

PUBLICIDADE ENGANOSA À LUZ DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR

MISLEADING ADVERTISING UNDER CODE OF CONSUMER

Carlos Alberto de Castro Filho

Bacharel em Direito (Fa7) e Pós-Graduando em Direito Imobiliário (FAMETRO).

Juliana Costa Barboza

Bacharel em Direito (UFC). Servidora do Tribunal Regional Eleitoral do Estado do Ceará. Especialista em Direito Processual Civil (Universidade Anhanguera / UNIDERP).

RESUMO

Este trabalho estuda a publicidade enganosa à luz do Código de Defesa do Consumidor – lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990 – fazendo menção à constituição federal de 1988 e outros dispositivos legais, visando a apresentar os diferentes tipos de publicidade enganosa; descreve a linguagem publicitária, que possui recursos estilísticos e argumentativos distintos da linguagem cotidiana, sendo voltada para informar e manipular; aborda o histórico da publicidade e do consumerismo, defesa ou proteção ao consumidor; assim como as opiniões de diversos autores sobre as práticas enganosas anunciadas por meios publicitários. Investigaram-se as responsabilidades dos indivíduos que compõem uma campanha de publicidade, tais como: a responsabilidade dos veículos de comunicação das publicidades, os testemunhais, a responsabilidade dos fornecedores e a das agências de publicidade, bem como se tornou necessário um parâmetro sobre os princípios que norteiam a publicidade, como por exemplo: o princípio da identificação, da veracidade. Para o embasamento teórico do estudo, realizaram-se as pesquisas bibliográfica e documental por meio dos livros e revistas jurídicas, além da literatura específica do ramo da publicidade e dos julgados existentes sobre o tema abordado. Portanto, conclui-se que há, de fato, uma responsabilidade objetiva e solidária entre todos aqueles que se envolvem na publicidade enganosa.

Palavras-chave: Publicidade enganosa. Código de defesa do consumidor. Responsabilidade civil. Veículos de comunicação e agências de publicidade. Testemunhais.

ABSTRACT

This work studies the misleading in light of the Consumer Protection Code – law nº. 8078 of september 11, 1990 –, making mention of the 1988 constitution and other laws in order to display the different types of misleading advertising; describes the language of advertising, which has distinct stylistic features and argumentative everyday language, is geared to inform and manipulate; focuses on the history of advertising and consumerism, defense or consumer protection, as well as the opinions of various authors on the deceptive practices announced by advertising. Investigated the responsibilities of individuals in an advertising campaign, such as the responsibility of the media of advertising, the witnesses, the liability of suppliers and advertising agencies, as well as became necessary a parameter on the principles guide to advertising, such as: the principle of identification, truthfulness, non abusiveness, correction and diversion advertising. For the theoretical background of the study, there were the research literature and documents through books and legal journals, and literature specific to the advertising business, through trial about the topic. Therefore, it is concluded that there is, in fact, a strict liability and solidarity among all those who engage in misleading advertising.

Keywords: Misleading. Code of consumer protection. Liability. Media and advertising agencies. Witnesses.

Recebido em: 30/05/2014
Aceito em : 06/09/2014

1 INTRODUÇÃO

Por determinação expressa da CRFB/88, em seu art. 5º XXXII e 48 do ADCT, foi elaborado o código de defesa do consumidor. O direito do consumidor é uma seara nova no mundo jurídico, uma matéria que está entre o direito privado e o direito público. Falar sobre o consumerismo, defesa ou proteção ao consumidor é discorrer sobre ideias de proteção de um grupo específico de indivíduos, uma coletividade de pessoas, de agentes econômicos, os consumidores.

A publicidade está intimamente ligada aos interesses comerciais, contudo ela deve ser vista de maneira mais ampla, ou seja, ela deve ser estendida a uma perspectiva social, onde se podem observar as relações de consumo e a realidade social.

Atualmente, a publicidade não só vende produtos ou serviços; ela informa, manipula; oferta sonhos, muitas vezes irrealizáveis, cria necessidades supérfluas e estimula, porque não dizer, o superendividamento.

