explica: “Coube à Convenção Internacional dos Direitos da Criança, aprovada, por unanimidade, na sessão de 20 de novembro da Assembleia Geral das Nações Unidas, em 1989, à época em que se comemoravam os 30 anos da Declaração Universal dos Direitos da Criança, a promulgação deste princípio

99.710, de 21 de novembro de 1990 (PEREIRA; MELO, 2003, p.266)³³⁴ - o superior interesse emerge impondo que se confira primazia no atendimento às necessidades desse público (BARBOSA, 2013), representando o “[...] norteamento que deve gerenciar e orientar todas as atitudes concretas da sociedade, da família e do Estado em prol de crianças e adolescentes (FONSECA, 2015, p.15)”.

Trata-se, por conseguinte, de um princípio orientador de todos aqueles que, direta ou indiretamente, ora criam, ora aplicam, ora executam o direito da criança e do adolescente, como critério de interpretação e solução de conflitos, de modo que o *interesse superior* deva ser priorizado na garantia dos direitos fundamentais titularizados por crianças e adolescentes. Não é possível tolerar interpretação, a mínima que seja, de que não se confira à criança e ao adolescente o *que for melhor*, sempre, posto que a proteção constitucional em primazia é conferida única e exclusivamente a essas pessoas em processo de crescimento, e não à família, ao legislador, aos operadores, aos agentes, aos governantes. Do contrário, haverá uma inversão jurídica e ética que compromete a garantia das exigências naturais das mesmas, porquanto o destinatário da atuação de todos é a criança e o adolescente, seres vulneráveis por sua condição própria de sujeitos em desenvolvimento, condição esta que os distingue dos adultos, eis a lógica, como valor axiológico da proteção especial e integral, que requer a arte de interpretar o interesse superior à luz dos direitos humanos (BARBOSA, 2013, p.17-33).

Tal princípio justifica-se na particular vulnerabilidade e incapacidade apresentada por essas pessoas, o que evidencia a necessidade de que as circunstâncias que lhes cercam sejam especialmente favoráveis nesta fase inicial do seu desenvolvimento (BALLESTÉ, 2012, tradução nossa). Diante de tal conjuntura, determina-se “[...] a primazia das necessidades da criança e do adolescente como critério de interpretação da lei, deslinde de conflitos, ou mesmo para elaboração de futuras regras” (AMIN, 2010d, p.28)³³⁵.

como regra a ser imposta aos países ratificantes. [...] Fruto de compromisso e negociação, tal Convenção representa o mínimo que toda a sociedade deve garantir às suas crianças, reconhecendo em um único documento as normas que os países signatários devem adotar e incorporar às suas leis. A Convenção exige, por parte de cada Estado, que a subscreva e ratifique, uma tomada de decisão, incluindo-se os mecanismos necessários à fiscalização do cumprimento de suas disposições (e obrigações), devendo servir de instrumento básico para todos aqueles que direta ou indiretamente trabalham em prol da população infanto-juvenil” (2008, p.45).

³³⁴ Ainda sobre a Convenção, veja-se o que entende Mario Frota no que pertine à publicidade direcionada às crianças: “A Convenção [...] define no seu art.4º que no caso de direitos econômicos, sociais e culturais, os Estados Partes se comprometem a tomar medidas necessárias à realização dos direitos outorgados no limite máximo de seus recursos. E, in *casu*, há, na realidade, uma preclusão dos direitos das crianças como consumidores. Já no art.32, há um comando explícito que impõe, no n.1, que os Estados Partes reconheçam à criança o direito de ser protegida contra a exploração econômica ou...capazes de comprometer a sua educação, prejudicar a sua saúde ou o seu desenvolvimento físico, mental, espiritual, moral ou social. A proteção da criança contra toda as formas de violência física ou mental, dano ou sevícia, que decorre da própria Convenção, é susceptível de recobrir as veladas ou explícitas formas de violências contidas na publicidade que se lhes dirige, sem qualquer esforço ou à *contre-coeur*...É que, na realidade, é de direitos fundamentais das crianças de que se trata na sufocante, exploratória e penalizante sujeição à implacável ditadura da publicidade que perturba, tortura e causa danos irreparáveis” (2006, p.24).

³³⁵ Para Torrecuadrada Garcia-Lozano, o superior interesse da criança “[...] é um direito subjetivo das crianças e um princípio inspirador e fundamental de todos os direitos de que são titulares” (2016, p.138, tradução nossa).

É possível perceber, portanto, que o Estatuto está adequado aos propósitos constitucionais, uma vez que se amolda sob quatro premissas: assegurar os direitos fundamentais das pessoas que se propõe a proteger, o princípio da proteção integral, da prioridade absoluta e do superior interesse. Estes vetores atuam unidos, apontando em direção à proteção delineada no texto constitucional (FONSECA, 2015, p.25).

Uma vez traçados alguns dos comandos normativos emanados do Estatuto da Criança e do Adolescente, importa localizar suas imbricações com a pesquisa realizada por meio deste trabalho. Viu-se, nas seções anteriores deste capítulo, que o constante na maioria das embalagens observadas pode ser considerado ofensivo ao Direito brasileiro, à luz da proteção constitucional e da tutela depreendida do Código de Defesa do Consumidor. Igual conclusão atinge-se ao observar o fenômeno sob a ótica do Estatuto da Criança e do Adolescente, cujo intuito protetivo colide com “[...] a exacerbada exposição das crianças à publicidade comercial, que gera um consumo excessivo e muitas vezes prejudicial ao desenvolvimento sadio delas” (NUNES JR.; SOUZA, 2016, p.345).

Tendo em vista ter-se ressaltado o superior interesse da criança, cumpre, antes de dar início à abordagem, fazer menção à crítica trazida por Francisco Rivero Hernández³³⁶ acerca da insensibilidade verificada na postura de aplicadores do Direito quando se veem diante de questões que demandam atenção ao interesse das crianças³³⁷ - crítica que, em certa medida, coaduna-se, no que pertine à insensibilidade e alheamento destas manifestações, com aquela elaborada por Virgílio Afonso da Silva, mencionada em seção anterior deste capítulo³³⁸. Faz-se o destaque à crítica para ressaltar que o superior interesse não comporta relativizações, devendo ser aplicado em todas as circunstâncias que digam respeito a essa parcela da população, atuando como bússola, de modo a orientar o caminho a ser trilhado quando se está diante de situações que envolvam crianças e adolescentes (AMIN, 2010d, p.28).

Sob essa premissa, tem-se que não há espaço para que se defira margem de tolerância às eventuais - ou mesmo potenciais - abusividades vislumbradas na análise a ser feita.

³³⁶ A crítica do autor perpassa pela abordagem conferida por adultos que, enclausurados em suas próprias convicções, ideologias, sentimentos – ou ressentimentos - preconceitos e crenças, avaliam e apreciam a questão a partir desses parâmetros, alheados do que efetivamente conviria às crianças, cujas necessidades, ressalta, apresentam-se distintas das necessidades dos adultos, porque próprias de sua idade e da situação em que se encontram (2007, p.20-21, tradução nossa).

³³⁷ Insensibilidade perceptível na fundamentação da Apelação nº 0018234-17.2013.8.26.0053, do Tribunal de Justiça de São Paulo (BRASIL, 2105), antes mencionada (vida nota n.258).

³³⁸ Vide nota de rodapé n.262.

Feito o apontamento, considerando-se (a) que o superior interesse das crianças não se trata de um conceito estático, mas dinâmico, com flexibilidade que permita sua aferição caso a caso (BALLESTÉ, 2012, p.92) e (b) que, para a sua identificação, deve-se observar qual das opções porventura contrapostas mostra-se menos prejudicial, ou menos passível de causar danos às crianças (PEREIRA; MELO, 2003, p.270)³³⁹, torna-se possível concluir pela contrariedade ao Direito no caso em apreço.

Isso porque no fenômeno empírico observado, o *marketing* faz uso de estratégias fundadas no potencial apelo que apresentam junto ao público infantil e, a partir disso, tendem a acarretar benefícios apenas aos fornecedores, ao mesmo tempo em que estimulam, nas crianças, o consumo de produtos que são potencialmente aptos a fazer-lhes mal à saúde. No caso em análise, portanto, compreende-se que a opção menos prejudicial ao superior interesse das crianças apontaria para a impossibilidade de que elementos atrativos para esse público fossem explorados.

Considere-se ainda que o Estatuto da Criança e do Adolescente exige que seja respeitada a condição peculiar da criança como pessoa em desenvolvimento (art.6º), demandando, outrossim, ser dever de todos prevenir a ameaça de ofensa a seus direitos (art.70), - reforçando o constante no art.227, da Constituição Federal, ao explicitar que a tutela específica com a qual foram distinguidas as crianças contempla também a proteção especial mediante a prevenção (PEREIRA, 2008, p.760)³⁴⁰. Nesse contexto, a análise do fenômeno empírico não prescinde da compreensão de que a condição peculiar de desenvolvimento torna as crianças mais frágeis quando expostas às estratégias de *marketing*³⁴¹, e que os apelos comerciais que lhe são dirigidos são considerados, no mínimo, uma das causas que desencadeiam efeitos que lhes são nocivos³⁴² - configurando-se, portanto, ameaça a seus direitos, porque passíveis de comprometer seu desenvolvimento sadio.

³³⁹ Também nesse sentido, Torrecuadrada Garcia-Lozano, segundo a qual sempre que se está diante situação que possa afetar crianças, diretamente ou potencialmente, deve-se interpretar o direito à luz do superior interesse, demandando que se opte, sempre, pela interpretação que satisfaça em maior medida o interesse da criança (2016, p.140, tradução nossa).

³⁴⁰ “Sempre que os direitos da criança e do adolescente forem violados ou mesmo estiverem sob ameaça de violação normativa ou principiológica, faz-se necessária, aí sim, a pronta intervenção estatal, assegurando que essa pessoa ainda em desenvolvimento venha a ter a possibilidade concreta de construir a sua personalidade pelas suas próprias escolhas, com a garantia de sua liberdade positiva” (FACHIM, 2015, p. 168).

³⁴¹ Consoante extensamente abordado na seção anterior deste capítulo.

³⁴² Conforme visto no início deste capítulo. Ainda, sobre estratégias comerciais dirigidas às crianças e os efeitos que daí advêm, ver-se, também, Schor (2009).

Nesse ponto, somando-se à análise todos os aspectos já abordados, considerando-se que a criança, por ser pessoa em desenvolvimento, é mais vulnerável aos apelos de *marketing* - reagindo aos apelos em conformidade com as fraquezas típicas da pouca idade -, e se o *marketing* pode prejudicá-las, é possível vislumbrar no fenômeno empírico observado situação que desrespeita a condição peculiar de pessoa em desenvolvimento e põe em risco seus direitos, potencialmente ameaçados por práticas como a observada, destinada a atraí-las às balas e aos biscoitos recheados que são envolvidos pelas embalagens.

Feitas as considerações acima, importa fazer menção a questão relevante que toca a discussão acerca da nocividade do *marketing* infantil. Viu-se que a situação abordada diz respeito aos direitos das crianças, devendo-se, portanto, optar por caminho que melhor se amolde ao superior interesse, atentando para a condição peculiar de pessoa em desenvolvimento e prevenindo, outrossim, a ocorrência de danos decorrentes da prática mercadológica. Nesse contexto, é possível identificar manifestações de contraponto proveniente dos profissionais da área do *marketing*, aventando que contribuem para o empoderamento das crianças³⁴³ e que a exposição ao *marketing*, portanto, é uma forma de capacitá-las, aumentando a sua autonomia³⁴⁴, argumentando que se depreenderia nocivo isolá-las do contato com a publicidade³⁴⁵.

