

**FACULDADE DE DIREITO DE VITÓRIA
CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO**

PEDRO COLA RIBEIRO

**A HIPERVULNERABILIDADE DO CONSUMIDOR CRIANÇA EM FACE DA
PUBLICIDADE VEICULADA NO AMBIENTE DIGITAL**

**VITÓRIA
2022**

PEDRO COLA RIBEIRO

**A HIPERVULNERABILIDADE DO CONSUMIDOR CRIANÇA EM FACE DA
PUBLICIDADE VEICULADA NO AMBIENTE DIGITAL**

Monografia apresentada ao Curso de Direito da Faculdade de Direito de Vitória – FDV, como requisito para obtenção do grau em Bacharel em Direito.

Orientadora: Prof. Dra. Ivana Bonesi Rodrigues Lellis.

VITÓRIA

2022

AGRADECIMENTOS

À minha mãe, Claudia Cola, pelo milagre da vida, por sempre me proporcionar o caminho da educação e principalmente, por estar sempre comigo nos momentos mais difíceis e nunca deixar de sonhar comigo, mostrando todos os dias, como ser fonte inesgotável de amor.

À minha família, que são a própria personificação do amor, do carinho, da paciência, da gratidão e da humanidade e que, definitivamente, são essenciais para a minha formação profissional e pessoal, me inspirando diariamente a ser um ser humano melhor.

À minha professora orientadora, Ivana Bonesi, por toda a gentileza e paciência no suporte e ajuda nos encontros de orientação. A sua contribuição foi essencial para o desfecho deste trabalho, não sendo apenas uma excelente profissional, mas também uma pessoa incrível.

Aos amigos que me acompanharam durante toda a minha jornada acadêmica. Sem vocês eu não estaria aqui, e mesmo se estivesse, não estaria com um terço de felicidade e gratidão que sinto nesse momento.

Ao corpo docente da FDV que permitiram partilhar de seus conhecimentos e me mostraram que o saber está muito além dos limites da sala de aula, códigos e leis.

Em especial ao meu pai, Claudio Ribeiro, por todo o amor que me deu em vida. Você sempre vai estar presente em minhas memórias mais profundas.

Por fim, agradeço a todos aqueles que lutam incessantemente pela democracia neste país e agem no sentido de resguardar um Estado de Direito com harmonia e paz para todos.

Os meus sinceros agradecimentos.

RESUMO

O estudo discorre sobre a publicidade infantil no Youtube, sendo muito presente no século XXI e que demanda uma séria atenção por parte do Direito brasileiro e por toda a sociedade, devido ao fato das crianças estarem intimamente conectadas no ambiente da internet. Em razão da condição de pessoa em desenvolvimento, a Constituição Federal de 1988 atribui uma tutela específica para as crianças, preservando o princípio do melhor interesse da criança no art. 227 da CF/88, sendo assente de discussão no direito brasileiro a especial atenção que o ordenamento jurídico deve possuir em relação ao consumidor criança, tendo em vista a sua incapacidade civil absoluta perante uma cadeia de consumo que, naturalmente, tende a deixar esse consumidor em uma posição de hipervulnerabilidade. Já existe um modelo de fiscalização misto no Brasil com vistas a combater essa ilegalidade, contudo, percebe-se que ainda se encontra longe de um modelo ideal. Neste contexto, surge a figura dos “youtubers” mirins, influenciadores crianças que produzem conteúdo para o site, com muita fama e popularidade, sendo um dos principais responsáveis pela aproximação do público infantil com um consumismo precoce, por meio de uma publicidade enganosa e oculta. O trabalho se aprofunda em algumas legislações estrangeiras, mais precisamente as da Austrália, Canadá, Dinamarca e Irlanda, nas quais possuem disposições avançadas sobre o tema e podem influenciar e fornecer subsídio no combate à essa ilegalidade. Ademais, se busca um debate dos limites e das formas das possíveis regulações e fiscalizações do conteúdo dos youtubers no ambiente digital, com um estudo sobre as diretrizes da comunidade do Youtube, bem como uma análise do Marco Civil da internet – Lei nº 12.965/14. Por fim, a partir de casos concretos judicializados de publicidade infantil perante os Tribunais Superiores brasileiros, se visualiza como a jurisprudência pátria tutela os direitos da criança, mesmo apesar de inexistir julgados cuja temática se deu no Youtube. De fato, os precedentes desses tribunais fornecem instrumentos para a regularização da publicidade infantil no ambiente digital, devendo serem observados com base no critério da analogia.

Palavras-chave: Publicidade; Criança, Ordenamento Jurídico.

SUMÁRIO

1 CONTEXTO JURÍDICO DA PUBLICIDADE INFANTIL.....	05
1.1 A FIGURA DA CRIANÇA NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO – UMA ANÁLISE DO ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE (ECA) – LEI Nº 8.069/90.....	06
1.2 A HIPERVULNERABILIDADE DA CRIANÇA NA CADEIA DE CONSUMO.....	06
1.3 MECANISMOS DE COMBATE À PUBLICIDADE INFANTIL.....	11
2 A PUBLICIDADE INFANTIL NO AMBIENTE DIGITAL.....	15
2.1 AS CRIANÇAS E AS NOVAS TECNOLOGIAS.....	15
2.2 A PUBLICIDADE INFANTIL CAMUFLADA NO YOUTUBE E OS “YOUTUBERS MIRINS”	17
2.3 EXEMPLOS DE PUBLICIDADE INFANTIL EM PLATAFORMAS DIGITAIS.....	20
3 POSSÍVEIS SOLUÇÕES JURÍDICAS.....	26
3.1 ANÁLISE DE LEGISLAÇÕES ESTRANGEIRAS ACERCA DO TEMA	26
3.2 MECANISMOS DE REGULAÇÃO E FISCALIZAÇÃO DO CONTEÚDO DIGITAL.....	32
3.3 PRECEDENTES DOS TRIBUNAIS SUPERIORES BRASILEIROS.....	34
4. CONCLUSÃO.....	41
REFERÊNCIAS.....	43

INTRODUÇÃO

O Código de Defesa do Consumidor – Lei nº 8.078/90, se configura como um sistema autônomo previsto na Constituição Federal de 1988, por meio do qual disciplina e regula as relações jurídicas de consumo com o respectivo objetivo de proteger os sujeitos vulneráveis dessa relação, de forma a constituir um aspecto material que garanta o efetivo acesso à Justiça dos consumidores.

A figura do consumidor infantil demanda uma especial atenção de todo o ordenamento jurídico brasileiro, uma vez que se constitui como um sujeito que possui uma tutela constitucional diferenciada, em razão de sua hipervulnerabilidade psíquica e física.

Diante disso, a publicidade infantil se demonstra como um tema de extrema relevância para a sociedade brasileira no século XXI, tendo em vista que as crianças, atualmente, se encontram inseridas em um cenário contemporâneo muito ligado à prática do consumo e com uma íntima relação com o ambiente digital. Atualmente, grandes corporações propagam publicidade na internet com objetivos econômicos, sujeitando esses consumidores a diversas artimanhas em face de sua hipervulnerabilidade.

Portanto, o trabalho objetiva analisar como o direito brasileiro deve regular a matéria e quais mecanismos utilizar para coibir tal prática no ambiente digital, diante de um cenário com cada vez mais desenvolvimento nos investimentos publicitários na sociedade contemporânea, tendo como base os mecanismos existentes no território nacional e legislações estrangeiras acerca do tema, para auxiliar no combate a essa problemática que, atualmente, permeia o ambiente digital.

Por fim, o objetivo deste trabalho consiste na resolução do seguinte questionamento: quais são os mecanismos que o ordenamento jurídico deve utilizar para regulamentar a matéria de modo a proteger os direitos desses consumidores?

1 – CONTEXTO JURÍDICO DA PUBLICIDADE INFANTIL

1.1 A FIGURA DA CRIANÇA NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO – UMA ANÁLISE DO ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE (ECRIAD) – LEI Nº 8.069/90

A criança, como um sujeito de direito em um Estado democrático, se encontra revestida sob o prisma concedido pelo direito fundamental a dignidade humana, de modo que o ordenamento jurídico brasileiro, bem como todo o âmbito internacional, reconhece sua especial qualidade de pessoa em desenvolvimento.

A tutela dos direitos desses indivíduos possui guarida constitucional, mais precisamente no artigo 227 da Constituição Federal de 1988 – CF/88, devido as particularidades próprias dessa fase da vida, haja vista que formam uma categoria de pessoas que, atualmente, segundo Tavares (2017, p. 452), é reconhecida como especial, por estar inserida em um cenário complexo, resultante de sua vulnerabilidade física e psíquica.

De acordo com o ilustre jurista, “não há controvérsia sobre a guarida da criança e do adolescente no contexto dos direitos destinados ao ser humano. Assim, a circunstância de falar de um direito do menor tem outra significação, já que as crianças e os adolescentes são necessariamente beneficiários dos direitos garantidos constitucionais, independentemente de qualquer previsão específica nesse sentido”.

Neste sentido, o artigo 227 da CF/88 expressa que é dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, a dignidade, ao respeito, a liberdade e a convivência familiar e comunitária. Assim, atribui uma tutela especial e uma legislação específica, porque só assim se concretizará a dignidade da pessoa humana em desenvolvimento.

Além disso, diante de sua condição especial de vulnerabilidade, a Carta Magna brasileira ainda impõe para todos o dever de colocar a criança a salvo de toda forma de negligência, exploração, violência, crueldade e opressão, assim como atribui aos

pais a tutela específica no assistir, criar e educar os filhos, com um conjunto de obrigações próprias para proporcionar o desenvolvimento desses indivíduos.

No tocante a essa proteção constitucional, Ramidoff (2016, p.3) entende que a infância e a adolescência são fases da vida humana e que condicionam, de forma peculiar, a formação da personalidade e que, não só por isso necessitam ser integralmente protegidas a partir da promoção e da defesa dos direitos indisponíveis, dos direitos individuais e das garantias fundamentais constitucional e estatutariamente, no Brasil, reconhecidos à criança, ao adolescente e ao jovem.

Deste modo, consoante se infere do texto da Constituição Federal de 1988 sob a temática, e a incapacidade civil absoluta desses perante o âmbito cível, o Estatuto da Criança e do Adolescente (ECRIAD) – Lei nº 8.069/90 fora promulgado com o objetivo de normatizar todos os aspectos da vida da criança e do adolescente, atribuindo proteção integral com absoluta prioridade a essa categoria.