Por esta razão o presente artigo destinar-se-á a uma explanação histórica dos movimentos brasileiros que influenciaram as relações consumeristas; diferenças e similaridades entre oferta, publicidade e propaganda; as diferentes técnicas de publicidade como o *teaser* e o *puffing*; além dos diversos princípios que norteiam o código de defesa do consumidor e que possuem uma extrema relação com a publicidade, bem como discorre sobre a definição de publicidade enganosa e suas modalidades, além de abordar os aspectos gerais no que diz respeito à responsabilidade no CDC, passando pelos elementos que a caracterizam, com uma exposição sobre a responsabilidade objetiva; ele também menciona as excludentes de responsabilidade, além de falar sobre a inversão do ônus da prova “*ope legis*”, bem como, destina-se a uma exposição específica da responsabilidade decorrente da publicidade enganosa.

A metodologia empregada é a bibliográfica e a documental, de natureza qualitativa e

descritiva, visando ao conhecimento, já que não há previsão de pesquisa de campo nem estudo de caso, tendo em vista o conhecimento mais amplo da matéria ora discutida.

2 PUBLICIDADE

Publicidade é a forma de comunicação identificada e persuasiva, remunerada, através dos meios de comunicação em massa.

2.1 Histórico

Evidenciando-se o interesse maior nas condições recentes da publicidade e consumerismo no Brasil, acolheram-se os três últimos estágios desse paradigma, quais sejam: capitalismo primitivo, produção em massa e sociedade afluenta (GIACOMINI FILHO, 1991).

Segundo Giacomini Filho (1991) no estágio do capitalismo primitivo, por meados dos séculos XVIII e XIX, o consumidor era intimamente ligado ao estabelecimento da compra, apesar de, naquela época, não existirem muitas opções para o comprador, já no estágio de produção, no século XX, ficou caracterizado pela produtividade, tendo como finalidade o aumento das vantagens pecuniárias por parte de quem produzia e comercializava. A última fase retrata os atuais mercados de consumo desenvolvidos na sociedade, caracterizando-se como aquele que apresenta uma quantidade substancial de indivíduos com necessidades básicas satisfeitas, canalizando recursos para atender outras necessidades e desejos, ou seja, necessidades e desejos afluentes.

No Brasil, o ponto culminante foi estabelecido na constituição federal no seu art. 220, *caput* e § 3º, a manifestação do pensamento, a criação, a expressão e a informação não terão restrições, salvo limitações elencadas pela própria constituição.

Assim, compete à união editar leis que promovam meios para que as pessoas e as famílias possam se proteger de propagandas ou publicidades enganosas que tendem a prejudicar o consumidor de alguma forma, sendo

nociva à saúde ou ao próprio meio ambiente.

2.2 Oferta, propaganda, publicidade: suas técnicas e seus princípios

Para Garcia (2010), a oferta pode ser conceituada como um início de declaração volitiva direcionada à realização de um contrato. A oferta é suficiente para que exista um laço entre fornecedor e consumidor, originando, assim, uma obrigação pré-contratual, fazendo com que o fornecedor de imediato cumpra tudo aquilo que publicou nos anúncios.

Convém, portanto, mencionar a similaridade e a distinção no que vem a ser publicidade e propaganda. A propaganda é muito parecida com a publicidade no seu aspecto histórico e no tratamento com a massa, pois, para se atingir os objetivos políticos e suas tendências, fazia-se necessário um uso efetivo de algum meio de comunicação.

Para Rizzatto (2011), no ordenamento jurídico brasileiro, publicidade e propaganda são vistas como sinônimos. A publicidade, meio pelo qual se aproxima o produto do serviço, possui tutela constitucional, entretanto, sabe-se que lhe são impostos limites na utilização de seus instrumentos.

A publicidade, assim, possui um caráter comercial, apresentando o intuito de lucro, tendo por objetivo mostrar ao consumidor aquele produto que o fornecedor pretende vender, além do mais, o código de defesa do consumidor não cuida de propaganda; seu objetivo é tão somente a publicidade.

A propaganda, ao contrário da publicidade, é uma atividade que tem o escopo de espargir, difundir, propagar uma ideia, uma crença. Logo, a propaganda tem um aspecto político, religioso, social e ideológico.

A publicidade se utiliza de diversos meios ou técnicas para chamar a atenção do consumidor, onde as mais conhecidas são: o *merchandising*, o *teaser* e o *puffing*.