Contudo, parece prudente, aqui, partir da perspectiva traçada por Barber para questionar esta suposta capacitação - que, sob a ótica acima delineada, seria, em alguma medida, benéfica aos infantes. Ressalta o autor que o uso de termos como autonomia e capacitação, apresentados em forma de justificativa para estimular o consumo em crianças - que não detêm capacidade de julgamento -, cumpririam o papel de mascarar objetivos egoístas do Mercado, que restariam escondidos sob a aparência de ética altruísta (2009, p.45). Sob o argumento da capacitação, portanto, estaria o Mercado, em verdade, focando a

³⁴³ Argumento lembrado por Schor (2009, p.51).

³⁴⁴ Como exemplo, traz-se o externado pelo Conselho Nacional de Autorregulamentação Publicitária: “[...] o Conar acredita que cidadãos responsáveis e consumidores conscientes dependem da informação e que a falta dela prejudica-lhes a autonomia e a liberdade de escolha” (2015, p.3).

³⁴⁵ Este posicionamento percebe-se na postura depreendida do documento elaborado pela Associação Brasileira de Agências de Publicidade, intitulado “As leis, a publicidade e as crianças. O que é preciso saber. O que dá para fazer” (2013) e na entrevista conferida por Gilberto Leifert, presidente do Conselho Nacional de Autorregulamentação Publicitária, na qual afirma: “[...] parece-me de todo equivocada a ideia de proteger numa redoma menores de idade do contato com a sociedade de consumo já que, adultos, terão de conviver com ela. É importante que estejam preparados” (2015, p.11).

vulnerabilidade das crianças, a qual seria, nessa dinâmica, utilizada para a consecução de objetivos mercadológicos³⁴⁶.

Parece razoável, portanto, aventar que, em que pese os esforços do Mercado no sentido de onilegitimar sua dinâmica³⁴⁷, a opção menos prejudicial ao superior interesse da criança - e que efetivamente leva em consideração a condição peculiar de desenvolvimento, sobrepondo sua proteção aos interesses do Mercado, e prevenindo a ameaça que a prática observada acarreta aos seus direitos - aponta para a impossibilidade de exploração de elementos como os vislumbrados na pesquisa empírica realizada no presente trabalho, os quais têm sua presença justificada no poderio de atração que exercem sobre crianças. Confere-se, a partir dessa abordagem, prioridade absoluta aos interesses das crianças, em detrimento do interesse do Mercado.

Com efeito, ainda que não se admita que haja ofensa aos comandos normativos do Estatuto da Criança e do Adolescente no fenômeno empírico observado, é possível afirmar que a contrariedade ao Direito se apresenta de forma irrefutável e, mostra-se possível dizer, literal, quando analisada à luz da Resolução n.163/2014, do CONANDA, que, como se viu no primeiro capítulo deste trabalho, alia-se ao Código de Defesa do Consumidor e ao Estatuto da Criança e do Adolescente no caminho trilhado com vistas a conferir densidade e efetividade à proteção constitucional, sendo, assim, uma ferramenta adequada para que os objetivos traçados pela Constituição Federal sejam perfectibilizados no seio da sociedade.

Nos cenários que se desenvolvem na Sociedade de Consumo, ademais, vislumbra-se a pertinência de seu texto, o qual, considerando justamente a maleabilidade com que se move o Mercado, a rebeldia que a publicidade opõe às tentativas de controle³⁴⁸ e a necessidade de atenção com vistas a uma proteção efetiva, traz, no art.1º, o conceito de “comunicação mercadológica” - cuja definição pretendeu-se mais ampla do que aquela entendida sobre a publicidade em sentido estrito³⁴⁹ - elencando, no artigo 2º, condutas que evidenciam

³⁴⁶ Ainda criticando o argumento da capacitação, Barber afirma: “A criança inserida numa comunidade familiar é um comprador pobre - um consumidor incapacitado, forçado a se curvar a ‘guardiões’ como mamãe e papai. Mas a criança liberada pelo *marketing* para se tornar um ‘indivíduo’ de quatro anos de idade torna-se um consumidor apto, capaz até mesmo de ‘influenciar’ a renda despendida por pais subordinados. Aqui, a criança é autônoma num sentido técnico, na medida em que - no que diz respeito ao shopping com área para crianças - ela está sozinha e livre da orientação dos pais. Mas, na verdade, sua autonomia a deixa vulnerável, desprotegida e suscetível à manipulação externa” (2009, p.43).

³⁴⁷ Considerando-se aqui o enfoque conferido por Barber, que aponta a onilegitimidade como a forma pela qual o Mercado transforma as suas características de dominação em algo positivo (2009).

³⁴⁸ Destacada por Pasqualotto (2015).

³⁴⁹ “O termo compreende toda e qualquer atividade de comunicação comercial para a divulgação de produtos e serviços independentemente do suporte ou do meio utilizado. Além de anúncios impressos, comerciais

abusividades³⁵⁰. Importa, assim, aferir se as estratégias vislumbradas na pesquisa empírica ofendem, ou não, a Resolução n.163/2014, do CONANDA, a qual, conforme ressaltado no primeiro capítulo, auxilia na interpretação dos artigos 37, §2º e 39, inciso IV, ambos do Código de Defesa do Consumidor.

A partir do que consta expressamente na Resolução, portanto, vê-se que não só se constrói, por meio da interpretação dos dispositivos constitucionais e legais, mediante as inferências anteriormente apontadas, a conclusão acerca da abusividade da comunicação mercadológica sobre a qual se debruça o presente trabalho. Vê-se, ainda, que o que foi observado empiricamente é frontalmente ofensivo - e, talvez mais do que isso, evidencia absoluto desprezo - à Resolução n.163/2014, do CONANDA. Desprezo que se manifesta a) no linguajar infantil³⁵¹, b) excesso de cores³⁵², c) uso de personagens infantis e bonecos ou similares³⁵³ d) promoção com distribuição de prêmios ou de brindes colecionáveis ou com apelos ao público infantil³⁵⁴, e) promoção com competições ou jogos com apelo ao público infantil³⁵⁵ e que, ousa-se dizer, além de estar longe de se limitar aos produtos como aqueles

televisivos, spots de rádio e banners na internet, podem ser citados como exemplos: embalagens, promoções, *merchandising*, disposição de produtos nos pontos de vendas etc. [...] o direcionamento de apelo de consumo para crianças não se restringe mais à publicidade tradicional - focada especialmente nos meios impressos e televisivos -, de modo que o debate sobre a regulação deve abranger as diferentes mídias e tecnologias, como internet e mídias digitais, para que a criança seja efetivamente protegida” (INSTITUTO ALANA, 2016, p.19).

³⁵⁰ Eis a íntegra do artigo: “Art.2º Considera-se abusiva, em razão da política nacional de atendimento da criança e do adolescente, a prática do direcionamento de publicidade e de comunicação mercadológica à criança, com a intenção de persuadi-la para o consumo de qualquer produto ou serviço e utilizando-se, dentre outros, dos seguintes aspectos: **I - linguagem infantil, efeitos especiais e excesso de cores; II - trilhas sonoras de músicas infantis ou cantadas por vozes de criança; III - representação de criança; IV - pessoas ou celebridades com apelo ao público infantil; V - personagens ou apresentadores infantis; VI - desenho animado ou de animação; VII - bonecos ou similares; VIII - promoção com distribuição de prêmios ou de brindes colecionáveis ou com apelos ao público infantil; e IX - promoção com competições ou jogos com apelo ao público infantil.** § 1º O disposto no caput se aplica à publicidade e à comunicação mercadológica realizada, dentre outros meios e lugares, em eventos, espaços públicos, páginas de internet, canais televisivos, em qualquer horário, por meio de qualquer suporte ou mídia, seja de produtos ou serviços relacionados à infância ou relacionados ao público adolescente e adulto. § 2º Considera-se abusiva a publicidade e comunicação mercadológica no interior de creches e das instituições escolares da educação infantil e fundamental, inclusive em seus uniformes escolares ou materiais didáticos. § 3º As disposições neste artigo não se aplicam às campanhas de utilidade pública que não configurem estratégia publicitária referente a informações sobre boa alimentação, segurança, educação, saúde, entre outros itens relativos ao melhor desenvolvimento da criança no meio social” (grifo nosso).

³⁵¹ Que pode ser depreendido, por exemplo, do estímulo à participação em jogos e brincadeiras observado em várias embalagens de biscoitos recheados.

³⁵² Observado quando comparadas com embalagens aparentemente elaboradas para nichos distintos e, também, no contexto que se forma nas prateleiras, consoante visto.

³⁵³ A presença de personagens ou bonecos – licenciados ou não - foi constatada na maioria das embalagens, tanto de bala quanto de biscoitos.

³⁵⁴ A distribuição de brindes é um atrativo aparente na embalagem dos biscoitos Koala, da Bauducco.

³⁵⁵ Como observado no estímulo à participação de jogos e brincadeiras nos biscoitos Bauducco 3D, KidVid, Danix Era do Gelo e Passatempo.

observados³⁵⁶, é externado no discurso do CONAR³⁵⁷ e mostra-se capaz, inclusive, de reverberar em decisões judiciais³⁵⁸.

Constatações que, aparentemente, demonstram que as reações contrárias à Resolução n.163/2014, do CONANDA, evidenciadas quando de sua publicação³⁵⁹, surtiram efeito e robusteceram-se, conduzindo a situações que evidenciam a indiferença que lhe é direcionada - a qual, contudo, mostra-se incompatível com os objetivos estabelecidos desde o advento da Constituição Federal.

Nesse momento, mostra-se oportuno destacar que não se ignora que, recentemente, o Superior Tribunal de Justiça prolatou decisões que se mostram, ao menos em aparência, atentas e comprometidas com a proteção distinta com a qual foram contempladas as crianças³⁶⁰. Entretanto, é de se questionar até que ponto as respostas provenientes do Poder Judiciário, casuísticas, pontuais e posteriores à veiculação do apelo mercadológico abusivo, são aptas a conferir, com celeridade e abrangência necessárias diante da mobilidade e dinamismo evidenciados pelo *marketing*³⁶¹, efetividade à proteção que deve ser dirigida às crianças em face da publicidade, a qual contempla, também, a prevenção³⁶² de ofensas aos seus direitos³⁶³, mormente se considerado que a Doutrina da Proteção Integral tem dimensão de Política Pública, consoante destacado anteriormente.

³⁵⁶ Corroborando o que se diz, vê-se notícias que provêm do site da Associação Brasileira de Licenciamento. Ali, se observa que personagens infantis seguem sendo licenciadas. Menciona-se, a título de exemplo, notícia datada junho de 2017, informando que personagens do desenho animado “Meu Malvado Favorito 3” (Minions) seriam utilizadas pela rede de *fast food* Mc Donald’s (Disponível em: <http://abral.org.br/category/noticias/> Acesso em 25 jun, 2017).

³⁵⁷ Em entrevista, o presidente da entidade, Gilberto Leifert, questionado acerca do que é denominado “Operação CONANDA”, assim afirma: “Preocupa na medida em que se vê, mais uma vez, um ente público embarcar numa polêmica inútil e desnecessária caso preceitos legais basilares fossem observados” (2015, p.11).

³⁵⁸ Novamente, traz-se como exemplo a Apelação nº 0018234-17.2013.8.26.0053, do Tribunal de Justiça de São Paulo, a qual conclui que “Não se pode admitir interpretação literal da Resolução nº 163/20141 do CONANDA” (BRASIL,2015).

³⁵⁹ Situação mencionada no primeiro capítulo (nota de rodapé n.121).

³⁶⁰ Vê-se, nesta esteira, decisões prolatadas no Recurso Especial n. 1558086/SP e no Recurso Especial n. 1613561.

³⁶¹ O acompanhamento das potenciais abusividades pode ser realizado por meio de visita ao *site* do Projeto Criança e Consumo (Disponível em: <http://criancaconsumo.org.br/>), o qual veicula notícias rotineiramente acerca do tema e, talvez, forneça linhas gerais para que se compreenda o dinamismo que envolve a questão.