O Estatuto da Criança e do Adolescente (ECRIAD) possui como principal finalidade a proteção da criança, definida como pessoa até os doze anos de idade incompletos e do adolescente, definido como a pessoa entre doze e dezoito anos, proporcionando a eles um desenvolvimento físico, mental, moral e social condizente com os princípios norteadores da CF/88, bem como os direitos fundamentais de maior relevância.

A necessidade de uma legislação própria para a proteção desses indivíduos decorre de seu aspecto constitucional, influenciando, assim, em todos os ramos do direito brasileiro, em especial ao ramo do direito civil e consumerista, em razão das crianças serem absolutamente incapazes de exercerem pessoalmente os atos da vida civil, ou seja, apesar de possuírem capacidade de direito, possuindo titularidade sobre direitos, não possuem capacidade de fato por, justamente, não terem aptidão para exercê-los.

Na visão de Ramidoff (2016, p.3):

A condição humana peculiar de desenvolvimento da personalidade desses novos sujeitos de direito, isto é, que são titulares de direitos, e, portanto, mercedores de uma vida digna, encontra-se consagrada no Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei n. 8.069/90) como um dos critérios hermenêuticos que deverão ser levados em consideração para a

aplicação/interpretação das regras estabelecidas para a emancipação subjetiva da criança, do adolescente e do jovem.

Ademais, com base nos ensinamentos do Ministro Luis Felipe Salomão do STJ no julgamento do Recurso Especial 1.533.206/MG, essa proteção integral se encontra intimamente ligada ao princípio do melhor interesse da criança e adolescente, pelo qual devem os aplicadores do direito buscar a solução que proporcione o maior benefício possível para o menor, assim, devem nortear sua atuação na busca da máxima efetividade aos direitos fundamentais da criança e do adolescente, especificamente criando condições que possibilitem de forma concreta a obtenção dos alimentos para sobrevivência.

Desta feita, o ordenamento jurídico brasileiro atribui às crianças a condição de sujeitos de direitos com especial atenção, devendo a sociedade e todas as suas instituições atuarem em conjunto, com base no princípio exposto no art. 227 CF/88 e nos artigos 4º e 100, § único, inciso II, do ECRIAD, para promover um ambiente harmonioso, a fim de que esses indivíduos possam se desenvolver da forma certa.

No que tange a publicidade direcionada ao público infantil, apesar do ECRIAD não dispor sobre o assunto, imperioso destacar que regulamenta, em seus artigos 71, 75 e 76, a garantia das crianças e dos adolescentes ao pleno acesso à informação, à cultura e a outros produtos e serviços que estejam adequados a sua idade e a sua condição de pessoa em desenvolvimento, com a devida classificação prévia indicativa (MARTINS, 2015, p. 19).

Portanto, conclui-se que as crianças, por ocuparem essa posição de indivíduos em fase de desenvolvimento, recebem um tratamento diferenciado do ordenamento jurídico, inclusive no setor econômico, fato que enseja uma análise mais detalhada de como essa categoria se encontra inserida em um cenário da relação jurídica de consumo.

1.2 – A HIPERVULNERABILIDADE DA CRIANÇA NA CADEIA DE CONSUMO

O Código de Defesa do Consumidor – Lei nº 8.078/90 é um mecanismo legal que possui vida própria, tendo sido criado como subsistema autônomo e vigente dentro do

sistema constitucional brasileiro que incide em toda relação que possa ser caracterizada como de consumo.

No contexto dessa relação jurídica, o consumidor é toda pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza determinado produto ou serviço como destinatário final, conforme expresso pelo seu art. 2º.

Neste sentido, o CDC parte do pressuposto da vulnerabilidade do consumidor junto à relação jurídica de consumo, eis que se encontra sempre em condição de fragilidade em relação ao fornecedor, sendo um sujeito vulnerável desta relação e devendo ser amparado com uma tutela legal específica.

Com base nos ensinamentos de Theodoro Junior (2017, p. 24), a sociedade se encontra inserida em um cenário de consumo, onde as relações jurídicas são travadas em massa, por meio de contratos de adesão, previamente elaborados pelos fornecedores, sem qualquer possibilidade de negociação por parte do consumidor, cabendo a este, portanto, apenas aderir ou não ao instrumento que lhe é apresentado.

Na visão do autor, essas razões colocam o consumidor em numa posição de evidente vulnerabilidade, justificando a proteção especial que o Código de Defesa do Consumidor lhe confere. Contudo, como se não bastasse essa fragilidade natural desse sujeito na respectiva relação jurídica, se torna de extrema dificuldade enxergar a criança neste polo.

De fato, quando a criança ocupa esse papel na relação jurídica de consumo, a vulnerabilidade do consumidor se agrava, configurando-se em uma hipervulnerabilidade, por se encontrar em condição de um sujeito em desenvolvimento com uma incapacidade civil absoluta e não possuindo, portanto, o discernimento necessário para absorver de forma crítica as informações levantadas pelo aparelho midiático da publicidade.

Neste passo, o art. 5º do Marco Legal da Primeira Infância – Lei nº 13.257/16 determina a proteção da criança contra toda forma de violência e pressão consumista, em razão da hipervulnerabilidade desse grupo na cadeia de consumo.

No que diz respeito a publicidade na cadeia de consumo, esta possui uma importante função de ser um meio de aproximação do produto e serviço ao consumidor, com expressa guarida constitucional, e revestida com diversos princípios que pautam sua atuação.

Entre esses princípios, se demonstra de extrema relevância destacar o da ética, e para fins de publicidade, de acordo com Nunes (2018, p. 76 - 77), em matérias de relações de consumo, o valor ético fundamental é a verdade, sendo assim, os anúncios publicitários não podem faltar com a verdade daquilo que anuncia, inclusive em nenhuma hipótese manipular frases, sons e imagens para iludir o destinatário do anúncio.

De pronto, conclui-se que uma publicidade dirigida as crianças, por si só, já se demonstra suficiente para afrontar o princípio ético, por querer transmitir e anunciar produtos e serviços para um grupo de indivíduos que não possuem capacidade cognitiva e nem poder aquisitivo para adquiri-los, contudo, o quadro fático é ainda pior, percebe-se empresas veiculando anúncios para este público, utilizando-se de artimanhas a fim de persuadi-los.

Neste escopo, o direito brasileiro deve acompanhar as novas necessidades e ficar atento as novas ilegalidades que permeiam a sociedade no século XXI, no intuito de preservar e proteger os direitos da criança e do adolescente. Com base nos ensinamentos de Adriano Sant'ana Pedra, no texto "A justificação e proteção dos direitos fundamentais" (2011, p.2), os direitos fundamentais não devem ser concebidos a partir de um dado transcendental, mas se deve reconhecer que o seu catálogo nunca será uma obra pronta e acabada, sendo assim, uma sociedade livre e democrática deve mostrar-se aberta ao surgimento de novas necessidades que fundamentam novos direitos.

Ainda, deve-se ressaltar a atualidade e a oportunidade das reflexões em torno dos direitos e garantias fundamentais e seus desdobramentos, isto porque a virtude dos direitos e garantias fundamentais e dos direitos humanos, em geral, reside no fato de possibilitar que várias temáticas do Direito possam ser tratadas, na medida em que o

Estado de Direito significa Estado cingido e obrigado pelos direitos e garantias fundamentais (FABRIZ, 2008, p. 1-2).

Na visão do ilustre jurista Daury Cesar Fabriz (2008, p. 1-2):

A importância do desenvolvimento de estudos que possam ajudar na construção de um novo discurso humanista, que seja capaz de indicar caminhos sinceros, para inserção dos seres humanos, que se encontram em situações de vulnerabilidade, no universo dos direitos, é de se destacar. Vivenciamos a necessidade de se fomentar uma era de concretização dos direitos humanos fundamentais.

Portanto, diante do atual quadro fático, onde diversos fornecedores se aproveitam da fragilidade desses indivíduos para vender seus serviços/produtos com o intuito de ganhar um poder econômico, conclui-se que o ordenamento jurídico brasileiro deve possuir uma especial atenção em relação as crianças na cadeia de consumo.

1.3 – MECANISMOS DE COMBATE À PUBLICIDADE INFANTIL

Diante das considerações acerca da tutela jurídica da criança e de sua posição na condição de consumidora, é assente o entendimento no meio acadêmico, assim como no âmbito jurídico, de que a publicidade dirigida a esse público é nociva, justamente pelo fato de aproveitar-se de sua fragilidade, ao não possuírem capacidade cognitiva suficiente para captar de forma crítica as mensagens transmitidas.

Inclusive, diversos órgãos como o Programa de Proteção e Defesa do Consumidor - Procon, o Conselho Nacional de Autorregulamentação Publicitária - Conar, o Conselho Nacional dos Direitos da Criança e do Adolescente – Conanda, Ministério Público, o Superior Tribunal de Justiça – STJ e diversos Tribunais Brasileiros possuem entendimento consolidado nesse sentido.

Entretanto, a legislação sobre a temática ainda é escassa, carecendo o poder público de uma regulação objetiva para regular da melhor forma o mercado publicitário, entre os principais textos normativos pode-se citar a Resolução nº 163 do Conanda, que dispõe sobre a abusividade de toda e qualquer publicidade dirigida diretamente para o público infantil, com a intenção de incentivar produtos e serviços.

Além disso, o já citado Marco Legal da Primeira Infância orienta de forma expressa a proibição de toda pressão consumista que pode ser direcionada as crianças, assim como o Superior Tribunal de Justiça possui entendimento consolidado de que toda publicidade dirigida a esse público se configura como abusiva, na forma do art. 37, §2º do Código de Defesa do Consumidor. O texto do CDC dispõe que a publicidade se enquadra como abusiva, entre outras, aquela que se aproveita da deficiência de julgamento e experiência da criança.

O STJ possui entendimento estabelecido nesse sentido, entre os fundamentos que orientam seu posicionamento, se destacam os utilizados no Recurso Especial nº 1613561 SP/2016. No Julgamento do referido recurso, o Colendo Tribunal reiterou seu entendimento de vedar campanhas publicitárias que utilizem ou manipulem o universo lúdico infantil, pois na ótica consumerista a publicidade é oferta e, como tal, é um ato percussor da celebração do contrato de consumo, negócio jurídico cuja validade dependa da existência de sujeito capaz – art. 104, inciso I do Código Civil.

De acordo com o ministro Herman Benjamin, a criança no mercado de consumo não exerce atos jurídicos em seu nome e por vontade própria, por lhe faltar poder de consentimento, tampouco deve ser destinatária de publicidade que, fazendo tábula rasa da realidade notória, a incita a agir como se fosse plenamente ou integralmente capaz (STJ, 2022).