Leciona Benjamin (1991) que o *merchandising* consiste numa técnica publicitária para a aparição dos produtos no vídeo, no áu-

dio ou nos artigos impressos, em sua situação normal de consumo, sem declaração de consumo.

Importante destacar que o código de defesa do consumidor não proíbe de forma explícita o *merchandising*, entretanto esta técnica deverá se adequar ou se apropriar ao princípio da transparência e ao princípio da identificação da mensagem publicitária.

Rizzatto (2011) afirma que os *teasers* são as mensagens que visam a criar expectativa ou curiosidades em torno de produtos ou serviços a serem lançados.

Assim como o *merchandising*, o *teaser* é uma técnica que também precisa se adaptar aos princípios da identificação da mensagem publicitária e ao princípio da transparência e isto ocorre pelo fato de que esta técnica não passa a identificação de que se trata de uma publicidade.

O *puffing* é uma técnica que se utiliza do exagero sobre os pontos principais de uma determinada mercadoria que está sendo publicada, com o objetivo de despertar a atenção do público consumidor, essa técnica não é proibida, pois não apresenta enganiosidade, contudo, caso se observe a veracidade da mensagem que foi conferida na publicidade, esta terá que ser cumprida; caso não seja, será considerada como uma publicidade enganosa.

O código de defesa do consumidor estabelece princípios que norteiam a publicidade; tais princípios devem ser considerados como base para se entender e aplicar de maneira correta o direito do consumidor.

Assim, o princípio da identificação é aquele, segundo o qual, a publicidade, de qualquer forma, deverá ser identificada; assim, ela será lícita para qualquer fim; no entanto, deve-se ressaltar que a identificação tem que ser imediata, ou seja, no momento em que ela se mostra para a sociedade.

O princípio da vinculação contratual afirma que a preocupação de defesa do consumidor conduziu a um grande crescimento de compras e vendas; isto fez com que os processos de publicidade comercial, devido a

um consumo em massa, fizessem parte do próprio contrato e devessem, assim, submeter-se a uma disciplina de ordem pública.

O princípio da veracidade é o princípio que proíbe a publicidade enganosa e que está previsto no § 1º, do art. 37, do CDC, onde a publicidade deve ser verídica, não podendo fazer com que o consumidor caia em erro, visto que tal princípio tem íntima relação com o princípio geral da boa-fé, pois se deve presumir que a propaganda utilizada possui os melhores meios para garantir as necessidades do consumidor.

Um princípio de grande relevância é o da igualdade de contratações, onde fica estabelecido que o fornecedor, em nenhuma circunstância, não pode diferenciar os consumidores entre si, ou seja, ele está obrigado a oferecer as mesmas condições a todos os consumidores.

O princípio da lealdade caracteriza-se por coibir e reprimir os diversos abusos praticados no mercado de consumo, incluindo-se a concorrência desleal e a utilização indevida de inventos e criações industriais das marcas e nomes comerciais.

2.3 Definição de publicidade enganosa e suas modalidades

A publicidade não pode se eximir de transparecer a verdade nas mensagens que são transmitidas ao consumidor, seja por afirmações falsas ou afirmações que, na verdade, deveriam ter sido feitas e não foram.

O CDC conceituou publicidade enganosa em seu art. 37, *caput* de maneira ampla, onde reza a lei que é enganosa, a modalidade de informação ou comunicação publicitária, inteira ou parcialmente falsa, capaz de induzir o consumidor a erro no que diz respeito à quantidade, qualidade e a características dos produtos e serviços prestados.

O código de defesa do consumidor refere-se à publicidade enganosa de forma ampla, como meio de proteção à sociedade, fazendo com que exista uma paridade entre as relações jurídicas de consumo e o próprio mercado

como um todo.

Acrescenta-se que há duas modalidades de publicidade enganosa no CDC, a por comissão e a por omissão, na primeira, o fornecedor afirma algo que faz com que o consumidor venha cair em erro; na segunda, o anunciante deixa de afirmar algo que tem grande relevância para o consumidor e é por isso que o consumidor cai em erro por ausência de uma informação extremamente necessária.