³⁶² Henriques e Gonçalves referem que o caminho a ser trilhado para que crianças e adolescentes se desenvolvam plenamente engloba a existência de deveres positivos – correspondentes a ações para evitar a ocorrência de prejuízos às crianças e adolescentes – e negativos – substanciados na abstenção de práticas que se mostrem passíveis de violar a proteção integral (2013, p.26).

³⁶³ Emerge, assim, preocupação com a extremada lentidão no combate às abusividades quando contraposto à rapidez e dinamismo com que se movimenta o *marketing*. Conforme Henriques e Gonçalves: “Vale lembrar que, por se tratar de questão relacionada ao direito do consumidor, este controle pode ser feito de forma difusa pelos diversos órgãos de defesa do consumidor espalhados por todo o País, como núcleos especializados do

Nesse ponto do trabalho, cumpre fazer menção a Pasqualotto e Azambuja (2014, p.89-104), os quais, alinhando o que se desprende dos comandos normativos contidos no Código de Defesa do Consumidor e na Resolução n.163/2014, do CONANDA, trazem considerações contundentes que se mostram pertinentes para iluminar esse estágio da pesquisa:

A deficiência de julgamento e de experiência é inerente à condição da criança, uma vez que ela é sensível a estímulos do meio ambiente. Segundo o consenso atual da neurologia, o desenvolvimento das sinapses excitatórias ocorre antes das sinapses inibitórias, facilitando as escolhas por impulso em idade precoce. Essa é a *ratio essendi* do conceito de publicidade abusiva para crianças. Daí ser irrelevante a diferença semântica entre os enunciados do CDC e da Resolução. Embora esta considere abusivo o simples direcionamento de publicidade à criança, enquanto aquele circunscreva a ilicitude a um *déficit* da capacidade de julgamento e de experiência, em verdade, ambos coincidem quanto à razão da proteção, porque a criança não é capaz de perceber a reserva mental que esconde o intuito persuasivo da publicidade. Ou seja, toda publicidade dirigida a crianças aproveita-se da sua deficiência de julgamento e experiência.

Conforme destacado, muito embora a investigação, inadvertidamente, aborde pontos que dizem respeito à publicidade infantil, como um todo³⁶⁴, a análise no presente trabalho restringe-se ao fenômeno empírico observado. Desse modo, considerando-se que a defesa dos direitos das crianças deve ser perfectibilizada com prioridade absoluta, atenta ao seu superior interesse e a sua condição peculiar de pessoas em desenvolvimento, de forma a prevenir-se que danos potencialmente decorrentes do *marketing* atinjam esta parcela da população, e, ainda, diante da ofensa frontal aos comandos normativos da Resolução n. 163/2014, do CONANDA, conclui-se que a prática mercadológica observada na pesquisa empírica é abusiva, também, diante do Estatuto da Criança e do Adolescente e da Resolução n. 163/2014, do CONANDA.

Ministério Público e Procons – estaduais e municipais. Dessa forma, ante a uma abusividade ou mesmo enganabilidade de mensagens publicitárias, pode-se recorrer ao Poder Judiciário, propondo-se ações individuais ou coletivas a fim de se discutir alguma questão relacionada a uma publicidade específica ou então valer-se dos Procons [...]. Mas é importante ter em vista a morosidade destas iniciativas, especialmente em face do dinamismo do setor publicitário. Embora sempre seja possível a aplicação de multa em decorrência de prática publicitária abusiva, outras medidas como, por exemplo, a determinação de contrapropaganda, nos termos do Código de Defesa do Consumidor, fica prejudicada” (2013, p.38)

³⁶⁴ Importa trazer aqui, posicionamentos no sentido de que a publicidade direcionada às crianças estaria, já, proibida no país. Vê-se - conforme já trazido anteriormente - que Vidal Serrano Nunes Jr. (2008) e Isabella Henriques (2014) assim se posicionam. Além disso, destaque-se documento elaborado pela *The Economist Intelligence Unit*, encomendado pelo Instituto Alana e lançado em agosto de 2017, o qual veicula a seguinte mensagem acerca do tema: “O Brasil proíbe a publicidade dirigida às crianças (menores de 12 anos) na Constituição, no Código de Defesa do Consumidor, no Estatuto da Criança e do Adolescente e na Resolução 163/2014 do CONANDA (Conselho Nacional dos Direitos da Criança e do Adolescente, um órgão vinculado à Secretaria Nacional de Promoção dos Direitos da Criança e do Adolescente do Ministério de Direitos Humanos, cuja Resolução 163 estabelece que toda comunicação mercadológica, inclusive publicidade, às crianças menores de 12 anos é abusiva). No entanto, essa proibição não é devidamente aplicada. Apesar da ilegalidade desse tipo de publicidade no Brasil, crianças ainda estão expostas a comerciais e publicidade destinados a elas” (2017, p.4).

CONCLUSÃO

O advento da Sociedade de Consumo ensejou intensa modificação na forma como os bens passaram a ser produzidos e distribuídos. O aumento exponencial da produção - permitido em razão do avanço da técnica - demandou que as formas de distribuição fossem reinventadas. Diante do contexto que se engendrava - e que ainda informa, em alguma medida, os seus rumos - o *marketing*, e aquela que, talvez, seja a sua principal ferramenta, a publicidade, emergem como fundamentais, especialmente porque a sedução publicitária domina os cenários que se descortinam diuturnamente na Sociedade de Consumo, apresentando produtos e serviços como se estes fossem sinônimos de felicidade. Maleável, adaptou-se quando exigido, procurando atingir os consumidores de modo cada vez mais contundente, personalizado e atento às características peculiares de cada nicho identificado. Entremeio a tal processo de segmentação, as crianças tornaram-se um público extremamente atraente. O público infantil explicita maior suscetibilidade - e vulnerabilidade - aos encantos do consumo, o que faz com que se torne mais fácil cativá-lo. Os apelos de *marketing* dirigidos às crianças, entretanto, geram preocupação, na medida em que passíveis de desencadear consequências danosas a elas, dentre as quais o aumento da obesidade infantil, apta a desencadear problemas de saúde, como alguns tipos de câncer, osteoartrite, diabetes, dentre outros mencionados ao longo deste trabalho.

A fragilidade infantil, viu-se, fundamenta a razão pela qual crianças são protegidas de forma especial pelo Direito brasileiro. Tal tutela alcança, também, a sua presença na dinâmica da Sociedade de Consumo, por meio de comandos normativos que visam a protegê-las em face das mais variadas técnicas de comunicação comercial. Desde o advento da Constituição Federal, vislumbra-se a formação de contexto normativo que se afigura protetivo. De início, por meio dos arts.5º, inciso XXXII, que posiciona a defesa do consumidor como direito fundamental, e 227, que qualifica a proteção da criança como de absoluta prioridade, a ser assegurada por todos, família, sociedade e Estado, tutela que resta densificada pelo Código de Defesa do Consumidor, pelo Estatuto da Criança e do Adolescente, bem como pela Resolução n. 163/2014, do Conselho Nacional de Direitos das Crianças e dos Adolescentes, por exemplo.

Considerando os aspectos acima delineados, realizou-se pesquisa empírica que permitisse a aferição do respeito aos comandos normativos que, diretamente ou não, protegem as crianças das técnicas da publicidade - e das mais variadas técnicas utilizadas pelo *marketing*. Gize-se, pela última vez, que, ao longo do trabalho, optou-se por fazer uso do

signo *publicidade* de forma ampla, flexível, adequada à elasticidade evidenciada pelo Mercado, que não enclausura seus esforços com vistas à sedução dos consumidores em práticas estanques.

A pesquisa empírica, assim, debruçou-se sobre embalagens de balas de goma, balas de gelatina e biscoitos recheados, a partir da constatação de que embalagens são ferramentas utilizadas para seduzir e atrair consumidores em direção ao produto que acondicionam.

Tendo em vista que a pergunta de pesquisa questiona se a comunicação mercadológica depreendida das embalagens estava de acordo com o Direito brasileiro, foi preciso aferir em que medida tiveram a sua concepção voltada a atrair crianças. Buscou-se localizar elementos que evidenciam o poderio de atração sobre esse público, constatando-se essa característica na presença de personagens, linguajar infantil, estímulo à curiosidade, convite para a participação em brincadeiras, jogos, excesso de cores, dentre outros aspectos que demonstrem compatibilidade com o imaginário infantil.

Diante do que foi observado, constatou-se, na maioria dos objetos, desrespeito ao Direito brasileiro, seja sob o prisma da Constituição Federal, seja diante dos comandos normativos existentes no Código de Defesa do Consumidor, seja em face do Estatuto da Criança e do Adolescente e da Resolução n. 163/2014, do CONANDA, pois a maioria dos itens observados exploraram, em maior ou menor medida, elementos aptos a atrair crianças para o consumo dos produtos vendidos. Tal prática se contrapõe à tutela protetiva estabelecida na Constituição Federal - a qual contempla, também, a prevenção de ameaças aos direitos das crianças. Há muitos indícios de que as estratégias mercadológicas concebidas para atrair o público infantil ao consumo de alimentos são passíveis de desencadear efeitos danosos que podem perpetuar-se ao longo de toda a vida, como a sedimentação de hábitos alimentares não saudáveis e a obesidade, comprometendo, assim, o desenvolvimento sadio que é assegurado às crianças.

A ofensa do Direito brasileiro também é vislumbrada quando se analisa o fenômeno empírico à luz dos comandos normativos emanados pelo Código de Defesa do Consumidor. Considerou-se, nesse momento da análise, que a disposição de elementos atrativos para os infantes na superfície da embalagem detém o condão de se aproveitar da deficiência de julgamento e experiência deste público, explorando as fragilidades vinculadas a sua idade, as quais se explicitam diante da sedução emanada. Não se descure, ademais, que a literatura especializada reconhece, nas embalagens, o poderio de, inclusive, confundir-se com o produto comercializado. Neste cenário, não se afigura desarrazoado suspeitar que as crianças são

atraídas pela embalagem, em si, adquirindo-a em virtude dos elementos de sedução que apresentam.

Ademais, na medida em que se verifica que o *marketing* se encontra segmentado - atento às peculiaridades externadas por cada nicho de consumidores - mostra-se provável que as reações decorrentes da maior vulnerabilidade das crianças, manifestadas quando se encontram diante de apelos mercadológicos, sejam consideradas na elaboração das estratégias direcionadas a esse público. Ignorar-se essa peculiaridade - que possivelmente compõe o engendramento das técnicas mercadológicas que têm nas crianças o seu alvo precípua - implica a desconsideração de aspecto extremamente relevante para a análise do fenômeno, cuja apreciação não prescinde da compreensão, ainda que mínima, da dinâmica que move o *marketing*. Importa, assim, realizar-se análise contextualizada, a fim de evitar o apego a argumentos isolados, alijados do complexo cenário que se forma para atrair e seduzir crianças ao consumo.

Explicitou-se, ainda, a ofensa ao Estatuto da Criança e do Adolescente, na medida em que a prática observada, por deter a capacidade de causar danos aos infantes, demonstra a sua inadequação ao Direito quando contraposta ao superior interesse da criança.

A inadequação ao Direito, contudo, revela-se ainda mais explícita quando se faz a análise do fenômeno empírico à luz da Resolução n.163/2014, do Conselho Nacional dos Direitos das Crianças e dos Adolescentes. Isso porque os elementos dispostos na maioria das embalagens contrariam frontalmente os comandos normativos presentes na Resolução.

Enfim, parece oportuno registrar que as reflexões geradas a partir deste estudo, inadvertidamente, fazem emergir preocupação acerca da efetividade da proteção (que deveria ser) dirigida às crianças no Brasil. Perpassam, inclusive, pela (in)suficiência da abordagem casuística diante de estratégias de *marketing* que evidenciam a irresignação às tentativas de controle e pelo arrefecimento da tutela protetiva quando esta posiciona-se contraposta aos objetivos mercadológicos.

