



CANAIS INFANTIS DE YOUTUBE E PUBLICIDADE ABUSIVA: HÁ LEGISLAÇÃO PRÓPRIA VOLTADA PARA A PROTEÇÃO DA CRIANÇA?

YOUTUBE CHILDREN'S CHANNELS AND ABUSIVE ADVERTISING: IS THERE ITS OWN LEGISLATION AIMED AT CHILD PROTECTION?

Fernando Wisniewski¹
Juliana Maciel²

RESUMO

O presente artigo visa discutir a temática da proteção legal no que tange ao uso de canais no Youtube destinados ao público infantil. Entende-se como uma problemática da atualidade o crescimento constante de canais midiáticos destinados aos infantes, cujos conteúdos podem versar sobre educação, jogos e desenhos, assim como também conteúdo de apresentação e demonstração de produtos voltados para esse público. Tais conteúdos podem apresentar interesses econômicos, surgindo aí um fator de risco para que a publicidade abusiva, realizada de forma direta ou indireta, se faça presente com o intuito de alcançar aqueles a que se destina. O objetivo do trabalho é verificar a existência de meios legais para a proteção de publicidade abusiva em vídeos do YouTube para crianças. O método utilizado é o de revisão bibliográfica, tendo em vista que serão pesquisadas leis e resoluções que versam sobre a problemática, buscando ainda na jurisprudência alguma situação concreta em que o problema geral passou pelo crivo do Poder Judiciário. Os resultados obtidos se deram com o encontro de determinadas normativas que regularam, direta ou indiretamente, a questão da publicidade infantil, concluindo-se pela necessidade de atenção para com eventual prática de abuso nessa área, pois as diretrizes normativas costumam ser mais gerais do que específicas.

Palavras-chave: Publicidade abusiva. Youtube. Proteção legal. Proteção integral.

¹Graduando em Direito, Universidade do Contestado, Canoinhas. Santa Catarina. Brasil. E-mail: fernando.wisniewski@aluno.unc.br.

²Graduada em Direito pela Universidade do Contestado (UNC) em 2015, especialista em Direito Público pela Uniasselvi em 2017, mestranda em Desenvolvimento Regional pela Universidade do Contestado (UNC) em 2021/2023, docente do curso de Direito da Universidade do Contestado (UNC) desde 2018, Campus Canoinhas. Santa Catarina. Brasil. E-mail: juliana.maciel@professor.unc.br

ABSTRACT

This article aims to discuss the issue of legal protection regarding the use of YouTube channels aimed at children. It is understood as a current issue the constant growth of media channels for infants, whose content can be about education, games and drawings, as well as content for presentation and demonstration of products aimed at this audience. Such content may present economic interests, thus creating a risk factor for abusive advertising, carried out directly or indirectly, to be present in order to reach those for which it is intended. The objective of the work is to verify the existence of legal means for the protection of abusive advertising in YouTube videos for children. The method used is the bibliographic review, considering that laws and resolutions that deal with the problem will be researched, still seeking in the jurisprudence some concrete situation in which the general problem passed through the scrutiny of the Judiciary. The results obtained came from the meeting of certain regulations that directly or indirectly regulated the issue of child advertising, concluding that there is a need for attention to possible abuse in this area, as the normative guidelines are usually more general than specific.

Keywords: Abusive advertising. Youtube. Legal protection. Full protection.

Artigo recebido em: 31/08/2021

Artigo aceito em: 11/11/2021

Artigo publicado em: 29/09/2022

1 INTRODUÇÃO

A utilização de meios midiáticos diversos dos clássicos e usuais, como YouTube, plataformas de *streaming* e redes sociais, mostra-se cada vez mais comum na atualidade, sendo identificado nas faixas-etárias infantis, infanto-juvenis, jovens e adultos. Influenciadores digitais se popularizam em vídeos encontrados na internet conforme alcance de visualizações em suas produções. Parcerias entre empresas, produtos, alimentos e “youtubers” são comuns e levam informações para os mais variados públicos, atraindo, assim, para o seu consumo.