Contudo, não obstante ao entendimento predominante de que essa modalidade de publicidade é abusiva, percebe-se que a fiscalização contra essa atualmente é ineficaz, principalmente no ambiente digital, onde são flagrantes as campanhas direcionadas diretamente ao público infantil.

Atualmente, de acordo com Martins (2015, p. 14), o sistema de fiscalização que prevalece no Brasil é o misto, no qual consiste na atuação paralela da autolimitação das agências de regulamentação publicitária e da atuação estatal que ocorre pelo poder judiciário, por órgãos como o Procon e Ministério Público.

No tocante a primeira forma de fiscalização, é realizada pelo órgão de autorregulamentação publicitária brasileiro, função exercida pelo Conar, sendo uma entidade responsável por fiscalizar a ética de toda propaganda comercial veiculada no Brasil.

Este órgão segue as disposições do Código Brasileiro de Autorregulamentação Publicitária e possui como objetivo primordial evitar a veiculação de anúncios e campanhas de conteúdo enganoso, ofensivo, abusivo ou que desrespeitam, entre outros, a leal concorrência entre os anunciantes no âmbito do mercado publicitário brasileiro.

Com base no exposto no artigo 37, inciso II do Código Brasileiro de Autorregulamentação Publicitária, a publicidade dirigida às crianças deve se abster-se de estimular comportamentos socialmente reprováveis para obter o produto anunciado, não podendo igualmente, se utilizar de formato jornalístico (MARTINS, 2015, p. 14).

Todavia, é assente o entendimento no meio acadêmico de que a fiscalização realizada por esse órgão ainda se demonstra tímida, especialmente pelo fato de dificilmente atuar de ofício para coibir essas práticas, pois, por ser uma entidade privada, suas decisões na maioria das vezes dependem de um cumprimento voluntário, resultando em omissões em flagrantes casos de abuso contra os direitos dos consumidores crianças (MARTINS, 2015, p. 14).

O problema desta modalidade de fiscalização é que o órgão responsável se encontra inserido no contexto do mercado publicitário, sendo assim, possui interesses convergentes com as agências publicitárias, resultando na má regulação da publicidade infantil no Brasil. Nesta toada, percebe-se que o Conar possui subsídios teóricos para regulamentação de um mercado publicitário com base nos ditames legais, porém, possui uma má efetivação.

No que diz respeito a fiscalização por meio da segunda vertente, é dever do Estado, por meio da atuação do Poder Judiciário, a função de ser o fiscal e o vigilante do controle de publicidade em todas as mídias, na medida que deve pautar sua atuação

de modo a garantir os direitos constitucionais relativos as crianças, a fim de coibir todo tipo de publicidade direcionada ao público infanto-juvenil.

Os principais órgãos responsáveis por garantir a tutela dos direitos desse público e fiscalizar o mercado publicitário são o Procon, autarquia responsável por proteger e defender os direitos dos consumidores, a fim de desenvolver para o Estado políticas públicas destinadas a proteger e educar para o consumo consciente, harmonizando as relações por meio de orientações permanentes a consumidores e fornecedores; e o Ministério Público, sendo um organismo estatal essencial em um Estado Democrático de Direito que representa os interesses da sociedade mediante o exercício das faculdades de direção da investigação dos fatos caracterizados como delitos.

Em um aspecto geral, percebe-se que ambos os órgãos já vêm atuando para coibir essa modalidade de publicidade pelo fato dela ser nociva ao público infantil, inclusive judicializando certos casos para uma apreciação do poder judiciário. Sob esses litígios, pode citar: Recurso de Apelação nº 0095435-37.2016.8.19.0001 TJ/RJ, Recurso Especial nº 1613561 SP/2016, Recurso Especial nº 1558086 SP/2015, entre outros.

Todavia, conclui-se que essa modalidade de fiscalização ainda caminha em passos lentos para uma regulação efetiva, tendo em vista que ambos os órgãos se omitem em diversos casos, além de não estarem antenados sobre as abusividades que ocorrem no ambiente digital no que diz respeito a publicidade infantil.

Portanto, é correto afirmar que a fiscalização da publicidade infantil já vem ocorrendo, no entanto, ainda se encontra longe de apresentar um modelo de controle ideal, eis que são flagrantes os casos, em muitos deles descarados, dessa modalidade de publicidade no ambiente da internet.

Feita as breves considerações de como ocorre a fiscalização da publicidade no Brasil, imperioso dissertar no próximo capítulo a forma com que os direitos desses jovens consumidores vêm sendo negados na internet, transparecendo casos concretos que demonstram a falta de efetividade de regulação dos órgãos públicos.

2 – A PUBLICIDADE INFANTIL NO AMBIENTE DIGITAL

2.1 – AS CRIANÇAS E AS NOVAS TECNOLOGIAS

O debate acerca da publicidade dirigida ao público infantil na internet vem ganhando cada vez mais atenção no Brasil no século XXI, devido ao fato das crianças estarem imersas na internet. Uma pesquisa denominada TIC Kids Online Brasil, coordenada pelo Comitê Gestor da Internet no Brasil (CGI) órgão responsável por estabelecer diretrizes estratégicas relacionadas ao uso e desenvolvimento da internet no Brasil, apresentou um panorama setorial da internet, mostrando uma proximidade, cada vez maior, desse público com as novas tecnologias (CELTIC, 2014).

A referida pesquisa entrevistou crianças, adolescentes e seus pais/responsáveis. Sua metodologia de pesquisa utiliza das tecnologias de informação e comunicação (TIC's), sendo estas uma série de recursos tecnológicos que, quando utilizados de forma integrada e organizada, promovem melhorias múltiplas ao processo produtivo corporativo.

No caso, as TIC's foram utilizadas como uma forma de averiguar a movimentação na internet de crianças e adolescentes, de 9 a 17 anos, utilizando informações do censo demográfico e da Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios (PNAD) e da Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios Contínua (PNADC) disponível pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE).

A sua investigação teve como base os seguintes elementos: Perfil de uso na internet, atividades realizadas na internet, redes sociais, habilidades para o uso da internet, mediação para o uso da internet, consumo e riscos e danos. Além disso, os pais/responsáveis também foram investigados com base no perfil de uso da internet, consumo, uso seguro da internet e mediação para o uso da internet.

O referido estudo concluiu que a grande maioria das crianças, entram na internet praticamente todos os dias, de modo a transparecer a conexão que esse público possui com essa rede digital. Entre as crianças de 9 e 10 anos que acessam a

internet, infere-se que 49% a utilizam diariamente, e as de idade entre 11 e 12 anos a porcentagem é de 50%.

Contudo, importante salientar que este trabalho não objetiva analisar os malefícios ou os benefícios das respectivas estatísticas, mas apenas demonstrar essa íntima ligação que permeia as relações humanas do século XXI, a fim de obter um diagnóstico preciso da hipervulnerabilidade desse grupo de indivíduos junto a publicidade na internet.

Neste cenário, o Youtube surge como uma das principais plataformas que as crianças utilizam para o consumo de conteúdo, sob a temática Papini (2016, p.2) entende que “quando se trata de Youtube especificamente, observa-se um movimento novo, onde os usuários de internet não mais concentram seu tempo de lazer apenas na televisão, hoje o Youtube também disputa por esse espaço”.

De acordo com Mendonça (2015), o Brasil já se configura como o segundo maior mercado consumidor de vídeos na internet, atrás apenas dos Estados Unidos da América. Por isso, o Youtube é essencial para o estudo deste trabalho, visto que são flagrantes os casos de publicidade infantil na plataforma, que ensejam uma séria atuação do poder público e privado para coibir esses casos.

Existem duas formas de publicidade direcionada ao público infantil nessa plataforma: (I) aquelas que são diretas e de forma transparente, por meio de vídeos, anunciam produtos ou serviços visando o referido mercado consumidor; (II) aquelas que camuflam o seu objetivo com a finalidade de enganar sua audiência, sendo estas, definitivamente, mais nocivas ao público infantil.

Estas últimas são mais prejudiciais, pois dificultam o poder de fiscalização por serem camufladas, utilizando-se de artimanhas para persuadir e induzir o público infantil, por meio de figuras ou sons infantis, com o principal intuito de obter um proveito econômico em cima desses, tendo em vista que se constituem como um mercado promissor.

Com base em um estudo desenvolvido por Juliet Schor (2009), foi demonstrado que crianças entre 4 a 12 anos influenciaram diretamente a decisão de compra de suas famílias, gerando bilhões de dólares para o mercado americano, fato que demonstra a fragilidade desse público perante o aparelho midiático da publicidade. Sob essa pesquisa, a autora concluiu:

Os arquitetos dessa cultura – as empresas de propaganda, o mercado e os publicitários de produtos de consumo – têm se voltado para as crianças. Embora elas tenham uma longa participação no do mercado consumidor, até recentemente eram consideradas pequenos agentes ou compradores de produtos baratos. Elas atraíam uma pequena parcela dos talentos e recursos da indústria e eram abordadas principalmente por intermédio de suas mães. Isso se alterou. Hoje em dia, crianças e adolescentes são o epicentro da cultura de consumo norte-americana. Demandam atenção, criatividade e dólares dos anunciantes. Suas preferências direcionam as tendências de mercado. Suas opiniões modelam decisões estratégicas corporativas (SCHOR, 2009, p. 2).

Diante disso, importante fazer uma análise de como essa modalidade de publicidade infantil ocorre na plataforma do Youtube, especialmente através dos chamados Youtubers mirins.

2.2 – PUBLICIDADE INFANTIL CAMUFLADA NO YOUTUBE E OS YOUTUBERS MIRINS

De pronto, importante se faz tecer algumas considerações sobre o funcionamento do Youtube para visualizar-se como os mecanismos existentes na plataforma contribuem para uma publicidade clandestina direcionada ao público infantil, de modo a ir contra o exposto pelo dispositivo presente no artigo 36 do CDC, e todo o ordenamento pátrio.

O Youtube é uma plataforma fundada no ano de 2005, nos EUA, e é destinada a compartilhamentos e publicações de vídeos online, possuindo a liberdade de expressão, direito à informação e oportunidade como seus principais valores. O site chegou ao Brasil no ano de 2007, e atualmente, conforme anunciado pela rede no evento Brandcast, possui cerca de 100 milhões de usuários no território nacional.

Diante do elevado número de consumidores no Brasil, o mercado corporativo viu uma oportunidade de realizar anúncios nessa plataforma a fim de promover a publicidade de produtos de diversas marcas, fechando parceria com os donos dos canais de maior

relevância e número de inscritos para que esses o divulguem. Nesta conjuntura, percebe-se que a internet possibilitou o aumento de propagação de mensagens publicitárias, podendo ser divulgadas de diversas formas, como anúncios nas redes sociais ou através dos “influencers” digitais e dos “youtubers”.