3 RESPONSABILIDADE NO CDC

O código de defesa do consumidor adotou expressamente a responsabilidade objetiva e, nesse diapasão, existem três pressupostos que informam a tal responsabilização, o primeiro é o ato de ação que é a conduta realizada pela pessoa responsável de lançar o produto ou serviço danoso no mercado; o segundo é o nexo de causalidade, onde, para que surja um ônus de ressarcir atos lesivos, é necessário que exista um vínculo de causa e consequência entre a ação e o dano verificado, por fim, o terceiro elemento é a lesão que será ressarcida, ou seja, é a perda ocasionada ao consumidor.

3.1 Responsabilidade objetiva e suas excludentes

Nas palavras de Almeida (2006), as relações de consumo experimentavam grandes evoluções, tornando-se complexas e multifacetadas. A grande produção para um consumo em massa fez aumentar a potencialidade danosa de muitos produtos e serviços. Essa evolução, de um lado, gerou desenvolvimento, conforto material e modernização da atividade mercantil, por outro, trouxe a insuficiência da defesa do consumidor em face do poderio do fornecedor.

Segundo a teoria da culpa, o consumidor provaria de algum modo, que a culpa tinha sido do fornecedor; o que, na verdade, era bastante complicado. E nesse sentido afirma Benjamin (1991, p. 157):

A vítima tem à sua disposição todos os meios de prova, pois não há, em relação à matéria, limitação alguma. Se, porém, fosse obrigada a provar, sempre e sempre, a culpa do responsável, raramente seria bem sucedida na sua pretensão de obter ressarcimento.

A regra basilar da responsabilidade civil é a responsabilidade com culpa, também chamada de *aquiliana*. Por ela, todo aquele que causar dano a outrem, por dolo ou culpa, está obrigado a repará-lo, entretanto tal regra passou a não ser mais aplicada nas relações de consumo.

O código de defesa do consumidor, na busca de um fundamento para a responsabilidade objetiva, concebeu a teoria do risco. Segundo Gonçalves (2012, p. 49) “uma das teorias que procuram justificar a responsabilidade objetiva é a teoria do risco. Para essa teoria, toda pessoa que exerce alguma atividade cria um risco de dano para terceiros.”

O código de defesa do consumidor estabeleceu a responsabilidade objetiva em seus artigos 12 e 14 para todos os casos de acidente de consumo, quer decorrentes do fato do produto, quer do fato do serviço, adotando, por conseguinte, a teoria do risco do empreendimento.

Assim explicita Cavalieri Filho (2007, p. 459):

O código do consumidor deu uma guinada de 180 graus na disciplina jurídica então existente, na medida em que transferiu os riscos de consumo do consumidor para o fornecedor. Estabeleceu responsabilidade objetiva para todos os casos de acidente de consumo, quer decorrentes do fato do produto (art. 12), quer do fato do serviço (art. 14). Pode-se, então, dizer que o código espousou a teoria do risco do empreendimento (ou empresarial), que se contrapõe à teoria do risco do consumo.

Tais artigos visam, como as demais normas previstas no código de defesa do consumidor, a proteger, de forma mais adequada, a parte mais fraca da relação de consumo, visando a evitar abusos dos comerciantes e fabricantes, ou prestadores de serviços; estes notoriamente mais fortes em relação àqueles.

O código de defesa do consumidor, no art. 12, § 3º, no que diz respeito aos produtos

e no art. 14, § 3º, no que diz respeito aos serviços, esclarece quais são as excludentes de responsabilidade.

O primeiro tipo de exclusão a ser observado é a não colocação do produto no mercado, onde se deve ressaltar que há uma presunção de que o produto colocado no mercado foi posto na cadeia de consumo pelo fornecedor; o segundo tipo de exclusão da responsabilidade ocorre da inexistência do defeito apontado, ou seja, a obrigação de indenizar, tanto na falta do produto ou do serviço, tem como um dos elementos a existência de um defeito, caso não exista, não se poderá falar em responsabilidade; já na terceira hipótese é no caso de ficar provado que o acidente de consumo se deu em razão da culpa exclusiva da vítima ou por ação exclusiva de terceiro.

Acrescenta-se o caso fortuito interno e o externo, o primeiro diz respeito aos próprios riscos que o negócio proporciona, ou seja, é *álea inerente* à atividade realizada. Por exemplo, o infarto do motorista de ônibus no momento do seu trabalho, ocasionando um acidente e a consequente lesão aos passageiros. Apesar de imprevisível, não afasta a responsabilidade do fornecedor; o segundo se evidencia por fato imprevisível e estranho à atividade que está sendo negociada pelo fornecedor de produtos ou serviços; cita-se, por exemplo, aquele que é atingido por uma bala perdida dentro de um coletivo. Destarte, não resta evidente a responsabilidade do fornecedor.