Para algumas pessoas, tais influenciadores se tornam uma espécie de “ídolo” em sua vida, fazendo com que seus comportamentos e posturas sejam as mesmas ou amparadas naqueles cujo qual se idolatra. Logo, ao ver determinado *influencer* utilizando um produto de marca X, esse acaba por motivar, direta ou indiretamente, seus seguidores a comprarem aquele determinado produto. Alguns criadores de conteúdo acabam por exagerar em suas divulgações com o intuito de conseguir mais

vendas, ocultando a intenção publicitária ou ainda prometendo de forma enganosa ou abusiva uma melhoria do desempenho de seu público, o que geralmente acontece quando o conteúdo é voltado a jogos, por exemplo, garantindo uma melhora do jogador através do item divulgado.

Nota-se que por mais inofensivo que a propaganda possa parecer, algumas delas não estão interessadas em proporcionar o melhor para os interesses infantis. Nesse caso, o que se pode observar por vezes é a não atenção àquilo que a doutrina aponta como sendo o princípio da proteção integral, basilar esse que deve ser sempre considerado ao se levar em conta as especificidades que estabelecem as características das crianças e adolescentes que exigem uma proteção normativa especial.

Para tanto, o presente trabalho se destina a procurar pelas regulamentações legais no que tange a publicidade abusiva destinada a crianças em canais do YouTube infantil. A justificativa se encontra nas formas de proteção legal da criança e do adolescente quando do consumo de mídias interativas como os vídeos de internet. Com a facilidade no acesso as informações e mecanismos de busca por áudio, as crianças que ainda não foram alfabetizadas, por exemplo, conseguem acessar canais de YouTube através de um simples gesto de falar com o google assistente.

O trabalho, portanto, será de abordagem descritiva, de natureza qualitativa, cuja coleta de dados será por meio de pesquisa jurisprudencial e pesquisa bibliográfica em livros, artigos e periódicos que discutam a temática pesquisada, e, por fim, a análise de dados se dará através da análise de conteúdo.

Os objetivos da pesquisa se concentram em analisar a existência de políticas específicas para canais de YouTube voltados ao público infantil; estabelecer uma diferenciação entre as temáticas encontradas nos canais infantis do YouTube distinguindo entre os de cunho educativo e os de entretenimento, buscando identificar aqueles que possuem eventual interesse econômico; e buscar na legislação se existem normas que regulamentam eventuais abusos em propagandas nesses veículos de comunicação direcionados a crianças. É o que se aborda de forma concatenada a seguir.

2 PUBLICIDADE ABUSIVA PELO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR

Conceituado os objetivos da pesquisa, pode-se aprofundar na forma em que é tratada a publicidade e propaganda dentro da legislação, apresentando as diferenças entre estas e mostrando quando é utilizado cada terminologia. Quanto à distinção de publicidade e propaganda, ressalta-se que a própria Constituição não faz essa distinção, falando em “propaganda comercial” (art. 22, XXIX, e § 4º do art. 220) e “publicidade” (art. 37, caput e § 1º) (NUNES, 2018).

A publicidade dissemina não apenas informações sobre produtos, mas busca convencer os consumidores da importância de se obter certo produto ou serviço. Difundindo também valores e noções de estilos de vida e padrões que podem ser considerados normal, interessante ou mesmo desejável. Para ser bem sucedida, a publicidade deve dialogar ou refletir, em alguma medida, valores e sentimentos dos indivíduos de determinada sociedade. Entretanto, para o Código de Defesa do Consumidor, a publicidade é a forma que se denomina uma relação de consumo (BESSA; MOURA, 2014).

Com a diferença entre publicidade e propaganda definida, pode-se explicar detalhadamente a garantia prevista no direito básico de proteção contra a publicidade enganosa e abusiva. A publicidade enganosa é descrita no Código de Defesa do Consumidor em seu artigo 37, §§ 1º e 3º:

Art. 37. É proibida toda publicidade enganosa ou abusiva.