No tocante aos “influencers”, Benigno (2018, p. 20-21) entende que:

Os influencers estão presentes em todos os seguimentos que produzem conteúdo para internet, sendo responsáveis por divulgarem imagens, vídeos e textos que remontam estilos de vida, linhas de pensamento, ideologia, beleza, opiniões, entre outros tipos de temas, produzindo entretenimento para os seguidores que se interessam pela temática que é apresentada.

Neste passo, diante do elevado público infantil nas redes digitais e a imensa facilidade de disseminar o consumo para estes, os anunciantes enxergam o Youtube como um espaço para anunciarem seus produtos e serviços, através da influência de certos comunicadores, ocasionando no surgimento da figura do “youtuber” Mirim.

Os “youtubers” mirins consistem em influenciadores crianças da plataforma do Youtube, com muita fama e popularidade entre essa faixa etária, com um enorme alcance de seus conteúdos que acarretam em oportunidades de monetização de sua atividade., se tornando, conseqüentemente, uma atividade muito lucrativa para seus familiares.

Essa atividade gera muita controvérsia no cenário nacional, uma vez que a criança adquire muita exposição e uma rotina muito pesada, por demandar uma agenda de compromissos, um dever de periodicidade nas publicações, uma obrigação de divulgar os produtos recebidos pelas empresas, entre outras coisas. Inclusive, em alguns casos, o Ministério Público já defendeu a tese de que a atividade de influenciadores digitais mirins se configura como um trabalho infantil artístico.

Além disso, percebe-se no quadro fático que diversas empresas se aproveitam da influência desses comunicadores, e da credibilidade de seu conteúdo com o público infantil, pelo fato de estarem em constante contato, para veicular suas marcas e produtos de forma abusiva, ilegal e oculta, não transparecendo para a audiência que se trata de uma publicidade.

A conduta abusiva dessas empresas se reveste de má fé, pois essa modalidade de publicidade é muito mais complexa de ser fiscalizada e regulada do que uma publicidade diretamente direcionada ao público infantil, justamente pelo fato de ser camuflada, assim, não expõe sua real intenção de veicular um produto ou serviço.

Nesta modalidade, se destacam duas técnicas utilizadas pelos “youtubers mirins”, são elas: “unboxing”, “reviews” ou recebidos. Em ambas as técnicas, o influenciador mirim grava vídeos mostrando detalhadamente os produtos que receberam do anunciante, a diferença ocorre que nos recebidos a criança apenas mostra o produto recebido com detalhes, enquanto no unboxing existe o elemento surpresa do produto estar lacrado, atraindo muito mais atenção devido a esse fato (MOREIRA; EFING, 2021, p. 10).

Diante dessas técnicas, o produto passa a receber uma exposição midiática devido à influência desses “youtubers” com o público infantil. Nesse sentido, Moreira e Efig (2021, p.10) entendem que:

Assim, emerge o interesse das marcas em estabelecer parcerias e patrocínios com os influenciadores mirins, fornecendo seus produtos para que sejam divulgados dentro das redes sociais e estejam em constante contato com o público consumidor que diariamente interage com esses perfis. Em razão de seu prestígio e notoriedade, esta figura do influenciador digital valida o produto ou serviço que está sendo ofertado, disseminando conteúdo.

Logo, as condutas desses youtubers mirins aproximam o público infantil de uma publicidade enganosa e ilícita, ocasionando em um consumismo precoce de um grupo de indivíduos hipervulneráveis, sem capacidade civil para receber de forma crítica as mensagens transmitidas.

Outro ponto de suma importância a ser destacado é falta de uma fiscalização eficaz nesta plataforma digital, sendo o Conar, o Ministério Público e o Procon omissos em muitos casos que envolvem esses youtubers mirins, não provocando o poder judiciário para frear essas ilegalidades.

Feitas essas considerações, será realizada uma análise de exemplos concretos das publicidades direcionadas ao público infantil no Youtube.

2.3 – EXEMPLOS DE PUBLICIDADE INFANTIL EM PLATAFORMAS DIGITAIS

Conforme demonstrado alhures, diante da enorme influência que os “youtubers mirins” possuem junto ao público infantil, as empresas se utilizam desta plataforma para realizar anúncios, de forma velada, de seus produtos, serviços e promoções, a fim de se aproximar deste público e criar uma adesão cada vez maior de um mercado consumidor emergente.

Em razão disso, são flagrantes os casos de publicidades direcionadas diretamente ao público infantil nesta plataforma, de modo a ensejar uma preocupação de toda a sociedade, sob a ótica de proteção as crianças, visto que essas práticas são abusivas e ilegais.

Neste panorama fático, o Poder Judiciário ainda carece de processos cujo objeto seja a publicidade infantil, especialmente aquelas veiculadas no Youtube, isto porque a sua atuação depende de uma séria provocação dos órgãos responsáveis por tutelar os direitos das crianças e dos adolescentes e por regulamentar o mercado publicitário no Brasil. Estes órgãos são o Procon, o Conar e o MP.

No entanto, até os referidos órgãos não conseguem atuar sozinhos para coibir todas as práticas ilegais e abusivas que ocorrem na internet, diante da alta demanda de trabalho que estes possuem, necessitando, por consequência, do auxílio de toda a sociedade, que possui um dever de garantir a proteção deste público.

Neste passo, importante citar o programa Criança e Consumo, que é uma iniciativa do Instituto Alana, organização de impacto socioambiental que promove o direito e o desenvolvimento integral da criança, criada para debater a publicidade infantil e apontar caminhos para minimizar e prevenir o consumismo desenfreado desse público.

De acordo com o exposto em seu sítio eletrônico, trata-se de uma organização da sociedade civil, sem fins lucrativos, que nasceu com a missão de honrar a criança. O instituto conta hoje com programas próprios e com parceiros, que buscam a garantia

de condições para vivência plena da infância e é mantido pelos rendimentos de um fundo patrimonial desde 2013 (ALANA, 2022).

O referido programa atua em seu sítio eletrônico, de forma totalmente transparente, e possui uma eficaz atuação jurídica, que começa com denúncias de abusos recebidos em seus canais de comunicação – site, Facebook e Twitter. Diante disso, as denúncias são analisadas e, posteriormente, constatada a ilegalidade, a sua equipe jurídica elabora cartas, notificações e representações e as encaminha aos anunciantes, agências de publicidade, veículos de comunicação e órgãos competentes dos poderes Executivo, Legislativo e Judiciário.

O programa Criança e Consumo possui um importante papel no combate a essa modalidade de publicidade, atuando desde 2007 para coibir essas práticas, de forma a promover um ambiente de consumo saudável na internet. Apenas em agosto de 2021, o programa enviou uma representação ao Ministério Público do Estado da Bahia – MPBA, denunciando nove empresas pela prática ilegal de publicidade infantil na plataforma de vídeos do Youtube, visto que direcionaram, estrategicamente e sistematicamente, mensagens mercadológicas direcionadas as crianças (ALANA, 2022.).

Entre as empresas denunciadas, estão as anunciantes do mercado de brinquedos e material escolar: Sunny Brinquedos, Hasbro, Ri Happy, Xplast, DCT Trading, Fun, Criamigos, Compactor e Stabilo. Pois, violaram os direitos da criança e infringiram a legislação consumerista, visto que enviaram produtos a diversos “youtubers mirins” que fizeram a prática do “unboxing”, desembulhando e mostrando produtos dessas e relatando suas características para sua audiência.

Em outra oportunidade, o programa denunciou ao Ministério Público Federal 15 empresas de diversos seguimentos que adotaram essa prática abusiva. No caso, diversas empresas como o Cartoon Network, Long Jump, McDonald’s, entre outras, enviaram produtos para diversos youtubers mirins, para que por meio do “unboxing”, divulgassem em seus canais nas redes sociais (CRIANÇA E CONSUMO, 2016).

Em que pese a necessária e eficaz atuação do programa Criança e Consumo, e de toda a reprovação do ordenamento jurídico brasileiro, fato é que ainda existem muitas empresas que sem fazem valer dessa prática ilegal e abusiva para veicular seus produtos e serviços para obter um proveito financeiro. Vejamos alguns exemplos concretos:

De início, será realizado uma breve análise sobre o vídeo “ABRINDO 5 BIG LOL SURPRESA!!! (ORIGINAIS E VERDADEIRAS)” de um dos maiores “youtubers” da plataforma, mostrando um exemplo clássico de como essas mensagens midiáticas são veiculadas.

Figura 1 – Imagem do vídeo “Abrindo 5 big LOL surpresa!!!”



Fonte: NETO (2018).

Trata-se de um vídeo do “youtuber” Luccas Neto, um dos maiores criadores de conteúdo infantil do mundo, com aproximadamente 40 milhões de inscritos em seu canal no Youtube. O referido vídeo é um exemplo clássico de como a prática do “unboxing” funciona.

O vídeo possui 48 minutos com o “youtuber”, junto a influenciadora mirim Giovana Alparone, expondo e brincando com os produtos da marca LOL Surprise. Apesar do

influenciador não se enquadrar como o público alvo desses brinquedos, a exposição ocorre com muita naturalidade, gerando uma influência mercadológica muito grande em seu público majoritário que é composto por crianças.

Atualmente, o vídeo possui mais de dezesseis milhões de visualizações no Youtube, o que definitivamente influencia nas vendas desses produtos. Assim, o público infantil se encontra diante de uma manobra de publicidade totalmente clandestina, eis que em nenhum momento do vídeo o “youtuber” afirma que foi pago para fazer o vídeo, pelo contrário, age com muita naturalidade e espontaneidade, iludindo os seus telespectadores sobre a real intenção de seu conteúdo.

De forma velada, o “youtuber”, na descrição do vídeo, afirmar categoricamente que o respectivo conteúdo não possui fins publicitário, mas sim serve de entretenimento para seus fãs, inclusive, salienta o fato de que todos os menores de idade que participaram da gravação estavam acompanhados de seus representantes legais, medidas utilizadas a fim de evitar conflitos judiciais. Vejamos:

“ATENÇÃO: O conteúdo não faz parte de nenhum tipo de conteúdo publicitário. Todo o material produzido nesse vídeo é para o entretenimento dos fãs. Espero que curtam! Todo mundo usando a imaginação e a criatividade para viver um mundo de magia e fantasia! Todos os menores de idade que participam deste vídeo são acompanhados de seus representantes legais, no set de filmagem, durante a gravação. Caso o representante legal não seja o próprio pai, terá sido indicado formalmente, por contrato, pelos pais ou responsáveis para representá-los nas gravações. Atenção: Giovana Alparone é uma atriz contratada, com direitos de imagem reservados à sua agência.”