Consoante ressaltado no início deste trabalho, muito embora não se ignore a provisoriedade imanente às conclusões ora expostas - tampouco os limites investigativos estabelecidos - espera-se que o aqui explorado possa, em alguma medida, contribuir para a densificação da tutela protetiva direcionada às crianças.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Alette Marisa Stefanini Duarte Neves Teixeira de. A publicidade enganosa e o controle estabelecido pelo Código de defesa do consumidor. In: MARQUES, Cláudia Lima; MIRAGEM, Bruno (Org.). *Doutrinas essenciais de direito do consumidor*. São Paulo: Revista dos Tribunais, v.3, p.25-55, abr. 2011.

ALVAREZ, Ana Maria Blanco Montiel. Publicidade dirigida à criança e regulação de mercado. In: PASQUALOTTO, Adalberto; ALVAREZ, Ana Maria Blanco Montiel (Org.). *Publicidade e proteção da infância*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, p.128-146, 2014.

AMIN, Andréa Rodrigues. Dos Direitos Fundamentais. In: MACIEL, Kátia Regina Ferreira (Coord.). *Curso de direito da criança e do adolescente: Aspectos teóricos e práticos*. 4. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, p.31-66, 2010a.

AMIN, Andréa Rodrigues. Doutrina da proteção integral. In: MACIEL, Kátia Regina Ferreira (Coord.). *Curso de direito da criança e do adolescente: Aspectos teóricos e práticos*. 4. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, p.11-17, 2010b.

AMIN, Andréa Rodrigues. Evolução histórica do direito da criança e do adolescente. In: MACIEL, Kátia Regina Ferreira (Coord.). *Curso de direito da criança e do adolescente: Aspectos teóricos e práticos*. 4. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, p.3-10, 2010c.

AMIN, Andréa Rodrigues. Princípios orientadores do direito da criança e do adolescente. In: MACIEL, Kátia Regina Ferreira (Coord.). *Curso de direito da criança e do adolescente: Aspectos teóricos e práticos*. 4. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, p.19-30, 2010d.

ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE AGÊNCIAS DE PUBLICIDADE. *As leis, a publicidade e as crianças*. O que é preciso saber. O que dá para fazer. Ago.2013. Disponível em: <<http://www.somostodosresponsaveis.com.br/media/2013/08/03-LEIS.pdf>>. Acesso em 18 jun. 2017.

BARBER, Benjamin. *Consumido: como o mercado corrompe crianças, infantiliza adultos e engole cidadãos*. Trad. Bruno Casoti. Rio de Janeiro: Record, 2009.

BARBOSA, Helia. A arte de interpretar o princípio do interesse superior da criança e do adolescente à luz do direito internacional dos direitos humanos. *Revista de Direito da Infância e da Juventude*, v.1, p.17-33, jan./jun.2013.

BAROCELLI, Sebastián. La regulación de la publicidad en el Código Civil y Comercial. *Revista de Derecho del Consumidor*, n.1, nov.2016. Disponível em: <http://ar.ijeditores.com/articulos.php?Hash=ab4df7c86651e933d31b98cabab79a24&hash_t=db9bc1ebfbf768f8be0eac9f3211109bc>. Acesso em 12 dez. 2016.

BARROS FILHO, Clóvis de; MEUCCI, Arthur. A defesa liberal da restrição publicitária ao público infantil: ética e educação. In: FONTENELLE, Lais (Org.). *Criança e Consumo: 10 anos de transformação*. São Paulo: Alana, p.146-161, 2016.

BAUDRILLARD, Jean. *La Sociedad de Consumo: sus mitos, sus estructuras*. Trad. Alcira Blxio. Madrid: Siglo XXI, 2009.

BAUDRILLARD, Jean. *O sistema dos objetos*. Trad. Zulmira Ribeiro Tavares. São Paulo: Perspectiva, 2006.

BAUDRILLARD, Jean. *Simulacros e simulação*. Trad. Maria João da Costa Pereira. Lisboa: Editora Relógio d'água, 1991.

BAUER, Martin W.; GASKELL, George. *Pesquisa qualitativa com texto, imagem e som: um manual prático*. 2.ed. Trad.: Pedrinho A. Guareschi. Rio de Janeiro: Vozes, 2002.

BAUMAN, Zygmunt. *A ética é possível num mundo de consumidores*. Trad. Alexandre Werneck. Rio de Janeiro: Zahar, 2011.

BAUMAN, Zygmunt. *Vida para o consumo: a transformação das pessoas em mercadorias*. Trad. Carlos Alberto Medeiros. Rio de Janeiro: Zahar, 2008.

BENJAMIN, Antônio Herman de Vasconcellos e. Das Práticas Comerciais. In: GRINOVER, Ada Pellegrini et al. *Código Brasileiro de Defesa do Consumidor: Comentado pelos autores do anteprojeto*. 9.ed. rev. atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense Universitária, p.251-503, 2007.

BENJAMIN, Antônio Herman de Vasconcellos e. O Código brasileiro de proteção do consumidor. *Revista de Direito do Consumidor*, v.7, p.269-292, jul./set.1993.

BENJAMIN, Antônio Herman de Vasconcellos e. O conceito jurídico de consumidor. In: MARQUES, Cláudia Lima; MIRAGEM, Bruno (Org.). *Doutrinas essenciais de direito do consumidor*. São Paulo: Revista dos Tribunais, v.1, p.935-954, abr.2011.

BENJAMIN, Antônio Herman de Vasconcellos e. O controle jurídico da publicidade. *Revista de Direito do Consumidor*, v.9, p.25-57, jan./mar.1994.

BENJAMIN, Antônio Herman de Vasconcellos e. O direito do consumidor. *Revista dos Tribunais*, v.670, p.49-61, ago.1991.

BERTONCELLO, Káren Rick Danilevicz. Os efeitos da publicidade na "vulnerabilidade agravada": como proteger as crianças consumidoras? *Revista de Direito do Consumidor*, v.90, p.69-90, nov./dez.2013.

BRASIL. Tribunal de Justiça de São Paulo. Apelação nº 0018234-17.2013.8.26.0053. Relator: Fermino Magnani Filho. São Paulo, SP, 29 de junho de 2015.

BRAY, G.A.; KIM, K.K.; WILDING, J.P.H. Obesity: a chronic relapsing progressive disease process. A position statement of the World Obesity Federation. *Obesity Reviews*, v. 18, n.7, p.715-723, jul.2017. Disponível em: <http://onlinelibrary.wiley.com/doi/10.1111/obr.12551/full>>. Acesso em: 08 set. 2017.

CALVERT, Sandra. Children as consumers: advertising and marketing. the future of children. *Children and Electronic Media*, v.18, n.1, p.205-234, 2008. Disponível em:

<<http://database.cmch.tv/SearchDetail2.aspx?rtrn=advnce&cid=7356>>. Acesso em: 01 set. 2017.

CARMO, Isabel do. *Gorduchos e Redondinhas*. Portugal: Editora Leya, 2012.

CASTRO, Myriam Mesquita Pugliese de. Art.5º. In: CURY, Munir; SILVA, Antônio Fernando do Amaral e; MENDEZ, Emílio García (Coord.). *Estatuto da criança e do adolescente comentado: comentários jurídicos e sociais*. 9.ed. São Paulo: Malheiros Editores, p.50-51, 2008.

CATALAN, Marcos. *A morte da culpa na responsabilidade contratual*. 2011. 347 f. Tese (Doutorado em Direito) - Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo. São Paulo, 2011.

CATALAN, Marcos. O crédito consignado no Brasil: decifra-me ou te devo. In: MEDEIROS, Fernanda Luiza Fontoura de; SCHWARTZ, Germano André Doederlein. *O direito da sociedade: anuário*, v.2. Canoas: Ed. Unilasalle, p.111-134, 2015.

CATALAN, Marcos. Um sucinto inventário de 25 anos de vigência do Código de defesa do consumidor no Brasil. *Revista de Direito do Consumidor*, v.103, p.23-53, jan./fev.2016.

CATALAN, Marcos; PITOL, Yasmine Ueque. Primeiras linhas acerca do tratamento jurídico do assédio de consumo no Brasil. *Revista Luso-Brasileira de Direito do Consumo*, v.7, n.25, p.137-160, mar.2016.

CHARLES, Sebastien. O individualismo paradoxal: introdução ao pensamento de Gilles Lipovetsky. In: LIPOVETKY, Gilles. *Tempos hipermodernos*. Trad. Mário Vilela. São Paulo: Barcarolla, p.11-48, 2004.

COELHO, Bernardo Leôncio Moura. O bloco de constitucionalidade e a proteção à criança. *Revista de Informação legislativa*, Senado Federal, v.31, n.123, p.259-266, jul./set.1994. Disponível em: <<http://www2.senado.leg.br/bdsf/item/id/176262>>. Acesso em 10 ago. 2017.

COMPARATO, Fábio Konder. A proteção ao consumidor na Constituição Brasileira de 1988. In: MARQUES, Cláudia Lima; MIRAGEM, Bruno (Org.). *Doutrinas essenciais de direito do consumidor*. São Paulo: Revista dos Tribunais, v.2, p.66-75, abr. 2011.

CONSELHO NACIONAL DE AUTORREGULAMENTAÇÃO PUBLICITÁRIA (CONAR). *Cidadãos responsáveis e consumidores conscientes dependem de informação*. As normas éticas e a ação do CONAR na publicidade de produtos e serviços destinados a crianças e adolescentes, jun.2015. Disponível em: <<http://www.conar.org.br/pdf/conar-criancas.pdf> >. Acesso em 23 jun. 2017.

COSTA, Antônio Carlos Gomes da. Art.6º. In: CURY, Munir (Coord.). *Estatuto da criança e do adolescente comentado*. 9.ed. São Paulo: Malheiros, p.58-59, 2008.

COSTA, Jaderson Costa da. A publicidade e o cérebro da criança. In: PASQUALOTTO, Adalberto; ALVAREZ, Ana Maria Blanco Montiel (Org.). *Publicidade e proteção da infância*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, p.17-25, 2014.

DALLARI, Dalmo de Abreu. Art.4°. In: CURY, Munir (Coord.). *Estatuto da criança e do adolescente comentado*. 9.ed. São Paulo: Malheiros, p.39-48, 2008.

D'AQUINO, Lúcia Souza. *Criança e publicidade: hipervulnerabilidade?* Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2017.

DEBORD, Guy. *A sociedade do espetáculo*. Trad. Estela dos Santos Abreu. Rio de Janeiro: Contraponto, 1997.

DENSA, Roberta. *Direito do Consumidor*. 9.ed. São Paulo: Atlas, 2014.

DIAS, Lucia Ancona Lopez de Magalhães. *Publicidade e Direito*. 2.ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013.

DIAS, Lucia Ancona Lopez de Magalhães. Publicidade e hipervulneráveis: limitar, proibir ou regular? *Revista de Direito do Consumidor*, v.99, p.285-305, mai./jun.2015.

DOAK, C. M.; VISSCHER, T. L. S.; RENDERS, C. M.; SEIDELL, J. C. The prevention of overweight and obesity in children and adolescents: a review of interventions and programmes. *Obesity Reviews*, v.7, n.1, p.111-136, jan.2006. Disponível em: <<http://onlinelibrary.wiley.com/doi/10.1111/j.1467-789X.2006.00234.x/full>>. Acesso em 03 set. 2017.

DUFTY, William. *Sugar blues*. New York: Grand Central Publishing, 1975.

ELIAS, Roberto João. *Direitos fundamentais da criança e do adolescente*. São Paulo: Saraiva, 2005.

FACHIM, Luiz Edson. *Direito Civil: sentidos, transformações e fim*. Rio de Janeiro: Renovar, 2015.

FARINA, Modesto; PEREZ, Clotilde; BASTOS, Dorinho. *Psicodinâmica das cores em comunicação*. 5.ed. rev. e amp. São Paulo: Edgard Blücher, 2006.