§ 1º É enganosa qualquer modalidade de informação ou comunicação de caráter publicitário, inteira ou parcialmente falsa, ou, por qualquer outro modo, mesmo por omissão, capaz de induzir em erro o consumidor a respeito da natureza, características, qualidade, quantidade, propriedades, origem, preço e quaisquer outros dados sobre produtos e serviços. [...]

§ 3º Para os efeitos deste código, a publicidade é enganosa por omissão quando deixar de informar sobre dado essencial do produto ou serviço (BRASIL, 1990).

Desta forma, percebe-se que o efeito da publicidade enganosa é induzir o consumidor a acreditar a algo que não corresponda com a realidade do produto ou serviço em si, ou quanto a seu preço e forma de pagamento. Pensando que está em uma situação, quando na realidade está em outra (NUNES, 2018).

Quanto a publicidade abusiva, objeto que constitui a pretensão de análise no presente tópico, esta é descrita no Código de Defesa do Consumidor em seu artigo 37, § 2º:

§ 2º É abusiva, dentre outras a publicidade discriminatória de qualquer natureza, a que incite à violência, explore o medo ou a superstição, se aproveite da deficiência de julgamento e experiência da criança, desrespeite valores ambientais, ou que seja capaz de induzir o consumidor a se comportar de forma prejudicial ou perigosa à sua saúde ou segurança (BRASIL, 1990).

O termo “abusiva”, segundo Bessa e Moura (2014) diz respeito à característica de quem extrapola o exercício de um direito, ultrapassando os limites da normalidade, do costume e do bom senso. O caráter da abusividade não tem necessariamente relação direta com o produto ou serviço que está sendo fornecido, mas tem relação com os efeitos que podem derivar dessa propaganda ao consumidor, algum mal ou constrangimento, por exemplo.

Pode ocorrer em uma mesma publicidade um anúncio enganoso e abusivo, bastando que o produto ou serviço não corresponda ao que foi anunciado e esse anúncio preencha o status de abusividade. Por isso que até mesmo um anúncio de fantasias de super-heróis pode manter uma carga de abusividade. Como evidencia Nunes (2018), basta se demonstrar que o anúncio pode levar o consumidor (crianças) a agir contra sua própria saúde ou segurança.

Quando a publicidade é veiculada em desacordo com o Código de Defesa do Consumidor, sendo enganosa ou abusiva, essa pode ser sancionada administrativamente com imposição de contrapropaganda. Tal disposição está prevista no artigo 56, XII, do Código de Defesa do Consumidor:

Art. 56. As infrações das normas de defesa do consumidor ficam sujeitas, conforme o caso, às seguintes sanções administrativas, sem prejuízo das de natureza civil, penal e das definidas em normas específicas: [...]
XII - imposição de contrapropaganda (BRASIL, 1990).

Já a contrapropaganda está prevista no artigo 60, do Código de Defesa do Consumidor, e é a forma de corrigir e prestar o esclarecimento da falha da publicidade veiculada ao público. Para cumprir sua função, a contrapropaganda deve conter conteúdo que consiga anular ou desmentir o conteúdo enganoso ou abusivo, de forma

que possa desfazer o resultado da propaganda que foi veiculada anteriormente (NUNES, 2018).

Para o mesmo autor, é preciso, também, para poder aliviar os danos causados, que a contrapropaganda seja implementada, no mínimo, de igual forma e com a mesma frequência e dimensão que a publicidade enganosa, assim, devendo ser publicada nos mesmos veículos, locais, espaços e horários. Conforme é disposto no artigo 60, § 1º, do Código de Defesa do Consumidor:

§ 1º A contrapropaganda será divulgada pelo responsável da mesma forma, frequência e dimensão e, preferencialmente no mesmo veículo, local, espaço e horário, de forma capaz de desfazer o malefício da publicidade enganosa ou abusiva (BRASIL, 1990).

Com isso, a contrapropaganda garante aos consumidores a segurança de que quando houver equívocos por parte de fornecedores, estes deverão se responsabilizar e responder por seus atos, fazendo com que a prática dessas publicidades não se torne algo comum, deixando o mercado mais claro e igual para que se possa optar por aquilo que atenda de fato melhor suas necessidades.