Todavia, o referido vídeo não se trata de um caso isolado de publicidade clandestina, mas um entre centenas de vídeos em seu canal. O “youtuber” é um fenômeno midiático. De acordo com uma reportagem do Terra, o influenciador possui nove filmes produzidos na Netflix, uma loja exclusiva, com 150 produtos licenciados, tendo vendido mais de 10 milhões de produtos.

Além disso, é o quinto maior canal do mundo no Youtube em número de inscritos, que geram, aproximadamente, mais de 13 bilhões de visualizações nesta plataforma. No Instagram possui mais de 5 milhões de seguidores, e no Tik Tok, possui mais de 4 milhões.

Não obstante os inúmeros vídeos com publicidade dirigida ao público infantil, o “youtuber” pouco sofreu com sanções, alcançando cada vez mais esse grupo com produtos e serviços veiculados por diversas empresas e, conseqüentemente, incentivando a prática do consumo.

Contudo, essa estratégia de consumo é ilegal e a empresa que decide adotá-la acaba incentivando muitas famílias a comprarem o produto, o que também estimula outras pessoas a fazerem isso, pois a partir do momento em que existe um canal no Youtube com um público considerável, acaba sendo muito

mais fácil para chamar atenção e incentivar essa modalidade de publicidade (NETO, 2018, np).

A seguir, serão feitas algumas considerações sobre a gravidade da figura dos “youtubers mirins” para a propagação da prática da publicidade infantil no Youtube, eis que, apesar de não possuírem discernimento sobre suas ações, corroboram com essa ilegalidade. Vejamos uma análise do vídeo “CAIXA SURPRESA DE BRINQUEDOS COM MARIA CLARA E JP”.

Figura 2 – Imagem do vídeo “CAIXA SURPRESA DE BRINQUEDOS COM MARIA CLARA E JP”



Fonte: Maria Clara e JP (2018).

Neste universo publicitário, é muito comum encontrar os “youtubers mirins” propagando anúncios publicitários clandestinos em seus canais no Youtube, devido ao enorme alcance de seu conteúdo produzido e pela aproximação direta com seu público, que acarreta em oportunidade de monetização de suas atividades.

No que diz respeito a imagem acima, trata-se de um vídeo de um dos maiores canais de conteúdo infantil do Brasil, sendo composto por dois “youtubers mirins”, a Maria Clara e o JP que, atualmente, possuem mais de 30 milhões de inscritos em seu canal na plataforma.

O respectivo conteúdo dissemina, de forma extrema, a prática do “unboxing”. No presente vídeo, Maria Clara e JP empilham caixas de produtos de diversas marcas infantis, como Polly, Minecraft, entre outros, e, logo após, proferem chutes e socos contra essas com o intuito de abri-las e descobrir quais são os brinquedos.

Neste caso, a publicidade é notória, uma vez que a conduta dos apresentadores possui claramente o objetivo de induzir seu público a querer os produtos. O vídeo faz alusão a inúmeras marcas e, atualmente, conta com aproximadamente dezenove milhões de visualizações no Youtube.

No quadro fático do Youtube, vem ocorrendo uma enorme movimentação de diversas empresas com o objetivo de se aliar aos “youtubers mirins”, para fechar contratos de parceria de publicidade. Sendo assim, é cada vez mais comum a presença desses influenciadores no tocante a publicidade infantil no Brasil. Vejamos outro exemplo: Descrição do vídeo: “CASA DA BARBIE PRESENTE DE NATAL | BARBIE DREAMHOUSE PLAYSET UNBOXING | CLUBINHO DA LAURA!”

Figura 3 – Imagem do vídeo “CASA DA BARBIE PRESENTE DE NATAL | BARBIE DREAMHOUSE PLAYSET UNBOXING | CLUBINHO DA LAURA!”



Fonte: Clubinho da Laura (2017).

O respectivo vídeo se trata de outra modalidade de publicidade clandestina no Youtube, é do canal Laurinha e Helena que, atualmente, possui mais de dez milhões de inscritos na plataforma. No título do vídeo, a própria “youtuber mirim” assume que se trata de um “unboxing” dos produtos da marca infantil Barbie. Vejamos:

Casa da Barbie presente de Natal – Barbie Dreamhouse Playset Unboxing – Clubinho da Laura!” Fato é que, quando essa modalidade de publicidade infantil é realizada por um “youtuber mirim”, se torna ainda mais grave, pois esses influenciadores, junto com seu público, não possuem discernimento para entender que sua conduta se trata de uma publicidade velada, tampouco que é ilegal. Nestes casos, deve-se atribuir a responsabilidade a seus responsáveis legais, que realizam negócios jurídicos com empresas, se aproveitando do alto público desses influenciadores (CLUBINHO DA LAURA, 2017, np).

O aludido conteúdo conta com, aproximadamente, um milhão e setecentos mil visualizações no Youtube, no entanto, é apenas um entre milhares de vídeos nesta rede social, que amplamente divulga diversos tipos de publicidade direcionada ao público infanto-juvenil, fato que demonstra uma especial atenção que os órgãos do poder judiciário, em conjunto com toda a sociedade, devem possuir afim de proteger os direitos desse público.

No próximo passo, diagnosticado o problema no Youtube, será analisado as possíveis soluções jurídicas a serem adotadas para solucionar a problemática.

3 – POSSÍVEIS SOLUÇÕES JURÍDICAS

3.1 – ANÁLISE DE LEGISLAÇÕES ESTRANGEIRAS ACERCA DO TEMA

Neste ponto do trabalho, imperioso se faz um estudo aprofundado sobre algumas legislações existentes em países estrangeiros acerca de publicidade dirigida ao público infantil, a fim de auxiliar e nortear, bem como trazer subsídios, a atuação do poder legislativo brasileiro.

Em que pesem os instrumentos normativos que regulam a matéria em âmbito nacional, como a Resolução nº 163 do Conanda e o Marco Legal da Primeira Infância, que dispõem sobre a abusividade e a proibição de toda e qualquer publicidade dirigida

diretamente para o público infantil, fato é que o ordenamento jurídico brasileiro ainda carece de uma fiscalização eficaz da temática.

Desse modo, serão realizadas algumas considerações, com base nos estudos de Lopes (2010), consultor legislativo das áreas de ciência e tecnologia, sobre cada um dos instrumentos normativos presentes na Austrália, Canadá, Dinamarca e Irlanda, os quais possuem disposições avançadas sobre o tema e podem influenciar, de alguma forma, a sociedade brasileira.

- Austrália

No âmbito do território australiano, assim como ocorre no Brasil, existe uma combinação entre a regulamentação estatal e a autorregulamentação do mercado publicitário no tocante a publicidade infantil, de forma que as principais regras são estabelecidas pelo Trade Practices Act, sendo esta uma lei responsável por regular as práticas de comércio, e pelos códigos da Australian Association of National Advertisers - ANAA, órgão que representa os interesses das organizações envolvidas no setor de publicidade e marketing da Austrália.

Entre as principais disposições acerca da temática, destaca-se o Children's Advertising Code adotado pelo ANAA. Trata-se de um Código que busca garantir que os anunciantes e profissionais de marketing desenvolvam e mantenham um alto senso de responsabilidade social em publicidade e marketing, bem como guia essa prática para as crianças na Austrália.

Diferente da Resolução nº 163 do Conanda, o Children's Advertising Code se aprofunda muito mais na temática da publicidade dirigida ao público infanto-juvenil, apresentando um rol de condutas que norteiam o trabalho das agências de publicidade na Austrália. Vejamos:

APRESENTAÇÃO FACTUAL

Publicidade ou comunicação de marketing para crianças:

- (a) não deve enganar ou enganar as Crianças;
- (b) não deve ser ambíguo; e
- (c) deve representar com precisão, de uma maneira que seja claramente compreendida pelas Crianças:
 - (i) o Produto anunciado;
 - (ii) quaisquer características (incluindo o tamanho e desempenho do produto) que sejam descritas ou representadas ou demonstradas na Publicidade ou Comunicação de Marketing;
 - (iii) a necessidade e o preço de quaisquer peças acessórias; e
 - (iv) que a Comunicação Publicitária ou de Marketing é de fato uma comunicação comercial e não conteúdo de programa, comentário editorial ou outra comunicação não comercial.
- (d) Preço

(i) Os preços, se mencionados em Publicidade ou Comunicação de Marketing para Crianças, devem ser apresentados com precisão de forma que possam ser claramente compreendidos por Crianças e não devem ser minimizados por palavras como “apenas” ou “apenas”;

(ii) Publicidade ou Comunicação de Marketing para Crianças não deve implicar que o Produto a ser promovido esteja imediatamente ao alcance de qualquer orçamento familiar”

Além disso, o referido código estabelece que as publicidades dirigidas as crianças não devem ser colocadas nas mídias cuja aproximação com o público infantil seja muito próxima, assim como dita que as formas de comunicação devem apresentar valores sociais relevantes, além de outros fatores aptos a instigarem o desenvolvimento dessas.

Assim, percebe-se que apesar da Austrália adotar o mesmo modelo de fiscalização utilizado no Brasil, a autorregulamentação das agências de publicidade reguladas pelo ANAA possui critérios muito mais objetivos para apuração da prática dessa publicidade. Ademais, norteia de forma muito mais eficaz a atuação das empresas, para que essas permaneçam no mercado, gerando desenvolvimento econômico.

- Canadá

Neste passo, o Canadá também se enquadra como um dos países que possuem disposições normativas mais avançadas no que diz respeito a publicidade infantil. Sua forma de fiscalização é muito similar com a da Austrália, em razão de ambos os países adotarem uma economia no modelo neoliberal, assim, visam estimular o desenvolvimento econômico e o livre mercado.

Neste aspecto, o Canadá foi um dos pioneiros no assunto. O Código de publicidade destinada as crianças na radiodifusão foram promulgadas em 1971 e é fruto de um sistema misto entre regulamentação entre o Estado e a autorregulamentação. O Canadá possui uma autorregulamentação realizada pelo *Advertising Standards Canada – ASC*, órgão de autorregulação publicitária sem fins lucrativos que visa garantir a integridade e a viabilidade da publicidade no território canadense (LOPES, 2010, p.25).