FEDERAL TRADE COMMISSION. *A review of food marketing to children and adolescents: follow-up report*. Washington (DC): FTC; dez.2012. Disponível em: <<http://www.ftc.gov/os/2012/12/121221foodmarketingreport.pdf>>. Acesso em 01 set. 2017.

FILOMENO, José Geraldo Brito e. Dos direitos do consumidor. In: GRINOVER, Ada Pellegrini *et al.* *Código brasileiro de defesa do consumidor: comentado pelos autores do anteprojeto*. 9.ed. rev. atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense Universitária, p.17-21, 2007.

FINK, Daniel Roberto. Do sistema nacional de defesa do consumidor. In: GRINOVER, Ada Pellegrini *et al.* *Código brasileiro de defesa do consumidor: comentado pelos autores do anteprojeto*. 9.ed. rev. atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense Universitária, p.969-1011, 2007.

FRANZOLIN, Cláudio José. Obsolescência planejada e pós-consumo e a tutela do consumidor. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, v.109, p.39-75, jan./fev. 2017.

FRIEDMAN, Milton. *Capitalism and freedom*. Chicago: University of Chicago Press, 2002.

FROTA, Mario. *A Publicidade infanto-juvenil: perversões e perspectivas*. 2.ed. Curitiba: Juruá, 2006.

FROTA, Pablo Malheiros da Cunha. Hiperconsumo, estereótipos e não fundamentação: reflexões sobre um acórdão do TJRJ acerca do fato jurídico-social denominado “rolezinho”. *Revista Eletrônica Direito e Sociedade*, v.4, n.1, p.243-263, mai.2016. Disponível em: <<http://www.revistas.unilasalle.edu.br/index.php/redes/article/view/2318-8081.16.21/pdf>>. Acesso em 13 nov. 2016.

FUNDAÇÃO PROCON - SP. *35 anos do PROCON-SP: edição comemorativa*. São Paulo: Secretaria da justiça e defesa da cidadania, 2011. Disponível em: <http://www.procon.sp.gov.br/pdf/livro_procon_35_anos.pdf>. Acesso em 16 dez. 2016.

GOBÉ, Mark. *Brandjam: o design emocional na humanização das marcas*. Trad. Maria Clara de Biase. Rio de Janeiro: Rocco, 2010.

GOMES, Orlando. *Raízes históricas e sociológicas do Código civil brasileiro*. São Paulo: Martins Fontes, 2006.

GRINOVER, Ada Pellegrini; BENJAMIN, Antônio Herman de Vasconcellos e. Introdução. In: GRINOVER, Ada Pellegrini et al. *Código brasileiro de defesa do consumidor: comentado pelos autores do anteprojeto*. 9.ed. rev. atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense Universitária, p.1-16, 2007.

GUASTINI, Riccardo. La constitucionalización del ordenamento jurídico: el caso italiano. In CARBONELL, Miguel. *Neoconstitucionalismo(s)*. 4.ed. Madrid: Trotta, p.49-74, 2009.

GUIMARÃES JUNIOR, João Lopes. O Estado do Bem Estar Social e a regulação da Publicidade Infantil. In: FONTENELLE, Lais (Org.). *Criança e consumo: 10 anos de transformação*. São Paulo: Alana, p.276-297, 2016.

HALAVAS, Alexander. Prefácio. In: RECUERO, Raquel; FRAGOSO, Suely; AMARAL, Adriana. *Métodos de pesquisa para Internet*. Porto Alegre: Sulina, p.11-16, 2011.

HARVEY, David. *A condição pós moderna: uma pesquisa sobre as origens da mudança cultural*. Trad. Adail Ubirajara Sobral, Maria Stella Gonçalves. 17.ed. São Paulo: Loyola, 2008.

HAWKES, Corinna. *Marketing de alimentos para crianças: o cenário global das regulamentações*. Organização Mundial da Saúde. Trad. Gladys Quevedo Camargo. Brasília: Organização Pan-Americana da Saúde; Agência Nacional de Vigilância Sanitária, 2006. Disponível em: <http://www.anvisa.gov.br/propaganda/marketing_alimentos_crianças.pdf> Acesso e. 10 jun. 2017.

HENRIQUES, Isabella Vieira Machado. O capitalismo, a sociedade de consumo e a importância da restrição da publicidade e da comunicação mercadológica voltadas ao público infantil. In: PASQUALOTTO, Adalberto; ALVAREZ, Ana Maria Blanco Montiel (Org.). *Publicidade e proteção da infância*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, p.112-127, 2014.

HENRIQUES, Isabella Vieira Machado; GONÇALVES, Tamara Amoroso. O caso brasileiro. In: HENRIQUES, Isabella; VIVARTA, Veet (Coord.). *Publicidade de alimentos e crianças: regulação no Brasil e no mundo*. São Paulo: Saraiva, p.17-82, 2013.

HENRIQUES, Isabella. *Publicidade abusiva dirigida à criança*. Curitiba: Juruá, 2006.

HILLER, Marcos. *Branding: a arte de construir marcas*. São Paulo: Trevisan Editora Universitária, 2012.

HOBBSAWN, Eric. *A era dos extremos: o breve século XX: 1914-1991*. Trad. Marcos Santaritta. 2.ed. São Paulo: Companhia das Letras, 1995.

HORKHEIMER, Max; ADORNO, Theodor W. A indústria cultural: o iluminismo como mistificação das massas. In: ADORNO, Theodor W. *Indústria cultural e sociedade*. Trad. Julia Elisabeth Levy et al. 9.ed. São Paulo: Paz e Terra, p.7-74, 2015.

INSTITUTE OF MEDICINE. *Food marketing to children and youth: threat or opportunity?* Washington D.C.: The National Academy Press, 2006.

INSTITUTO ALANA. *Caderno legislativo: publicidade Infantil, análise dos projetos de lei em tramitação no Congresso Nacional*, 2016. Disponível em: http://criancaeconsumo.org.br/wp-content/uploads/2014/02/caderno_legislativo.pdf. Acesso em: 20 dez. 2016.

INSTITUTO BRASILEIRO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. *IDEC - 20 anos construindo a cidadania*, 2007. Disponível em: http://www.idec.org.br/uploads/publicacoes/publicacoes/livro_20anos.pdf. Acesso em: 20 dez. 2016.

INSTITUTO BRASILEIRO GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA. *Pesquisa de orçamentos familiares 2008-2009: Antropometria e estado nutricional de crianças, adolescentes e adultos no Brasil*. Rio de Janeiro: IBGE, 2010. Disponível em: <http://biblioteca.ibge.gov.br/visualizacao/livros/liv45419.pdf>. Acesso em 15 set. 2016.

INSTITUTO BRASILEIRO GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA. *Pesquisa nacional de saúde*. Rio de Janeiro: IBGE, 2013. Disponível em: <https://biblioteca.ibge.gov.br/visualizacao/livros/liv94522.pdf> >. Acesso em: 15.set. 2016.

KEIM, Gracy. Publicidade Infantil e modos de construção do sujeito: uma breve abordagem psicanalítica das relações objetais. In: PASQUALOTTO, Adalberto; ALVAREZ, Ana Maria Blanco Montiel (Org.). *Publicidade e proteção da infância*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, p.53-67, 2014.

KOTLER, Philip. *O marketing sem segredos: Philip Kotler responde a todas as suas dúvidas*. Trad. Brazan Tecnologia e Linguística. Porto Alegre: Bookman, 2005.

KOTLER, Philip; ARMSTRONG, Gary. *Fundamentos de marketing*. 11.ed. Trad. Astrid Mues Zepeda. México: Pearson Educación, 2013.

KOTLER, Philip; KELLER, Kevin Lane. *Administração de marketing: a bíblia do marketing*. 12.ed. Trad. Mônica Rosenberg, Cláudia Freire e Brasil Ramos Fernandes. São Paulo: Editora Prentice Hall Brasil, 2006.

KURTZ, David L.; BOONE, Louis E. *Contemporary business*. New Jersey: John Wiley & Sons, 2011.

LATOUCHE, Serge. *Salir de la sociedad de consumo: voces y vías del decrecimiento*. Trad. Magalí Sirera Manchado. Barcelona: Octaedro, 2012.

LEE, Yung Seng. Consequences of childhood obesity. *Annals Academy Medicine Singapore*, v.38, n.1, p.75-81, jan.2009. Disponível em: <<http://www.annals.edu.sg/pdf/38VolNo1Jan2009/V38N1p75.pdf>>. Acesso em: 01 set. 2017.

LEIFERT, Gilberto. Entrevista. In: CONAR. *Cidadãos responsáveis e consumidores conscientes dependem de informação*. As normas éticas e a ação do CONAR na publicidade de produtos e serviços destinados a crianças e adolescentes, jun./2015, p.10-11. Disponível em: <<http://www.conar.org.br/pdf/conar-criancas.pdf>>. Acesso em 23 jun. 2017.

LIBERATI, Wilson Donizeti. *Comentários ao Estatuto da criança e do adolescente*. 2.ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1993.

LINDSTROM, Martin. *A lógica do consumo: verdades e mentiras sobre por que compramos*. Trad. Marcello Lino. Rio de Janeiro: Editora Nova Fronteira, 2008.

LINDSTROM, Martin. *Brandwashed: O lado oculto do marketing*. Trad. Rosemarie Ziegelmaier. São Paulo: HSM Editora, 2012.

LINN, Susan. Entrevista: Uma causa pela qual lutar. Entrevistadora: Julia Magalhães. In: FONTENELLE, Lais (Org.). *Criança e consumo: 10 anos de transformação*. São Paulo: Alana, 2016.

LIPOVETISKY, Gilles. *A felicidade paradoxal: ensaio sobre a sociedade de hiperconsumo*. Trad. Maria Lúcia Machado. São Paulo: Companhia das Letras, 2007a.

LIPOVETSKY, Gilles. *A era do vazio: ensaios sobre o individualismo contemporâneo*. Trad. Therezinha Monteiro Deutsch: Barueri: Manole, 2005.

LIPOVETSKY, Gilles. *A sociedade da decepção*. Trad. Armando Braio Ara. Barueri: Manole. 2007b.

LIPOVETSKY, Gilles. *O Império de efêmero: a moda e seu destino nas sociedades modernas*. Trad. Maria Lúcia Machado. São Paulo: Companhia das Letras. 2009.

LIPOVETSKY, Gilles. *Tempos hipermodernos*. Trad. Mário Vilela. São Paulo: Barcarollla. 2004.

LÔBO, Paulo Luiz Netto. Constitucionalização do direito civil. *Revista de informação legislativa*, v.36, n.141, p.99-109, jan./mar.1999. Disponível em: <<http://www2.senado.leg.br/bdsf/handle/id/453>>. Acesso em: 13 ago. 2017.

LOBSTEIN, T.; BAUR, L.; UAUY, R. Obesity in children and young people: a crisis in public health. *Obesity Review*, v.5, p.4-85, 2004. Disponível em: <<http://onlinelibrary.wiley.com/doi/10.1111/j.1467-789X.2004.00133.x/epdf>>. Acesso em: 02 set. 2017.

LODOLCE, Megan. Food marketing to children: a wolf in sheep's clothing? *Obesity action coalition*, 2015. Disponível em: <<http://www.obesityaction.org/wp-content/uploads/Food-Marketing-and-Children-Summer-2015.pdf>>. Acesso em: 02 set. 2017.

LOPES, Maria Elizabete Vilaça. O consumidor e a publicidade. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, n.1, mar.1992.

MACHADO, Martha de Toledo. *A proteção constitucional de crianças e adolescentes e os direitos humanos*. Barueri: Manole, 2003.

MARQUES, Claudia Lima. 25 anos de Código de defesa do consumidor e as sugestões traçadas pela revisão de 2015 das diretrizes da ONU de proteção dos consumidores para a atualização. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, v. 03, p.55-100, jan./fev. 2016.