É necessário esclarecer que além das publicidades, também existem práticas abusivas que acontecem pelo lado do fornecedor, práticas estas que são vedadas e fazem parte dos direitos básicos que garantem a proteção do consumidor no artigo 6º, IV, do CDC. O abuso do direito pode ser definido como o resultado do excesso de exercício de um direito, capaz de causar dano a alguém, se caracterizando pelo uso irregular e desviante do direito em seu exercício, por parte do titular (NUNES, 2018).

Diante disso o CDC adotou um critério que exemplifica condutas vedadas aos fornecedores, e permitiu que órgãos de proteção e defesa do consumidor qualifiquem qualquer outra que se dê mediante o exercício abusivo de direito como práticas vedadas. O artigo 39 do CDC, apresenta uma série de incisos que dão exemplos de práticas vedadas, mas também permite que outras sejam identificadas, como é possível perceber em seu *caput*: “Art. 39. É vedado ao fornecedor de produtos ou serviços, dentre outras práticas abusivas” (BRASIL, 1990).

Assim, as práticas abusivas não são apenas as previstas nos incisos do artigo 39 do CDC, sendo apenas um rol exemplificativo delas, devendo toda prática ser analisada pelos órgãos de proteção e defesa do consumidor para poder considerá-la

ou não, como abusiva. Esse sistema mais aberto é indispensável para garantir a proteção do consumidor, tendo em vista que seria impossível identificar todas as práticas comerciais, principalmente pelo crescimento do mercado de consumo e da sofisticação da economia, que foi impulsionada pela tecnologia, especialmente na área de comunicação a distância (SOUZA; WERNER; NEVES, 2018).

Ao ser identificada uma prática abusiva, o órgão de proteção de defesa do consumidor deve aplicar sanção administrativa, conforme prevê o artigo 56 do CDC. E quanto ao consumidor, cabe indenização pelos prejuízos patrimoniais e/ou morais. Algumas das infrações mais comuns previstas são: a venda casada (onde o fornecedor condiciona que um produto ou serviço se seja adquirido se acompanhado de outro, obrigando o consumidor a consumir e pagar duas coisas distintas), o envio de produtos e serviços sem solicitação prévia, a realização de serviço sem orçamento ou autorização prévia do consumidor e o aumento de preço de produtos ou serviços sem a majoração do custo de sua atividade (BESSA; MOURA, 2014).

Percebe-se que a legislação traz todos os principais aspectos quando engloba o assunto publicidade, indo além da definição e entrando no mérito de prevenção e punibilidade a aqueles que acabam prejudicando os consumidores com sua publicidade.

3 AS POLÍTICAS DE USO E PROPAGANDA NO YOUTUBE NOS CANAIS INFANTIS

A *internet* acabou mudando a forma de publicidade, conseguindo direcionar a divulgação para o público alvo com maior precisão, se tornando também um método mais acessível de compartilhar sobre os produtos e serviços disponibilizados. Isso acabou trazendo novos modelos de publicidades, sendo até mesmo utilizado as redes sociais como ferramenta publicitária. Nesse sentido, “as esferas públicas midiáticas se constituem, nas sociedades contemporâneas, em espaços públicos de tematização da realidade e de visibilidade de questões fundamentais da vida humana” (SAMPAIO, 2009, p. 11).

Com esse crescimento publicitário e com o cenário sendo cada vez mais competitivo, começou a se usar de artifícios que conseguissem enganar o consumidor de forma mais discreta, sendo o principal deles a publicidade velada, diretamente

ligada ao influenciador digital. Segundo Sampaio (2009), tal terminologia é utilizada para descrever toda pessoa que possui capacidade de influenciar pessoas, lançar tendências e formar opiniões sobre determinado assunto por meio de plataformas digitais, tendo como requisitos base da influência o alcance, a relevância e a ressonância que são capazes de gerar

Toda publicação em rede social com intenção publicitária e que não deixa evidenciada essa característica é considerada uma publicidade velada, não sendo identificada pelo consumidor como uma publicidade de fato. Essa publicidade desrespeita o princípio da identificação publicitária, que está previsto no artigo 36, do CDC: “Art. 36. A publicidade deve ser veiculada de tal forma que o consumidor, fácil e imediatamente, a identifique como tal”. (BRASIL, 1990).