A ASC, além de outras coisas, é responsável por administrar o *Canadian Code of Advertising Standards* e o *Broadcast Code for Advertising Children*, Códigos que regulam a publicidade no âmbito do mercado publicitário e orientam a atuação no tocante a preparação de mensagens comerciais que reconheçam adequadamente as características especiais do público infantil.

Assim como ocorre na Austrália, o Código de Autorregulamentação Publicitária não visa coibir por completo essa modalidade de publicidade, mas sim restringir as condutas mais graves na medida que pauta a atuação das empresas e agências de publicidade. Por outro lado, o Poder Legislativo canadense de algumas regiões condena de forma mais gravosa essa modalidade de publicidade.

Em Quebec, província francesa canadense, a publicidade dirigida às crianças é totalmente proibida pelo Quebec Consumer Protection Act, instrumento legislativo de proteção ao consumidor que dispõe uma série de requisitos para a segurança dessas relações jurídicas de consumo (LOPES, 2010, p. 25).

Por essas razões, o País se demonstra apto a regular a temática da publicidade infantil em sua sociedade, visto que possui critérios objetivos definidos pelo Código de Autorregulamentação Publicitária, assim como instrumentos do poder legislativo rigorosos sobre a prática, como é o caso do Quebec Consumer Protection Act.

- Dinamarca

A Dinamarca é um dos países que possuem disposições avançadas sobre o tema, a sua regulamentação ocorre através do Danish Marketing Practices Act – MPA, lei dinamarquesa que se aplica a atividade empresarial privada e à atividade pública, na medida que em que os produtos ou serviços são oferecidos no mercado.

O artigo 8º do MPA possui uma previsão específica quanto ao marketing dirigido as crianças. Vejamos:

Artigo 8: O marketing dirigido a crianças e jovens deve ser enquadrado com referência específica à sua credulidade natural e falta de experiência e sentido crítico, pelo que são facilmente influenciáveis e fáceis de impressionar. O marketing dirigido a crianças e jovens não deve incitá-los direta ou indiretamente à violência, uso de intoxicantes (incluindo álcool) ou outros comportamentos perigosos ou imprudentes, nem fazer uso injustificável de violência, medo ou superstição para influenciá-los (LOPES, 2010, p.25).

Além da disposição expressa do MPA, um ponto que merece destaque é a lei dinamarquesa de rádio e televisão, promulgada em 2002, que garante ampla liberdade às autoridades de regulação das comunicações para o estabelecimento de regras concernentes à publicidade dirigida as crianças.

O item 3 do artigo 61 da referida lei concede ao Ministério da Cultura da Dinamarca, órgão responsável pelo controle do conteúdo midiático do país, a competência, por iniciativa própria e sem a necessidade de ratificação por qualquer outra autoridade, estabelecer regras sobre qualquer tipo de programação nos meios de comunicação, a fim de proteger crianças e adolescentes.

A lei atribui ao Ministério da Cultura o poder e o dever de agir, tanto preventiva quanto coercitivamente, de forma ágil e sem entraves burocráticos. Ademais, obrigam o

Annoncoer, órgão de autorregulamentação dinamarquês, a seguir suas disposições na busca de proteção ao público infantil (LOPES, 2010, p.26).

Irlanda

Por fim, a Irlanda é reconhecida por ser um País que possui disposições avançadas em todo o âmbito consumerista. Em 1978, fora promulgada a Lei de Informação ao Consumidor, a qual traz diversos princípios que norteiam, até os dias de hoje, a regulação da publicidade no território irlandês (LOPES, 2010, p. 30-31).

Ato contínuo, fora promulgado em 2001 a atual Lei de Radiodifusão, a qual prevê a redação de um Código Geral, com regras a serem obedecidas por todos os anunciantes, aplicável ao rádio e à televisão. Neste contexto, a referida legislação expressamente dispõe sobre a obrigação de elaboração de um código exclusivo sobre publicidade infantil com base em estudos sociais sobre o tema .

Desse modo, nasceu o Código de Publicidade Infantil da Irlanda, o qual foi criado mediante inúmeros estudos relevantes sobre o tema, tendo como princípio fundamental a proteção do bem estar da criança. O referido instrumento legislativo constitui-se como uma das peças jurídicas mais abrangentes e detalhadas sobre a publicidade infantil em todo mundo e passou a ser referência (LOPES, 2010, p. 30-31).

O respectivo Código é muito aprofundado e rico sobre as disposições de publicidade direcionada ao público infantil irlandês, justamente pelo fato de ter sido criado com base em vários estudos realizados pelo Estado no intuito de proteger os direitos da criança e do adolescente. Sendo assim, é um importante instrumento que pode guiar o poder legislativo brasileiro em suas atribuições.

Diante do exposto, conclui-se que o Brasil, comparado aos países demonstrados, ainda carece de disposições normativas sobre a publicidade infantil, possuindo o dever de fixar parâmetros objetivos na busca de um controle efetivo para coibição dessa ilegalidade, tanto por meio de provocação do órgão de autorregulamentação

brasileiro – Conar, quanto através de medidas institucionalizadas por entes públicos do Estado brasileiro.

3.2 – MECANISMOS DE REGULAÇÃO E FISCALIZAÇÃO DO AMBIENTE DIGITAL

Com base nos diagnósticos expostos de inúmeros casos de violação aos direitos dos consumidores crianças na plataforma do Youtube, se demonstra de suma importância o debate dos limites e das formas das possíveis regulações e fiscalizações do conteúdo dos youtubers no ambiente digital.

Partindo do pressuposto que o Brasil ainda carece de instrumentos legislativos aptos a regularem a temática, cabe ao órgão de autorregulamentação publicitário, bem como ao Procon e ao Ministério Público, fiscalizarem a prática no ambiente digital, por meio de medidas que visem, de forma eficaz, regular o conteúdo desses influenciadores na plataforma do Youtube.

Assim, imperioso se faz uma análise dos mecanismos de autorregulação fornecidos pela plataforma do Youtube, categoriza-los de forma coerentes e verificar sua possibilidade de regulação sobre a publicidade dirigida ao público infanto-juvenil no site.

De fato, o Youtube possui um conjunto de diretrizes da comunidade, que visam orientar os tipos de conteúdo que são aceitáveis dentro da plataforma. De acordo com o site, são definidas como “regras baseadas no bom senso que ajudam a você a se manter longe de problemas”.

O Youtube possui uma série de comportamentos enquadrados como proibidos, sendo, no geral, bastante amplos, e dependem sistematicamente da colaboração da própria comunidade para a identificação e denúncia. De acordo com Filho (2019, p. 5-8), para que a plataforma possa concretizar essas diretrizes e remover vídeos violadores, existe a atuação de mecanismos de remoção automatizada, composta por um time de moderadores humanos, que atuam com base em denúncias.

Além do mais, o site estabelece um conjunto de sanções com relação as violações as diretrizes da comunidade, a partir de um sistema de avisos denominados “strikes”. O procedimento funciona da seguinte forma: Depois do primeiro “strike”, o canal do notificado perde algumas funcionalidades, como a possibilidade de compartilhamento de vídeos com mais de dez minutos de duração; após o segundo aviso em menos de três meses, o usuário é impedido de compartilhar qualquer vídeo por duas semanas; após o terceiro aviso, a conta é terminada (FILHO, 2019, p. 5-8).

Assim, apesar do Youtube possuir todo um procedimento próprio para a regulação do conteúdo dos influenciadores com as diretrizes de sua comunidade, se vislumbra que os vídeos com publicidade infantil continuam veiculando normalmente na plataforma, mesmo após a constatação de ilegalidade dessa prática por todo o ordenamento jurídico brasileiro.

Neste contexto, presume-se que inexistente o interesse para a plataforma de inibir esses conteúdos, uma vez que atraem muitos anunciantes e público para o site. Mediante uma análise, verifica-se que, atualmente, existem inúmeros vídeos com a temática com milhares de visualizações, assim, apesar da publicidade infantil ser reprovada por todo o ordenamento jurídico, é bastante rentável para o Youtube.

Neste ponto, diante da ausência de interesse do Youtube, a regulação jurídica pelo Estado deve ser uma faceta desse ambiente digital, a fim de criar uma abordagem mais crítica, realista e funcional do direito nesta era cibercultural que predomina as relações sociais no século XXI.

Por isso, O MP e o Procon, na medida de suas atribuições devem notificar o Youtube sobre os flagrantes casos de publicidade direcionada ao público infantil no site e, de forma conjunta e harmônica, criar soluções eficazes para proteger os direitos desse público. Uma medida cabível poderia ser a proposta de um Termo de Ajustamento de Conduta – TAC.

Outro ponto que merece destaque, é o Marco Civil da Internet – Lei nº 12.965/14, instrumento legislativo com o objetivo de regulamentar e formular princípios, garantias, direitos e deveres para o uso da internet no Brasil. Trata-se de uma “constituição da internet brasileira” que institui uma série de diretrizes que devem ser seguidas pelos entes federativos, provedores da internet, empresas e todos aqueles que se utilizam desse espaço.

Esse instrumento legislativo possui uma série de princípios para a governança e o uso da internet, entre eles a liberdade, a privacidade e os direitos humanos. Sob esses princípios, Pinheiro e Bonna (2020, p.8) entendem que:

Como se percebe com clareza, esses princípios concernem o núcleo do Estado Democrático de Direito, voltado à proteção da dignidade da pessoa humana a partir da tutela de direitos humanos como a liberdade de expressão e privacidade. Por outro lado, o meio digital em que se dá a comunicação social, o trabalho, o comércio e a política, deve ser governado de forma democrática, colaborativa e transparente, sem que haja monopólio, controle ou manipulação de informações para fins comerciais ou políticos. Percebe-se, assim, a inspiração diretamente constitucional desse documento.

Dessa forma, possui enfoque na concretização dos direitos fundamentais previstos na Constituição Federal de 1988 dentro do ambiente digital, dispondo sobre direitos de acesso dos usuários ao processamento de seus dados e à responsabilidade por danos.

O referido instrumento legislativo foi um marco na sociedade brasileira, na medida que determina que a internet não se configura como uma terra sem lei e garante ao Estado a possibilidade de intervir no conteúdo presente para concretizar os direitos da criança e do adolescente, através de bloqueio ou remoção de contas e publicações que remetam à publicidade infantil.

3.3 – PRECEDENTES DOS TRIBUNAIS SUPERIORES BRASILEIROS

Por fim, mister trazer à baila alguns precedentes fixados pelos Tribunais Superiores Brasileiros, em julgados cujo objetos foram casos expressos de publicidade dirigida

ao público infante-juvenil, para que se possa fazer um estudo de como a temática vem sendo tratada pelo Poder Judiciário brasileiro.