MARQUES, Claudia Lima. *Contratos no Código de defesa do consumidor*. 6.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

MARQUES, Claudia Lima. Introdução ao Direito do Consumidor. In BENJAMIN, Antônio Herman de Vasconcellos e; MARQUES, Cláudia Lima; BESSA, Leonardo Roscoe. *Manual de direito do consumidor*. 5.ed. ver. atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, p.31-53, 2013.

MARQUES, Cláudia Lima; MIRAGEM, Bruno. *O novo direito privado e a proteção dos vulneráveis*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012.

MARTINS, Ana Paula Bortoletto (Org.) *Publicidade de alimentos não saudáveis: os entraves e as perspectivas de regulação no Brasil*. Instituto Brasileiro de Defesa do Consumidor. (Cadernos Idec – Série Alimentos - Volume 2). São Paulo: Idec, 2014.

MARTINS, Guilherme Magalhães. A regulamentação da publicidade infantil no Brasil. A proteção do consumidor e da infância. In MIRAGEM, Bruno; MARQUES, Cláudia Lima; OLIVEIRA, Amanda Flávio de (Coord.). *25 anos do Código de defesa do consumidor: trajetória e perspectivas*. São Paulo: Revista dos Tribunais, p.683-705, 2016.

MATHEWS, J. How to make effective advertising aimed at children. In: SMITTH, Glen (Ed.) *Children's food: marketing and innovation*. London: Blackie Academic & Professional, p.20-35, 1997.

MCNEAL, James. *The Kids Market: Myths and reality*. New York: Paramount Market Publishing, 1999.

MELLO, Heloísa Carpena Vieira de. Prevenção de riscos no controle da publicidade abusiva. *Revista de Direito do Consumidor*, v.35, p.123-131, jul. 2000.

MESTRINER, Fabio. *Design de embalagem: curso básico*. 2ªed. rev. atual., São Paulo: Pearson Makron, 2002.

MEZZARROBA, Orides; MONTEIRO, Cláudia Servilha. *Manual de metodologia da pesquisa no Direito*. 5.ed. São Paulo: Saraiva. 2009.

MILL, John Stuart. *On liberty*. Ontario: Batoche Books, 2001.

MIRAGEM, Bruno. *Curso de direito do consumidor*. 6.ed. ver. atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016a.

MIRAGEM, Bruno. O direito do consumidor como direito fundamental: consequências jurídicas de um conceito. In: MARQUES, Cláudia Lima; MIRAGEM, Bruno (Org.). *Doutrinas essenciais de direito do consumidor*. São Paulo: Revista dos Tribunais, v.2, p.25-49, abr.2011.

MIRAGEM, Bruno. O ilícito e o abusivo: propostas para uma interpretação sistemática das práticas abusivas nos 25 anos do código de defesa do consumidor. In MIRAGEM, Bruno; MARQUES, Cláudia Lima; OLIVEIRA, Amanda Flávio de (Coord.). *25 anos do Código de defesa do consumidor: trajetória e perspectivas*. São Paulo: Revista dos Tribunais, p.609-638, 2016b.

MIRAGEM, Bruno. Proteção da criança e do adolescente consumidores: possibilidade de explicitação de critérios de interpretação do conceito legal de publicidade abusiva e prática abusiva em razão de ofensa a direitos da criança e do adolescente por Resolução do Conselho Nacional da Criança e do Adolescente - CONANDA (Parecer). São Paulo: Instituto Alana, 2014. Disponível em: http://criancaeconsumo.org.br/wp-content/uploads/2017/02/Parecer_ProfBrunoMiragem.pdf>. Acesso em: 05 jul. 2017.

MORAES, Paulo Valério Dal Pai Legitimidade para a defesa dos interesses coletivos *lato sensu*, decorrentes de questões de massa. In: MARQUES, Cláudia Lima; MIRAGEM, Bruno (Org.). *Doutrinas essenciais de direito do consumidor*. São Paulo: Revista dos Tribunais, v.6, p.823-877, abr.2011.

MORAES, Paulo Valerio Dal Pai. *Código de defesa do consumidor: o princípio da vulnerabilidade: no contrato, na publicidade, nas demais práticas comerciais*. Interpretação sistemática do direito. 3ªed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009.

MOREIRA, Daniel Augusto. *O método fenomenológico na pesquisa*. São Paulo: Pioneira Thomson, 2002.

MORIN, Edgar. *Introdução ao pensamento complexo*. Trad. Eliane Lisboa. 4ªed. Porto Alegre: Sulina, 2011.

NEGRÃO, Celso; CAMARGO, Eleida. *Design de embalagem: do marketing à produção*. São Paulo: Novatec Editora, 2008.

NERY JUNIOR, Nelson. Limites para a publicidade infantil - Direito fundamental à comunicação e liberdade de expressão da iniciativa privada. *Soluções Práticas de Direito*, São Paulo, v.1, p.427-465, set.2014.

- NICOLAU, Raquel Rebouças (Org.) *Zoom: design, teoria e prática*. João Pessoa: Ideia, 2013.
- NISHIYAMA, Adolfo Mamoru. *A proteção constitucional do consumidor*. 2ªed. rev. atu. amp. São Paulo: Atlas, 2010.
- NISHIYAMA, Adolfo Mamoru; DENSA, Roberta. A proteção dos consumidores hipervulneráveis: os portadores de deficiência, os idosos, as crianças e os adolescentes. In: MARQUES, Cláudia Lima; MIRAGEM, Bruno (Org.). *Doutrinas essenciais de direito do consumidor*. São Paulo: Revista dos Tribunais, v.2, p.431-461, abr.2011.
- NUNES JR., Vidal Serrano. A publicidade comercial dirigida ao público infantil. In: MARTINS, IVES GANDRA e REZEK, Francisco (coord). *Constituição Federal: avanços, contribuições e modificações no processo democrático brasileiro*. São Paulo: RT e CEU, p.842-845, 2008.
- NUNES JR., Vidal Serrano; SOUZA, Adriana Cerqueira. A discussão legal da publicidade comercial dirigida ao público infantil. In: FONTENELLE, Lais (Org.). *Criança e consumo: 10 anos de transformação*. São Paulo: Alana, p.342-352, 2016.
- NUSDEO, Fábio. *Curso de economia: introdução ao direito econômico*. 4.ed. rev. atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.
- OLIVEIRA, Amanda Flávio de. Desenvolvimento econômico, capitalismo e direito do consumidor no Brasil: afastando o argumento de “paternalismo jurídico”. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, v. 108, p.243-263, nov./dez.2016.
- ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS (ONU). *N experts call for regulating advertising directed at children*. Genebra, 09 ago. 2016. Disponível em: <<http://www.ohchr.org/EN/NewsEvents/Pages/DisplayNews.aspx?NewsID=20358&LangID=E>>. Acesso em 09 set. 2016.
- ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DE SAÚDE (OMS). *Commission on Ending Childhood Obesity: Facts and figures on childhood obesity*, 2014. Disponível em: <<http://www.who.int/end-childhood-obesity/facts/en/>>. Acesso em 14.out.2016.
- ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DE SAÚDE (OMS). *Consideration of the evidence on childhood obesity for the Commission on Ending Childhood Obesity: report of the Ad hoc Working Group on Science and Evidence for Ending Childhood Obesity*. Genebra, 2016. Disponível em: <http://apps.who.int/iris/bitstream/10665/206549/1/9789241565332_eng.pdf?ua=1>. Acesso em: 05 out.2016.
- PALHARES, Flávio. Com uma mãozinha de herói e outras turmas. *Embalagem Marca*, Ano XIII, n. 143, p.20-27, jul. 2011.
- PASQUALOTTO, Adalberto AZAMBUJA; Mariana Menna Barreto. A comédia da publicidade: entre a sátira e o politicamente correto. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, v. 96, p.89-104, nov./dez. 2014.

PASQUALOTTO, Adalberto. Apresentação. In: PASQUALOTTO, Adalberto; ALVAREZ, Ana Maria Blanco Montiel (Org.). *Publicidade e proteção da infância*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, p.7-14, 2014.

PASQUALOTTO, Adalberto. Direito e publicidade em ritmo de descompasso. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, v.100, p.501-527, jul./ago.2015.

PASQUALOTTO, Adalberto. Fundamentalidade e efetividade da defesa do consumidor. *Revista Direitos Fundamentais e Justiça*, Porto Alegre, ano 3, n.9, p.66-100, out./dez.2009.

PASQUALOTTO, Adalberto. *Os efeitos obrigacionais da publicidade no Código de Defesa do Consumidor*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1997.

PASQUALOTTO, Adalberto. Reflexões na frente do espelho: memória e autocrítica aos 25 anos. In: MIRAGEM, Bruno; MARQUES, Cláudia Lima; OLIVEIRA, Amanda Flávio de (Coord.). *25 anos do Código de defesa do consumidor: trajetórias e perspectivas*. São Paulo: Revista dos Tribunais, p.15-32, 2016.

PEREIRA, Tânia da Silva. *Direito da criança e do adolescente: uma proposta interdisciplinar*. 2ªed. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

PEREIRA, Tânia da Silva; MELO, Carolina de Campos. Infância e juventude: os direitos fundamentais e os princípios constitucionais consolidados na Constituição de 1988. *Revista da EMERJ*, v.6, n.23, p.252-271, 2003. Disponível em: <www.emerj.tjrj.jus.br/revistaemerj_online/edicoes/revista23/revista23_252.pdf>. Acesso em 06 ago. 2017.

PITOL, Yasmine Ueque. A comunicação mercadológica direcionada ao público infantil: uma análise empírica de embalagens de doces à luz da Resolução n.163/2014 do CONANDA. In: SEFIC Semana Científica Unilasalle, 12. Anais eletrônicos, Canoas: Unilasalle, 2016. Disponível em: <<http://anais.unilasalle.edu.br/index.php/sefic2016/issue/view/3>>. Acesso em: 25 set. 2017.

BALLESTÉ, Isaac Ravetllat. El interés superior del niño: concepto y delimitación del término. *Educatio Siglo XXI*, v.30, n.2, p.89-108, dez.2012. Disponível em: <<http://revistas.um.es/educatio/article/view/153701>>. Acesso em 10 ago.2016.

RECUERO, Raquel; FRAGOSO, Suely; AMARAL; Adriana. *Métodos de pesquisa para Internet*. Porto Alegre: Sulina, 2011.

RIVERO HERNÁNDEZ, Francisco. *El interés del menor*. 2.ed. Madrid: Editorial Dykinson, 2007.

ROBERTS, Kevin. *Lovemarks: o futuro além das marcas*. Trad. Monica Rosemberg. São Paulo: M. Books do Brasil Editora Ltda. 2005.

RODRIGUES, Ana Sofia *et al.* Associação entre o marketing de produtos alimentares de elevada densidade energética e a obesidade infantil. *Revista Portuguesa de Saúde Pública*, v.29, n.2, p.180-187, jul.2011. Disponível em:

<www.scielo.mec.pt/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0870-90252011000200011&lng=pt&nrm=iso>. Acesso em: 07 set. 2017.

RODYCZ, Wilson Carlos. O Controle da publicidade. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, v.8, p.58-68, out. 1993.

ROMÃO, José Eduardo Elias. Sobre o exercício do direito à comunicação por crianças: os casos da Resolução 163 do Conanda e da nova classificação indicativa. In: FONTENELLE, Lais (Org.). *Criança e consumo: 10 anos de transformação*. São Paulo: Alana, p.318-341, 2016.

SALAZAR UGARTE, Pablo. Sobre el concepto de constitución. *Enciclopedia de filosofía del derecho*. México: Unam, p.1930-1958, 2015.

SANT'ANNA, Armando. *Propaganda: teoria, técnica e prática*. 8.ed. rev. e ampl. São Paulo: Cengage Learning, 2009.

SASSATELLI, Roberta. *Consumo, cultura y sociedade*. Trad. Heber Cardoso. Buenos Aires: Amorrortu, 2012.

SCHMITT, Cristiano Heineck. A "hipervulnerabilidade" do consumidor idoso. In: MARQUES, Cláudia Lima; MIRAGEM, Bruno (Org.). *Doutrinas essenciais de direito do consumidor*. São Paulo: Revista dos Tribunais, v.2, p.463-493, abr. 2011.