3.2 Inversão do ônus da prova “*ope legis*”

O princípio que está intrinsecamente ligado ao ônus da prova, é o da vulnerabilidade. A primeira situação que envolve provas na lei consumerista é a relacionada à responsabilidade civil objetiva do fornecedor pelo fato do produto, bem como à responsabilidade pelo vício do produto e do serviço.

A produção da prova preliminar deverá ser feita pelas regras do código de processo civil, a partir dos princípios e regras estabelecidos no CDC. Contudo, sobre essa prova, como qualquer outra que vier a ser produzida, incide

a norma do art. 6º, VIII, que trata da inversão do ônus da prova, e no caso específico da publicidade, o art. 38 do CDC, que afirma que o ônus da prova cabe a quem patrocina a comunicação publicitária.

A inversão do ônus da prova é considerada um direito básico do consumidor, tal regra ficou destinada à decisão do magistrado, de modo que sempre terá que observar a verossimilhança das alegações do consumidor e sua hipossuficiência.

No processo civil, o juiz não toma suas decisões de maneira discricionária; ele age sempre dentro dos ditames legais, já no CDC cabe ao juiz decidir verossimilhança da alegação ou hipossuficiência do consumidor.

Na elaboração de uma exordial é necessário que, das descrições, possa se constatar a existência da verossimilhança, de modo que, naquele momento de leitura, a autoridade julgadora venha a se convencer da existência daquele pressuposto.

Desta forma, é fato que a descrição interpretativa que se faz da norma é de maneira abstrata, pois se trata de um termo vago, razão pela qual o magistrado deve se utilizar dos aspectos da razoabilidade e, evidentemente, do bom senso para que se deva tomar uma decisão e aplicar a inversão do ônus da prova em favor dos consumidores.

A vulnerabilidade é o elemento que afirma a fragilidade econômica do consumidor, mas a hipossuficiência, para fins da possibilidade de inversão do ônus da prova, tem sentido de um desconhecimento técnico e informativo do produto e do serviço, não apenas de questões financeiras.

Por esse motivo é que o reconhecimento da hipossuficiência do consumidor para fins de inversão do ônus da prova não pode ser entendido de maneira que venha a proteger apenas os mais necessitados.

Com relação ao momento da inversão do ônus da prova, há doutrinadores como Rizzato (2011) que afirmam que o ônus da prova do CPC difere do CDC, pois aquele se dá de maneira automática e este, não.

Como visto anteriormente, a inversão do ônus da prova se dá por decisão do magistrado diante de alguns requisitos estabelecidos pela norma, quais sejam: a verossimilhança da alegação ou da hipossuficiência do consumidor.

A inversão do ônus da prova *ope legis*, ao contrário da prevista no art. 6º, VIII, não está na esfera da discricionariedade do juiz, pois se trata de uma inversão obrigatória.

4 RESPONSABILIDADE NA PUBLICIDADE ENGANOSA

Para falar da responsabilidade dos envolvidos em uma publicidade, é indispensável que se identifique cada um dos agentes que participem da comunicação publicitária, onde será pautada nas responsabilidades dos fornecedores, das agências publicitárias, dos testemunhais e nos veículos de divulgação.

4.1 A responsabilidade dos fornecedores

O código de defesa do consumidor menciona fornecedores, pensando em todos os profissionais da cadeia de fornecimento (de fabricação, produção, transporte e distribuição de produtos e da criação e execução de serviços) da sociedade de consumo.

Assim, o parágrafo único do art. 7º, do CDC, especifica bem, que há realmente solidariedade nessa cadeia: “tendo mais de um autor a ofensa, todos responderão solidariamente pela reparação dos danos previstos nas normas de consumo.”

As exclusões e exceções serão ditas pelas próprias normas do código de defesa do consumidor, que, com relação aos produtos, por exemplo, excepcionam os comerciantes em matéria de responsabilidade por defeitos dos produtos, nos arts. 12 e 13, outorgando a estes uma responsabilidade apenas subsidiária, porém independentemente de culpa.