A partir da análise desses arestos judiciais é possível visualizar como a jurisprudência pátria vem consolidando o entendimento acerca das ilegalidades que permeiam o universo infantil, a fim de regular e orientar o mercado publicitário brasileiro sobre essa questão.

Neste ponto, um julgamento que merece destaque é o Recurso Especial de nº 1.613.561 – SP, por meio do qual o Superior Tribunal de Justiça – STJ dirimiu a controvérsia entre a Fundação de Proteção e Defesa do Consumidor do Estado de São Paulo – Procon SP e a Sadia S/A, empresa brasileira produtora de alimentos frigoríficos.

No contexto fático dos autos, no ano de 2007, o instituto Criança e Consumo realizou uma denúncia ao Procon – SP sobre uma campanha publicitária promovida pela Sadia S/A durante os jogos Pan-Americanos do Rio de Janeiro, que instigava as crianças a juntarem cinco selos obtidos nas embalagens dos produtos e pagassem mais R\$ 3,00 para conseguirem comprar bichos de pelúcias oferecidos.

Assim, o Procon –SP constatou que se tratava de uma clara indução ao consumo de produtos de qualidade nutricional baixa, aproveitando-se da deficiência de julgamento e experiência das crianças, de modo a se enquadrar em uma modalidade de publicidade abusiva, na forma do art. 37, §2º do CDC. Logo, instaurou um auto de infração, bem como impôs uma multa a empresa e, diante de sua negativa em cumpri-la, judicializou o caso.

Após regular tramite processual, o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo acolheu a pretensão da Sadia S/A no sentido de anular o auto de infração e a penalidade pecuniária imposta, pelo fundamento de que a campanha se ateve aos

limites da livre concorrência e da legalidade, fato que obrigou o Procon – SP a recorrer perante o STJ.

Consoante exposto anteriormente neste trabalho, o STJ possui entendimento pacífico de que toda publicidade direcionada ao público infantil, de forma explícita ou implícita, é ilegal na medida em que cabe aos pais o poder de compra. Assim, veda as campanhas publicitárias que utilizem ou manipulem o universo lúdico infantil.

Neste passo, convém colacionar a fala do Excelentíssimo Ministro Relator Herman Benjamin:

Na ótica do direito do consumidor, publicidade é oferta e, como tal, ato percussor da celebração de contrato de consumo, negócio jurídico cuja validade depende da existência de sujeito capaz (art. 104, I, do Código Civil). Em outras palavras, se criança, no mercado de consumo, não exerce atos jurídicos em seu nome e por vontade própria, por lhe faltar poder de consentimento, tampouco deve ser destinatária de publicidade que, fazendo tábula rasa da realidade notória, a incita a agir como se plenamente capaz fosse (STJ, 2022, np).

Desse modo, os Ministros votantes acompanharam o voto do Relator no sentido de julgar procedente o Recurso Especial, a fim de manter a multa imposta a Sadia S/A avaliada em, aproximadamente, R\$ 350.000,00. O caso foi referência sob a temática no âmbito do STJ, de modo que reconheceu os direitos das crianças com absoluta prioridade frente a exploração econômica. Inclusive, devido a importância do julgamento, o Instituto Alana ingressou como *amicus curiae*.

Sobre a temática da publicidade infantil no STJ, também se destacam os fundamentos utilizados no julgamento do Recurso Especial de nº 1.558.086 – SP. Trata-se do recurso interposto pela empresa Pandurata Alimentos LTDA, da marca Bauducco que objetivava a reforma do acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, o qual acolheu a pretensão do MP-SP no tocante à ação civil pública ajuizada visando punir a publicidade infantil veiculada.

Em breve explanação, a controvérsia cinge-se em saber se restou configurada a publicidade infantil e a venda casada na estratégia de marketing da empresa, “Hora do Sherek”, a qual, mediante cinco rótulos de produtos da linha “Gulosos”, o consumidor poderia comprar um relógio pelo valor de R\$ 5,00.

No acórdão do REsp, o Exmo Ministro Relator Humberto Martins, de forma brilhante, manteve o *decisum* do TJ/SP ora vergastado, que determinou que a estratégia deveria ser punida pelo Conar por apresentar uma linguagem em publicidade voltada para o público infantil, devendo a prática ser repudiada por toda a sociedade, justamente por ser uma publicidade considerada abusiva, pois se aproveita da ingenuidade e hipervulnerabilidade desses.

Os elementos do caso, claramente, evidenciavam a existência de uma publicidade direcionada ao público infantil, da mesma forma que reconheceu a venda casada nesse caso, pois os consumidores só poderiam adquirir o relógio se comprassem cinco produtos da linha “Gulosos” e mediante o pagamento de R\$ 5,00.

Imperioso destacar que o Instituto Alana também ingressou como *amicus curiae* no julgamento, fato que demonstra a importância desse instituto na proteção e na preservação dos direitos da criança.

Em um aspecto constitucional, importante citar o julgamento da Ação Declaratória de Inconstitucionalidade – ADI 5.631/DF pelo Supremo Tribunal Federal que vedou qualquer tipo de comunicação mercadológica em estabelecimentos de educação básica do estado da Bahia.

A referida ADI fora ajuizada pela Associação Brasileira de Emissoras de Rádio e Televisão – ABERT, com o intuito de gerar a inconstitucionalidade da Lei nº 13.582/2016 e posteriormente alterada pela Lei Estadual nº 14.045/18, em razão de supostas infrações aos princípios da liberdade de expressão, da livre concorrência e

do direito à informação pelo fato de proibir campanhas publicitárias no ambiente escolar da Bahia.

Além disso, nas razões da ADI, a ABERT alegou a inconstitucionalidade formal da referida legislação, eis que os Estados não teriam competência para legislar sobre propaganda comercial, mas apenas a União, conforme expresso pelo art. 22, inciso XXIX, da CF/88.

No julgamento, o STF entendeu que a restrição aprovada pelo Estado da Bahia promove a proteção da saúde de crianças e adolescentes, dever que a própria Constituição define como sendo de absoluta prioridade. Neste escopo, importante citar as falas do Exmo Ministro Edson Fachin sobre as supostas inconstitucionalidades materiais da Lei estadual:

No entanto, em que pese a relevância desses direitos, eles jamais poderiam se tornar absolutos, de modo a inviabilizar restrições à publicidade, desde que, como ocorre *in casu*, sejam elas proporcionais. As restrições à liberdade de expressão comercial podem ser aplicadas especialmente no ambiente escolar. A escola prepara as crianças para participarem da vida pública, mas a escola não é, em si mesma, a esfera pública na qual todos estamos inseridos. Ela prepara, educa, instiga e estimula a participação. Afinal, para que o cidadão participe ativamente desse espaço, ele precisa ser cultivado, cativado pelas melhores ideias e pelos melhores exemplos. O melhor interesse da criança nada mais é do que reconhecer a condição peculiar dessa pessoa que se prepara pra ingressar na vida pública (STF, 2022, np).

Em seu voto, o ilustre Ministro também reconheceu que todos os entes federativos possuem a obrigação de restringir a publicidade dirigida a crianças e adolescentes. Vejamos: “Não há como negar, nesse sentido, que a restrição aprovada pelo Estado da Bahia promove a proteção da saúde de crianças e adolescentes, dever que a própria Constituição define como sendo de absoluta prioridade” (STF, 2022, np).

Nesse mesmo sentido, o Exmo Ministro Alexandre de Moraes reconheceu a competência dos estados para legislar sobre a publicidade infantil.

Dessa forma, se a legislação federal – seja o Código de Defesa do Consumidor, seja o Marco Legal da Primeira Infância – voltada à criança permite essa

restrição à comunicação mercadológica, não só permite essa restrição, mas à precoce exposição à comunicação mercadológica, também visa a saúde, a alimentação e a nutrição da criança, exigindo, com prioridades, políticas públicas nesse sentido. Ora, então, a questão está tratada, do ponto de vista da legislação federal. Nada impede que, nesse sentido, os estados possam, nos termos do art. 24, XV, exercer a sua competência concorrente para legislar sobre a proteção à infância e a juventude (STF, 2022, np).

Destarte, infere-se que o STF reforça a necessidade de controle da publicidade nociva a saúde das crianças, porquanto deve ser proibido qualquer tipo de comunicação mercadológica, para que se possa ter um direcionamento da educação de forma eficaz, sendo dever próprio da escola, e presente na Constituição Federal para preservar esse conjunto de indivíduos. Destaca-se a fala da Excelentíssima Ministra Cármen Lúcia: “é dever do Estado estabelecer políticas públicas voltadas à saúde e à educação infantil, exatamente na diretriz dos atos internacionais, incluída a orientação da Organização Mundial da Saúde (STF, 2022, np)”.

No entanto, em que pesem os precedentes demonstrados dos principais tribunais da esfera judiciária brasileira, fato é que ainda não se visualiza uma orientação jurisprudencial acerca da publicidade infantil no ambiente do Youtube, o que apenas demonstra a falta de atenção da sociedade com as ilegalidades que permeiam o público infantil nesse site.

Essa ausência de precedentes dos tribunais superiores apenas transparece a ausência de uma fiscalização efetiva dessas redes, com uma clara omissão do Conar, assim como a dificuldade do Estado de regular as ilegalidades que ocorrem, resultando em diversos conteúdos que propagam publicidade dirigida as crianças.

Contudo, com base nos julgados demonstrados e no critério da analogia, é possível concluir que a partir do momento em que um “youtuber” infantil publica vídeos instigando as crianças a consumirem, ocorre publicidade infantil, de modo que deve ser reprimido por todas as esferas do Poder Judiciário brasileiro, pelo órgão de autorregulamentação publicitário brasileiro e por toda a sociedade.

No mais, o STF ainda estabelece o entendimento de que todos os entes federativos possuem competência para frear a publicidade dirigida ao público infanto-juvenil, atribuindo aos órgãos do Poder Legislativo força e subsídios para combater essa problemática. Com efeito, todos os julgados citados ainda estimulam a atuação do Procon e do Ministério público para aplicarem sanções em empresas que se fazem vale dessa prática.

Diante dessas razões, é fato notório que os precedentes fixados pelos Tribunais Superiores Brasileiros também fornecem instrumentos para a regularização da publicidade infantil no ambiente digital, devendo-se observar todos os elementos para proteger e preservar os direitos das crianças nessas redes.