SCHMITT, Cristiano Heineck. *Consumidores hipervulneráveis: a proteção do idoso no mercado de consumo*. São Paulo: Atlas. 2014.

SCHMITT, Cristiano Heineck. Publicidade Infantil: proibição definitiva? *Atualização CDC*, mar.2016. Disponível em: <www.atualizaocdc.com/2016/03/publicidade-infantil-proibicao.html#nota3>. Acesso em: 08 out. 2016.

SCHOR, Juliet B. *Nascidos para comprar: uma leitura essencial para orientarmos nossas crianças na era do consumismo*. Trad. Eloisa Helena de Souza Cabral. São Paulo: Editora Gente, 2009.

SILVA, Ana Beatriz Barbosa. *Mentes consumistas: do consumismo à compulsão por compras*, São Paulo: Globo, 2014.

SILVA, José Afonso da. *Curso de direito constitucional positivo*. 36.ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2013.

SILVA, Virgílio Afonso da. A constitucionalidade da restrição da publicidade de alimentos e de bebidas não alcoólicas voltada ao público infantil (Parecer). São Paulo: Instituto Alana, 2012. Disponível em: <http://criancaeconsumo.org.br/wp-content/uploads/2014/02/Parecer_Virgilio_Afonso_6_7_12.pdf>. Acesso em: 05 jul. 2017.

SODRÉ, Marcelo Gomes. *A construção do direito do consumidor: um estudo sobre as origens das leis principiológicas de defesa do consumidor*. São Paulo: Atlas, 2009.

SODRÉ, Marcelo Gomes. Duas palavrinhas importantes: uma ausente, outra presente. In: FONTENELLE, Lais (Org.). *Criança e consumo: 10 anos de transformação*. São Paulo: Alana, p.298-317, 2016.

SODRÉ, Marcelo Gomes. *Formação do sistema nacional de defesa do consumidor*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

SOLOMON, Michael R.. *O Comportamento do Consumidor: Comprando, possuindo e sendo*. Trad. Lene Belon Ribeiro. 7.ed. Porto Alegre: Bookman, 2008.

SPOSATO, Karyna Batista. A constitucionalização do direito da criança no Brasil como barreira à redução da idade penal: visões de um neoconstitucionalismo aplicado. *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, v.80, p.80-118, set./out.2009.

STORY, Mary, FRENCH, Simone. Food Advertising and Marketing Directed at Children and Adolescents in the US. *The International Journal of Behavioral Nutrition and Physical Activity*, v.1, mar.2004. Disponível em: <<https://doi.org/10.1186/1479-5868-1-3>>. Acesso em: 01 set. 2017.

TAL, Aner; MUSICUS, Aviva; WANSINK, Brian. Eyes in the Aisles: Why Is Cap'N Crunch Looking Down at My Child? *Environment and Behavior*, v.47, n.7, p.715-733, ago.2015. Disponível: <https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2419182>. Acesso em 08 set. 2017.

TEPEDINO, Gustavo. Código de Defesa do Consumidor, Código civil e complexidade do ordenamento. In: MARQUES, Cláudia Lima; MIRAGEM, Bruno (Org.). *Doutrinas essenciais de direito do consumidor*. São Paulo: Revista dos Tribunais, v.1, p.719-722, abr.2011.

THE ECONOMIST INTELLIGENCE UNIT. *Os impactos da proibição da publicidade dirigida às crianças no Brasil*. Ago.2017. Disponível em: <http://criancaeconsumo.org.br/wp-content/uploads/2014/02/Relatorio_TheEconomist_.pdf>. Acesso em 27 ago. 2017

TORRECUDRADA GARCIA-LOZANO, Soledad. El interés superior del niño. *Anuario mexicano de derecho internacional*, México, v.16, p.131-157, dez.2016. Disponível em: <http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1870-46542016000100131&lng=es&nrm=iso>. Acesso em 01 set. 2017.

TOSCANI, Oliviero. *A publicidade é um cadáver que nos sorri*. Trad. Luiz Cavalcanti de M. Guerra. Rio de Janeiro: Ediouro, 1996.

VIEIRA, Francisco Xavier Medeiros. Art.70. In: CURY, Munir (Coord.). *Estatuto da criança e do adolescente comentado*. 9.ed. São Paulo: Malheiros, p.258-259, 2008.

XAVIER, José Tadeu Neves. Os limites da atuação publicitária na condução de comportamentos sociais: O valor da ética no controle jurídico da publicidade. *Revista de Direito do Consumidor*, v.81, p.117-143, jan./mar.2012.

ZANETTI, Cristiano de Souza. Formação. In: MORRIS, Amanda Zoe et al (Coord.). *Direito dos contratos: teoria contratual*. São Paulo: Revista dos Tribunais, v.3, p.110-120, 2008.

APÊNDICE A - Tabelas relativas à pesquisa realizada nos sites

Tabela 3 - Elementos encontrados nos sites dos biscoitos que evidenciem apelo junto ao público infantil:

Nome e sabor	Indícios de que se dirigem a crianças	Site
Mondelēz Trakinas morango	x	br.mondelezinternational.com/brand-family
Mondelēz Trakinas meio a meio	x	br.mondelezinternational.com/brand-family
Mondelēz Trakinas chocolate	x	br.mondelezinternational.com/brand-family
Mondelēz Trakinas chocolate mais recheio	x	br.mondelezinternational.com/brand-family
Mondelēz Trakinas morango mais recheio	x	br.mondelezinternational.com/brand-family
Mondelēz Chocofícia		br.mondelezinternational.com/brand-family
Mondelēz Oreo chocolate		br.mondelezinternational.com/brand-family
Mondelēz Oreo chocolate (Neymar)		www.desafiooreo.com/br/index.php
Mondelēz Oreo		br.mondelezinternational.com/brand-family
Mondelēz Oreo (Neymar)		www.desafiooreo.com/br/index.php
Mondelēz Oreo milk shake de morango (Neymar)		www.desafiooreo.com/br/index.php
Nestlé Negresco eclipse		www.nestle.com.br/site/marcas/negresco/biscoitos_recheados/eclipse.aspx
Nestlé Negresco		www.nestle.com.br/site/marcas/negresco/biscoitos_recheados/negresco_original.aspx
Nestlé Prestígio		www.nestle.com.br/site/marcas/prestigio/biscoitos_recheados/prestigio.aspx
Nestlé Classic		www.nestle.com.br/site/marcas/classic/biscoitos_recheados/chocolate1.aspx
Nestlé Moça		www.nestle.com.br/site/marcas/moca/biscoitos_recheados/moca.aspx
Nestlé Bono chocolate		www.nestle.com.br/site/marcas/Bono.aspx
Nestlé Bono morango		www.nestle.com.br/site/marcas/Bono.aspx
Nestlé Bono doce de leite		www.nestle.com.br/site/marcas/Bono.aspx
Isabela Tortinhas torta de limão		www.isabela.com.br/produtos/tortinhas-torta-de-limao/
Isabela Tortinhas chocolate branco		www.isabela.com.br/produtos/tortinhas-chocolate-branco/
Isabela Tortinhas chocolate		www.isabela.com.br/produtos/tortinhas-chocolate/
Isabela Tortinhas chocolate tipo suíço		www.isabela.com.br/produtos/tortinhas-chocolate-tipo-suico/
Isabela Tortinhas morango		http://www.isabela.com.br/produtos/tortinhas-morango/
Isabela Tortinhas Due cheese cake e geleia de goiaba		http://www.isabela.com.br/produtos/ducheese-cake-e-geleia-de-goiaba/
Isabela Tortinhas Due trufa e geleia de morango		www.isabela.com.br/produtos/du-trufa-e-geleia-de-morango/
Bauducco Recheadinho chocolate	x	www.bauducco.com.br/produtos/57/recheadinho-chocolate
Bauducco Recheadinho brigadeiro	x	www.bauducco.com.br/produtos/58/recheadinho-brigadeiro
Bauducco Recheadinho goiaba	x	www.bauducco.com.br/produtos/56/recheadinho-goiabinha
Bauducco Recheadinho morango	x	www.bauducco.com.br/produtos/59/recheadinho-morango
Nestlé Passatempo recheado leite	x	www.vamosbrincarjuntos.com.br/
Nestlé Passatempo recheado chocolate	x	www.vamosbrincarjuntos.com.br/
Nestlé Passatempo recheado morango	x	www.vamosbrincarjuntos.com.br/
Parati Zoo Cartoon chocolate e morango	x	www.parati.com.br/produtos/biscoitos/recheados-doces/zoo-cartoon/23_chocolate-e-morango-140-g/hotsite/
Parati Zoo Cartoon chocolate e chocolate branco	x	www.parati.com.br/produtos/biscoitos/recheados-doces/zoo-cartoon/22_chocolate-e-chocolate-branco-140-g/hotsite/

Parati Zoo Cartoon chocolate	x	www.parati.com.br/produtos/biscoitos/recheados-doces/zoo-cartoon/18_chocolate-140-g/hotsite/
Arcor Danix Era do Gelo Choco choco	x	arcor.com.br/arcor-mais/detalhe/post/a-era-do-gelo-5-e-a-nova-licenca-de-danix
Arcor Danix Era do Gelo Choco Shake	x	arcor.com.br/arcor-mais/detalhe/post/a-era-do-gelo-5-e-a-nova-licenca-de-danix
Arcor Danix Era do Gelo chocolate	x	arcor.com.br/arcor-mais/detalhe/post/a-era-do-gelo-5-e-a-nova-licenca-de-danix
Arcor Danix Era do Gelo morango	x	arcor.com.br/arcor-mais/detalhe/post/a-era-do-gelo-5-e-a-nova-licenca-de-danix
Arcor Tortuguitas Brigadeiro	x	arcor.com.br/arcor-mais/detalhe/post/tortuguita-amplia-portfolio-e-marca-entrada-no-mercado-de-biscoitos-recheados
Arcor Tortuguitas chocolate	x	arcor.com.br/arcor-mais/detalhe/post/tortuguita-amplia-portfolio-e-marca-entrada-no-mercado-de-biscoitos-recheados
Arcor Tortuguitas chocolate e baunilha	x	arcor.com.br/arcor-mais/detalhe/post/tortuguita-amplia-portfolio-e-marca-entrada-no-mercado-de-biscoitos-recheados
Arcor Tortuguitas morango	x	arcor.com.br/arcor-mais/detalhe/post/tortuguita-amplia-portfolio-e-marca-entrada-no-mercado-de-biscoitos-recheados
Bauducco Koalas chocolate	x	www.bauducco.com.br/produtos/3270/koala
Bauducco Koalas morango	x	www.bauducco.com.br/produtos/3269/koala
Bauducco KidVid	x	www.bauducco.com.br/produtos/3274/kid-vid-chocolate
Bauducco Recheados Bob Esponja brigadeiro (3D)	x	www.bauducco.com.br/criancada
Bauducco Recheados Bob Esponja chocolate (3D)	x	www.bauducco.com.br/criancada
Bauducco Recheados Bob Esponja morango (3D)	x	www.bauducco.com.br/criancada
Isabela Mousse limão e chocolate		www.isabela.com.br/produtos/mousse-limao-e-chocolate/
Isabela Mousse chocolate meio amargo		www.isabela.com.br/produtos/mousse-chocolate-meio-amargo/
Isabela Mousse chocolate ao leite		www.isabela.com.br/produtos/mousse-chocolate-ao-leite/
Marilan Pão de mel		www.marilan.com/home/recheados/recheado-pao-de-mel-130g.html
Marilan Bauny I		www.marilan.com/home/bauny2.html
Marilan Bauny II (Tortinha)		www.marilan.com/home/tortinhas/tortinhas-bauny-2.html
Marilan Tortinhas mousse de maracujá	x	www.marilan.com/home/tortinhas/tortinhas-maracuja.html
Marilan Tortinhas limão	x	www.marilan.com/home/tortinhas/tortinhas-limao.html
Marilan Tortinhas chocolate	x	www.marilan.com/home/tortinhas.html
Marilan Teens Bauny		www.marilan.com/home/teens/teens-bauny-110g.html
Marilan Teens chocolate		www.marilan.com/home/teens.html
Marilan Teens chocolate branco		www.marilan.com/home/teens/teens-chocolate-branco-110g.html
Toddy Chocotorta baunilha		www.pepsico.com.br/nossas-marcas/local-brands#cookies-e-biscoitos
Toddy chocolate		www.pepsico.com.br/nossas-marcas/local-brands#cookies-e-biscoitos
Toddy Chocotorta chocolate		www.pepsico.com.br/nossas-marcas/local-brands#cookies-e-biscoitos
Toddy baunilha		www.pepsico.com.br/nossas-marcas/local-brands#cookies-e-biscoitos