O fornecedor responde tanto pelo defeito do produto ou serviço, quanto pelo vício do produto ou serviço, entretanto, é preciso estabelecer que vício e defeito são elementos distintos.

O vício é considerado a característica de qualidade e quantidade que transformam os produtos e/ou serviços impróprios ou inadequados ao consumo a que se destinam e também que lhes diminuam o valor.

Conforme Rizzatto (2011, p. 225) ainda são considerados vícios “os decorrentes da disparidade havida em relação às indicações constantes do recipiente, embalagem, rotulagem, oferta ou mensagem publicitária.”

Conforme Rizzatto (2011) o defeito é um problema que existe fora do produto ou serviço, causando um dano maior do que apenas um mau funcionamento, do que uma quantidade errada. Desse modo, o defeito atinge o consumidor no seu patrimônio jurídico material, moral, estético e/ou à imagem.

Assim, entende-se fornecedor como um gênero daqueles que desenvolvem a atividade no mercado consumerista, conforme está definido no art. 3º do CDC.

Na responsabilidade por defeito, diferente da por vício, a regra é da especificação do agente. Desta forma, o sujeito passivo é alterado, limitando-se a escolha do consumidor.

A responsabilidade do fornecedor como previsto no art. 12, do CDC, é objetiva e solidária, dessa forma, a publicidade, enquanto elemento de apresentação do produto pode gerar um dano.

4.2 Responsabilidade das agências de publicidade e dos veículos de divulgação

Para iniciar os comentários sobre a responsabilidade das agências e veículos de divulgação, faz-se necessário analisar brevemente a figura do anunciante, da agência e o veículo, também conhecido como meio ou suporte.

O anunciante pode ser uma pessoa física ou jurídica, com interesse em promover, por meio de publicidade, a venda de suas mercadorias ou serviços, já a agência é o prestador de serviços ao anunciante, com o escopo de promover produto ou serviço, junto aos consumidores, através das diversas estratégias publicitárias.

O terceiro, diz respeito aos veículos de divulgação, que são de diversos meios como: os jornais, as revistas, rádio, televisão, cinema, cartazes, *outdoors*.

Os serviços prestados pelas agências possuem três etapas, no primeiro momento, verificam-se os dados técnicos acerca do produto ou serviço considerado. Após a elaboração dos dados técnicos, com base nas informações do anunciante, fornecidos à agência, inicia-se a fase de estudo da estratégia publicitária.

Logo, a estratégia publicitária levará em consideração fatores como o público alvo, veículo, local, horário; tudo isto voltado para o consumidor, após essa fase, inicia-se a terceira fase, qual seja, a criação da mensagem.

Entrando no ponto da responsabilidade, percebe-se pelos comentários até aqui colacionados, que o anunciante independentemente da responsabilidade dos veículos e das agências, é sempre responsável. Observa-se o que diz Lopes (1992, p. 181):

O anunciante (fornecedor de bens ou serviços) é sempre responsável, quer civil, quer criminalmente. Contra ele também poderá dirigir-se a ação administrativa que vier a impor a pena de contrapublicidade, mas a agência e o veículo podem, outrossim, ser da mesma maneira responsabilizados, por culpa *lato sensu*.

Com relação à agência, pode ocorrer que o seu trabalho se distancie totalmente do *briefing*, passado a ela pelo anunciante, que, não obstante, não se exime de responsabilidade, uma vez que aprova com antecedência a mensagem a ser veiculada.

Já a posição do veículo é um tanto quanto privilegiada, pois apesar de se exigir dele um exame minucioso sobre o anúncio, a culpa terá que ser grave, como acontecerá na hipótese de divulgação de uma mensagem publicitária, cuja falsidade seja evidente. Assim, o veículo de divulgação sofrerá em último caso uma responsabilidade.

Como já demonstrado acima, independentemente do contrato que o anunciante tenha celebrado com a agência ou com o veículo de comunicação, todos respondem solidariamente pela divulgação da publicidade ilícita. O

consumidor que por ventura tenha sido lesado, poderá dirigir a sua reclamação a qualquer um deles.

O veículo de divulgação também é responsável solidário do anunciante e da agência.

Ademais, as agências de publicidade e os veículos de comunicação podem sofrer uma sanção administrativa chamada de contrapropaganda ou contrapublicidade, que significa a obrigatoriedade desses veículos e agências de comunicação desfazerem o malefício da publicidade enganosa nos mesmos moldes em que os agente publicitários cometeram aquele ilícito.