CONCLUSÃO

Após o exposto, é possível analisar de forma técnica, com base na ciências jurídicas, os malefícios que a publicidade infantil imputa às crianças, e a especial atenção que a sociedade deve possuir em relação a esse tema, a fim de promover a proteção desses que, quando inseridos em uma relação jurídica de consumo, naturalmente costumam estar hipervulneráveis, diante de sua condição física e psíquica.

Demonstrou-se que o modelo de fiscalização misto, atualmente adotado no Brasil, ainda se encontra distante de ser capaz de regular a publicidade infantil de forma efetiva na internet, especialmente na plataforma do Youtube, onde são flagrantes os conteúdos publicitários dirigidos diretamente para as crianças. O que definitivamente gera uma enorme preocupação na atualidade, visto que esse público possui uma íntima relação com esse ambiente digital no século XXI.

Ao utilizarmos o direito comparado, nota-se, com base nas legislações da Austrália, Canadá, Dinamarca e Irlanda, que o Brasil ainda carece de disposições avançadas sobre o tema, necessitando, com urgência, de fixação de parâmetros objetivos para promoção dos direitos das crianças. Diante das legislações expostas, entre as medidas que poderiam auxiliar nas possíveis soluções jurídicas, destacam-se algumas orientações que podem ser adotadas pelo Conar, Poder Legislativo e, até mesmo, pelo Poder Executivo.

Em face ao estudo das legislações estrangeiras, percebe-se diversos subsídios que podem nortear o Poder Legislativo, mais precisamente, na elaboração de um Código de Publicidade infantil para preservar o princípio constitucional do melhor interesse da criança. Ademais, é possível o Poder Legislativo, por meio de uma legislação federal, ordenar que o Conar institua medidas mais efetivas e objetivas no combate dessa problemática, no intuito de orientar o mercado publicitário e conseqüentemente as empresas, seja através de um Código satisfatoriamente específico ou por meio de campanhas publicitárias nesse sentido.

Um ponto que merece destaque é a regulação da publicidade infantil na Dinamarca, que pode influenciar o Ministério da Cultura, órgão do Poder Executivo brasileiro, a orientar e executar medidas, por meio de suas atribuições constitucionalmente previstas, com vistas a promover a regulação da publicidade infantil. Na realidade brasileira, o aludido Ministério pode expedir instruções para execuções de leis, decretos e regulamentos, na forma do art. 87, inciso II, da CF/88.

No que tange a atuação do Poder Judiciário brasileiro, conclui-se que, apesar de alguns órgãos estarem coibindo essa prática aos poucos, ainda não se mostra suficiente para a resolução da questão, principalmente no Youtube. Dessa forma, é essencial que haja uma atuação mais eficaz do MP e do Procon junto ao referido site, a fim de coibir cada vez mais essa ilegalidade nesse ambiente

Por fim, as orientações expostas nos julgados do STJ e do STF merecem uma análise criteriosa para, com base no critério da analogia, atribuir as mesmas diretrizes para a publicidade infantil que ocorre no Youtube.

Conclui-se, a partir deste estudo, a existência de uma publicidade infantil no ambiente do Youtube que, notadamente, se reveste de ilegalidade, de modo que o Conar, as instituições do Poder Judiciário, o Poder Legislativo, o Poder Executivo e toda sociedade brasileira devem possuir uma especial atenção sobre a temática. Neste passo, o direito brasileiro acompanhar as novas tendências que são inerentes ao atual cenário contemporâneo, com vistas a concretizar os direitos e garantias fundamentais das crianças previstos na Constituição Federal de 1988 e cercear as ilegalidades que as permeiam no Brasil e no mundo no século XXI.

REFERÊNCIAS

ALANA. CRIANÇA E CONSUMO. **9 empresas são denunciadas por publicidade infantil no Youtube**. Disponível em <https://criancaeconsumo.org.br/noticias/9-denunciadas-por-publicidade-infantil-no-youtube/>. Acesso em 23/05/2022.

ALANA. **Sobre nós**. 2022. Disponível em: <https://alana.org.br/#sobre> Acesso em 30/05/2022.

AUSTRALIA. **Australian Association of National Advertisers – ANAA**.

AUSTRALIA. **Children’s Advertising Code**

AUSTRALIA. **Trade practices act**. 2010

BENIGNO, S. L. S. **Influenciadores Digitais: Uma análise de seu impacto nas relações de consumo sob a visão do direito do consumidor**. Monografia (Graduação em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade Federal Fluminense, Rio de Janeiro, 2018.

BRASIL. Lei nº 8.078/90, 11 de setembro de 1990. Código de Defesa do Consumidor. **Diário oficial da União**, Brasília, DF.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal: Centro Gráfico, 1988.

BRASIL. Lei n. 10.406, 10 de janeiro de 2002. Código Civil. **Diário Oficial da União**, Rio de Janeiro, 11 jan. 2002.

BRASIL. Lei nº 13.257/16, 8 de março de 2016. Marco Legal da Primeira Infância. **Diário oficial da União**, Brasília, DF

BRASIL. Lei nº 8.069/90, 13 de julho de 1990. Estatuto da Criança e do Adolescente. **Diário oficial da União**, Brasília, DF.

BRASIL. Lei nº 8.242/91, 12 de outubro de 1991. Conselho Nacional dos Direitos da Criança e do Adolescente (Conanda). **Diário oficial da União**, Brasília, DF.

CANADA. **Advertising Standards Canada – ASC**.

CANADA. **Broadcast Code for Advertising Children**.

CANADA. **Canadian Code of Advertising Standards**.

CANADA. **Quebec Consumer Protection Act**.

CELTIC. **TIC Kids Online Brasil**. 2014. Disponível em: <https://cetic.br/pt/pesquisa/kids-online/> . Acesso em: 22 nov. 2021.

CLUBINHO DA LAURA. **CASA DA BARBIE PRESENTE DE NATAL | BARBIE DREAMHOUSE PLAYSET UNBOXING**. YouTube, 22 de dez. de 2017. Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=LjC1z6tyizl&t=263s> acesso em 30/05/2022. CONAR. Disponível em: <http://www.conar.org.br/>. Acesso em: 22 nov. 2021.

CRIANÇA E CONSUMO. **Legislação internacional**. Disponível em <https://criancaeconsumo.org.br/relacoes-governamentais/legislacao-internacional/>. Acesso em 22/11/2021.

DINAMARCA. **Danish Marketing Practices Act – MPA**.

FABRIZ, D. C. Direitos e garantias fundamentais no século 21: os desafios no plano da efetividade. **Revista De Direitos E Garantias Fundamentais**, v. 3, n. 9-10, 2007.

FILHO, C. A. L. **Regulação da produção de conteúdo no Youtube: facetas jurídicas, arquitetônicas e políticas internas**. Revista de Direito e as novas tecnologias, 2019. Disponível em [Regulacao da producao de conteudo no You.pdf](#). Acesso em 23/05/2022.

IRLANDA. **Children’s Advertising Code**.

IRLANDA. **Código de Auto-Regulamentação Publicitária (Advertising Standards Authority of Ireland Code)**.

IRLANDA. **Consumers act**.

LOPES, C.A. **A legislação de proteção de crianças e adolescentes contra publicidade ofensiva: A situação do Brasil e o panorama internacional**. Consultoria legislativa – Câmara dos deputados, praça dos três poderes, Anexo III, Brasília/DF, 2010. Disponível em https://criancaeconsumo.org.br/wp-content/uploads/2014/09/2009_13893.pdf. Acesso em 23/05/2022.

MARIA CLARA & JP. **CAIXA SURPRESA DE BRINQUEDOS COM MARIA CLARA E JP**. YouTube, 7 de Fev. de 2018. Disponível em: Acesso em: <https://www.youtube.com/watch?v=fVfuiLZrPJw&t=294s> 28 de Dez. 2018.

MARTINS, G. A regulamentação da publicidade infantil no Brasil: A proteção do consumidor e da infância. **Revista de Direito do Consumidor**, 2015.

MENDONÇA, Heloisa. **Por que os jovens brasileiros querem se tornar ‘youtubers’?**. **El País, São Paulo**, 7 Junho 2015. Disponível em: <http://brasil.elpais.com/brasil/2015/05/09/politica/1431125088_588323.html>. Acesso em: 23/05/2022.

MOREIRA, A. C. T.; EFING, A. C. Influenciadores mirins: reflexos da publicidade digital direcionada às crianças. **civilistica.com**, v. 10, n.3, p. 1-18, 6 de dezembro de 2021.

NETO, L. **ABRINDO 5 BIG LOL SURPRESA !!! (ORIGINAIS E VERDADEIRAS)**.

YouTube, 7 de Fev. de 2018. Disponível em:

<https://www.youtube.com/watch?v=2iHD0O8siKY> Acesso em 30/05/2022.

NUNES, R. **Curso de Direito do Consumidor**. 12ª Edição. São Paulo: Saraiva Educação, 2018.

PAPINI, A. **A regulação da publicidade infantil no Youtube**. Faculdade Casper Libero, São Paulo, 2016. Disponível em:

<https://portalintercom.org.br/anais/nacional2016/resumos/R11-2061-1.pdf>. Acesso em 23/05/2022.

PEDRA, A. S. Justificação e proteção dos direitos fundamentais. **Revista De Direitos E Garantias Fundamentais**, v. 10), p. 9-13, 2012.

PINHEIRO, V. S.; BONNA, A. P. Sociedade da informação e direito à privacidade no Marco Civil da Internet: fundamentação filosófica do Estado de Direito. **Revista De Direitos E Garantias Fundamentais**, v. 2, n. 3, p. 365-394, 2020.

RAMIDOFF, M. L. Infâncias, adolescências e juventudes: direitos humanos, políticas públicas e movimentos sociais. **Revista De Direitos E Garantias Fundamentais**, v. 17, n. 2, p. 219-240, 2016.

SCHOR, J. B. **Nascidos para compra: Uma leitura essencial para orientarmos nossas crianças na era do consumismo**. Trad. Eloisa Helena de Souza Cabral – São Paulo: Editora Gente, 2009.

STF. **CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL**. 2022.

Disponível em: <https://www.stf.jus.br/portal/constituicao/artigoBd.asp?item=31> acesso em 30/05/2022

STJ. **Informativo de Jurisprudência**. 2022. Disponível em:

<https://processo.stj.jus.br/jurisprudencia/externo/informativo/?aplicacao=informativo&acao=pesquisar&livre=@cnot=017804> acesso em 30/05/2022.

TAVARES, A. **Curso de direito constitucional**. 15ª Edição. São Paulo: Saraiva, 2017.

THEODORO JÚNIOR, H. **Direitos do consumidor**. 9ª Edição. Rio de Janeiro: Saraiva Educação SA, 2017.