Fonte: autoria própria, 2017

Tabela 4 - Elementos encontrados nos *sites* das balas de gelatina e de goma que evidenciem apelo junto ao público infantil:

Nome do produto	Indícios de que se dirigem a crianças	Site
Dori/Gomets Frutas sortidas	x	www.dori.com.br/produtos
Dori/Gomets Gomas sortidas	x	www.dori.com.br/produtos
Dori/Gomets mini gomos de frutas	x	www.dori.com.br/produtos
Dori/Deliket frutas sortidas jelly beans	x	www.dori.com.br/produtos
Dori/Gomets Anel de frutas ácidas	x	www.dori.com.br/produtos
Dori/Gomets Minhocas sabor de frutas	x	www.dori.com.br/produtos
Docile/Docigoma Minhocas Azedinhas	x	www.docile.com.br/portfolio/
Docile/ Docigoma frutas	x	www.docile.com.br/portfolio/
Haribo/Ursinhos de Ouro		www.haribo.com/ptBR/produtos/haribo.html
Haribo/Hummis Zourr		www.haribo.com/ptBR/produtos/haribo.html
Haribo/TopFrutti		www.haribo.com/ptBR/produtos/haribo.html
Haribo/Happy Cola		www.haribo.com/ptBR/produtos/haribo.html
Haribo/Corações		www.haribo.com/ptBR/produtos/haribo.html
Haribo/Hummis		www.haribo.com/ptBR/produtos/haribo.html
Haribo/Animais Mix		www.haribo.com/ptBR/produtos/haribo.html
Haribo/Happy Cherries		www.haribo.com/ptBR/produtos/haribo.html
Fini/Finiburguers	x	www.finistore.com.br/balas-de-gelatina
Fini/Hello Kitty	x	www.finistore.com.br/balas-de-gelatina
Fini/ Angry Birds (cor verde)	x	www.finistore.com.br/balas-de-gelatina
Fini/ Angry Birds (cor vermelha)	x	www.finistore.com.br/balas-de-gelatina
Fini/ Angry Birds (cor amarela)	x	www.finistore.com.br/balas-de-gelatina
Fini/ Ovos fritos	x	www.finistore.com.br/balas-de-gelatina
Fini/ cerejas	x	www.finistore.com.br/balas-de-gelatina
Fini/ Aros de morango 1	x	www.finistore.com.br/balas-de-gelatina
Fini/ Aros de morango 2	x	www.finistore.com.br/balas-de-gelatina
Fini/ minhocas	x	www.finistore.com.br/balas-de-gelatina
Fini/ amoras	x	www.finistore.com.br/balas-de-gelatina
Fini/ Powerpuff Girls Macaco Loco	x	www.finistore.com.br/balas-de-gelatina
Fini/ Dentadura	x	www.finistore.com.br/balas-de-gelatina
Fini/ Ursinhos	x	www.finistore.com.br/balas-de-gelatina
Fini/ Bananas	x	www.finistore.com.br/balas-de-gelatina
Fini/ Beijos Morango	x	www.finistore.com.br/balas-de-gelatina
Fini/ Frutas sortidas 1	x	www.finistore.com.br/balas-de-gelatina
Fini/ Frutas sortidas 2	x	www.finistore.com.br/balas-de-gelatina
Fini/ Minhocas cítricas 1	x	www.finistore.com.br/balas-de-gelatina
Fini/ Minhocas cítricas 2	x	www.finistore.com.br/balas-de-gelatina
Gelatina Carrefour Kids Morango	x	www.carrefour.com.br/institucional/produtos-carrefour/carrefour-kids
Gelatina Carrefour Kids Ursinho	x	www.carrefour.com.br/institucional/produtos-carrefour/carrefour-kids
Gelatina Carrefour Kids Minhoca	x	www.carrefour.com.br/institucional/produtos-carrefour/carrefour-kids
Gelatina Carrefour Kids Amora	x	www.carrefour.com.br/institucional/produtos-carrefour/carrefour-kids

Fonte: autoria própria, 2017

APÊNDICE B - Fotos de todas as embalagens

IMAGENS DAS EMBALAGENS: BALAS

Balas Dori



Gomets frutas sortidas



Gomets Gomas Sortidas



Gomets Mini Gomos de frutas



Deliket frutas sortidas jelly beans



Gomets anel de frutas ácidas



Gomets minhocas sabor frutas

Balas Docile



Docigoma Minhocas azedinhas



Docigoma frutas

Balas Haribo



Ursinhos de Ouro



Hummiz Zouff



TopFrutti



Happy Cola



Corações



Hummis



Animais Mix



Happy Cherries

Balas Fini



Finiburgers



Hello Kitty



Angry Birds (cor verde)



Angry Birds (cor vermelha)



Angry Birds (cor amarela)



Ovos Fritos



Cerejas



Aros de morango 1



Aros de Morango 2



Minhocas



Amoras



Powerpuff Girls Macaco Loco



Gelatinas Dentaduras



Gelatinas Ursinhos



Gelatinas Bananas



Beijos de morango



Gelatinas Frutas Sortidas 1



Gelatinas frutas sortidas 2



Minhocas cítricas 1



Minhocas cítricas 2

Balas Carrefour



Kids Morango



Kids Ursinho



Kids Minhoca



Kids Amora

IMAGENS DAS EMBALAGENS: BISCOITOS RECHEADOS

Mondelēz Trakinas



Trakinas morango



Trakinas meio a meio



Trakinas chocolate



Trakinas chocolate mais recheio



Trakinas morango mais recheio

Mondelēz Chocólicia



Mondelēz Chocólicia

Mondelēz Oreo



Chocolate (sem a imagem do jogador Neymar)



Chocolate (com a imagem do jogador Neymar)



Sem imagem do jogador Neymar



Com imagem do jogador Neymar



Milk Shake de Morango (com imagem do jogador Neymar)

Nestlé Negresco, Prestígio, Classic, Moça e Bono



Negresco Eclipse



Negresco



Prestígio



Classic



Moça



Bono Chocolate



Bono Morango



Bono Doce de Leite

Isabela Tortinhas



Isabela Tortinhas torta de Limão



Isabela Tortinhas chocolate branco



Isabela Tortinhas Chocolate



Isabela Tortinhas Chocolate tipo Suíço



Isabela Tortinhas Morango



Isabela Tortinhas Cheese Cake e Geleia de Goiaba



Isabela Tortinhas Trufa e Geleia de Morango

Bauducco



Bauducco Recheadinho Chocolate



Bauducco Recheadinho Brigadeiro



Bauducco Recheadinho Goiaba



Bauducco Recheadinho Morango

Nestlé Passatempo



Nestlé Passatempo recheado sabor Leite



Nestlé Passatempo recheado sabor chocolate



Nestlé Passatempo recheado sabor chocolate



Nestlé Passatempo recheado sabor chocolate



Nestlé Passatempo recheado sabor morango

Parati Cartoon



Parati Cartoon chocolate e morango



Parati Cartoon chocolate e chocolate branco



Parati Cartoon chocolate

Arcor Danix



Arcor Danix Era do Gelo Choco-choco



Arcor Danix Era do Gelo Choco-choco (detalhe)



Arcor Danix Era do Gelo Choco-shake



Arcor Danix Era do Gelo Choco-shake (detalhe)



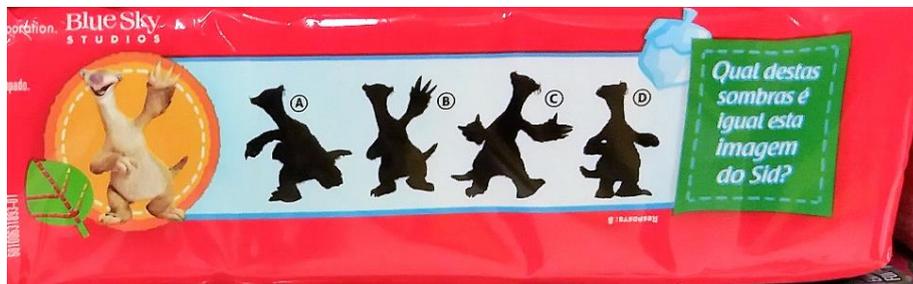
Arcor Danix Era do Gelo chocolate



Arcor Danix Era do Gelo chocolate detalhe



Arcor Danix Era do Gelo morango



Arcor Danix Era do Gelo morango (detalhe)

Arcor Tortuguitas



Arcor Tortuguitas brigadeiro



Arcor Tortuguitas chocolate



Arcor Tortuguitas chocolate e baunilha



Arcor Tortuguitas morango

Bauducco Koalas



Topo da embalagem



Topo da embalagem



Koalas chocolate



Koalas morango

Bauducco Kidvid



KidVid frente da embalagem



KidVid (detalhe)



KidVid lateral da embalagem

Bauducco Recheado Bob Esponja 3D



Bauducco Recheados Bob Esponja brigadeiro (3D)



Bauducco Recheados Bob Esponja brigadeiro (3D)



Bauducco Recheados Bob Esponja chocolate (3D)



Bauducco Recheados Bob Esponja chocolate (3D)



Bauducco Recheados Bob Esponja morango (3D)

Isabela Mousse



Sabor limão e chocolate



Sabor chocolate meio amargo



Sabor chocolate ao leite

Mariland



Mariland Pão de mel



Mariland Bauny I



Mariland Bauny II (Tortinha)



Mariland Tortinhas Mousse de maracujá



Mariland Tortinhas Limão



Mariland Tortinhas chocolate



Teens Bauny



Teens Chocolate



Teens Chocolate Branco

Toddy



Toddy Chocotorta Baunilha



Toddy Chocotorta Chocolate



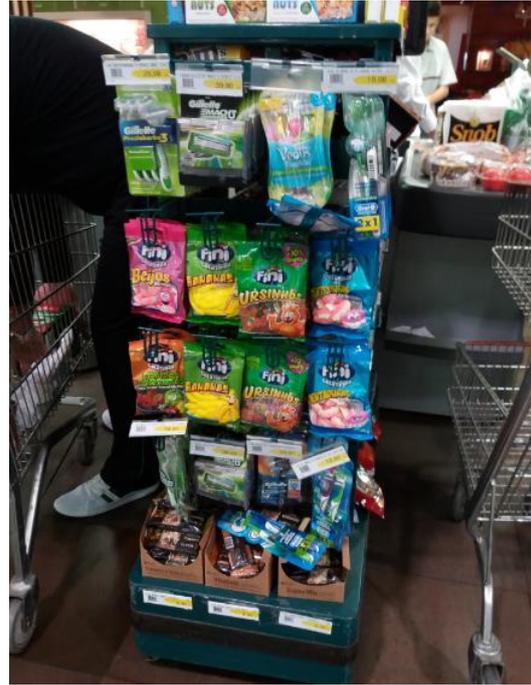
Toddy Chocolate



Toddy Baunilha

DISPOSIÇÃO DAS BALAS NAS PRATELEIRAS





DISPOSIÇÃO DOS BISCOITOS NAS PRATELEIRAS