4.3 A responsabilidade do testemunhal

Testemunhal é a declaração em que uma pessoa ou entidade, que não seja o anunciante, expressa sua opinião, ou reflete observação e experiência própria a respeito de um determinado produto ou serviço.

Assim, vemos, nas propagandas de televisão, depoimentos de artistas fazendo a promoção de determinados serviços; neste caso, como eles influenciam bastante na hora das compras e como não se encaixam no conceito de fornecedor, veículo ou agência, acabam possuindo certo vínculo com o que eles disseram nas propagandas; logo seu testemunho está diretamente ligado àquele determinado produto ou serviço, entendendo-se que sua responsabilidade é civil, objetiva e solidária.

Logo, nos moldes da definição acima, o testemunhal pode ser classificado como:

- a) testemunhal de especialista/perito, que é aquele prestado por depoente que domina um determinado assunto específico ou possui uma formação superior do que outras pessoas;
- b) testemunhal de pessoa famosa, que é o exemplo mais comum, prestado por pessoas públicas, ou seja pessoa cuja imagem a torne notória ao público;
- c) testemunhal de pessoa comum ou consumidor prestado por quem não possui co-

nhecimentos técnicos a respeito do produto ou serviço;

- d) atestado ou endosso é um documento que é emitido por uma pessoa jurídica.

Assim, quando os testemunhais participam de uma publicidade enganosa, também serão considerados coautores da ofensa, haja vista ser a ofensa contra o consumidor, assumindo responsabilidade direta objetiva e solidária pela publicidade enganosa.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A publicidade se propaga com muita rapidez e como meio mais eficaz para fazer com que o consumidor se vincule ao mercado de consumo, logo a finalidade deste trabalho, visto que o consumidor chega a ter aquela sensação de impotência no que se refere às várias mensagens publicitárias. Pode-se concluir do presente trabalho que há uma diferença entre oferta, publicidade e propaganda.

A oferta pode ser afirmada como um início de declaração volitiva direcionada à realização de um contrato; já a propaganda é algo mais genérico, podendo ter várias acepções, com o condão de propagar as ideias, sendo reservada para ações políticas e religiosas, enquanto a publicidade é algo mais restrito, sendo mais utilizada para a atividade comercial, ou seja, quando se fala, geralmente, na propagação de produtos e serviços.

De acordo com as técnicas de publicidade abordadas, pode-se constatar que o mercado de consumo encontra-se influenciado pelas diversas maneiras existentes de propagar os anúncios relacionados aos produtos ou serviços, ademais, o código de proteção e defesa do consumidor é uma lei repleta de princípios, chegando-se ao conceito de publicidade enganosa.

A responsabilidade dos envolvidos é atribuída aos pressupostos objetivos, os quais são necessários para que se configurem os atos lesivos e, conseqüentemente, sua obrigação de reparar os danos.

Conclui-se, ao término do presente trabalho, que há, de fato, uma responsabilidade objetiva e solidária entre todos os envolvidos em uma campanha publicitária, onde o sistema do direito do consumidor busca proteger o consumidor dos diversos meios de ilicitude que podem atingi-los de modo que, constata-se que o consumidor é a parte mais vulnerável da relação consumerista.

REFERÊNCIAS

- ALMEIDA, J. B. **Manual de direito do consumidor**. São Paulo: 5. ed. Saraiva, 2006.
- BENJAMIN, A. H. **Comentários ao CDC**. São Paulo: Saraiva, 1991.
- BRASIL. Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 12 de setembro de 1990.
- CAVALIERI FILHO, S. **Programa de responsabilidade civil**. 7. ed. São Paulo: Atlas, 2007.
- GARCIA, L. M. **Direito do consumidor: código comentado e jurisprudência**. 6. ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2010.
- GIACOMINI FILHO, G. **Consumidor versus propaganda**. São Paulo: Summuns, 1991.
- GONÇALVES, C. R. **Direito civil brasileiro**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. v. 4.
- LOPES, M. E. V. O consumidor e a publicidade. **Revista de Direito do Consumidor**, São Paulo, v. 1 n. 1, p. 149-183, 1992.
- RIZZATTO, L. A. N. **Curso de direito do consumidor**. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.