A publicidade velada ocorre quando não é informado aos consumidores que aquele conteúdo foi patrocinado e ela traz prejuízos ao consumidor, pois tal ocultação dificulta ao consumidor fazer a valoração necessária do que está vendo, não podendo rejeitar a publicidade. É o que geralmente acontece em publicidades feitas por influenciadores em redes sociais, postando fotos, vídeos e fazendo “*stories*” com o produto, o descrevendo e incentivando quem o assiste a adquiri-los. As publicidades feitas em redes sociais tendem a ser mais vantajosas para as empresas, pois atinge grande número de pessoas e consegue se utilizar do influenciador que trabalha com produtos similares, atingindo diretamente o público alvo (CESÁRIO; OLIVEIRA, 2018).

A situação fica mais gravosa quando a questão é observada em influenciadores que trabalham com público jovem. É que “entre as décadas de 1970 e 1980, a publicidade brasileira assumiu o surgimento deste novo target – o infantil – e, desde então, ações diretas e indiretas buscam seduzir a criança e torná-la consumidora de bens e serviços”. (SOUZA JÚNIOR; FORTALEZA; MACIEL, 2009, p. 23). A vulnerabilidade desse grupo de pessoas torna mais delicada essa ilegalidade, visto que é comum esses seguidores quererem utilizar os mesmos produtos de seus ídolos, tanto pela similaridade quanto pelos benefícios que vêm sendo garantidos por aqueles que admiram, pelo que “publicitários valem-se cada vez mais de técnicas de persuasão para vender produtos a este público, mesmo que este não seja, nos termos da lei civil, capaz de realizar negócios jurídicos” (BOLZAN; SILVA, 2019, p. 343-344).

Desse modo, o que deve ser considerado quando analisada a infância e adolescência enquanto público – no sentido mercadológico – é que “há, sim, uma

vulnerabilidade aguda, ou hipervulnerabilidade, em relação às crianças, o que deve conduzir um novo olhar sobre a publicidade destinada a esse público” (BOLZAN; SILVA, 2019, p. 352).

Há aqui de se considerar que no que diz respeito a infância e a adolescência, a Lei n.º 8.069/90 estabelece uma série de direitos inerentes próprios dessa idade, pelo que ao Estado garante uma proteção própria, especial aos infantes, compreendendo-se essa atenção normativa específica como doutrina da proteção integral, a qual “afirma que os direitos de todas as crianças e adolescentes possuem características específicas devido à peculiar condição de pessoa em desenvolvimento” (VERONESE, 2019, p. 15).

Assim, toda a construção social e normativa que define o que é infância e o que é adolescência devem ser observadas quando de análises de questões que digam respeito a essa faixa etária.

A partir da perspectiva de que a infância é um conceito socialmente construído que pode se transformar de acordo com o contexto cultural e o período histórico em questão, acredita-se que, na sociedade de consumo contemporânea, as crianças se desenvolvem em um ambiente em que consumir ocupa um papel altamente relevante nas relações sociais. Sendo assim, como seres sociais que interagem com as possibilidades que lhes são apresentadas, reagem aos estímulos do consumo e da publicidade de maneira específica (MARTINELLI; MOÍNA, 2009, p. 65).

Nesse sentido, por se tratar de um âmbito em específico, ou ainda, na visão mercadológica, de um público específico, a questão da publicidade passou a contar com um direcionamento próprio para esse nicho, de modo que um paradigma atual apareceu como mudança levando em conta como se vive contemporaneamente a infância, modo esse que “relaciona-se ao uso de mídias como o computador e o celular, que – ao definirem novas formas de comunicação e interação – promovem a gestação de novas formas de sociabilidade” (SAMPAIO, 2009, p. 12). Por assim ser, nesse âmbito contemporâneo, “pode-se dizer que, no atual cenário, a infância vem perdendo seu lugar e que, cada vez mais, o pensamento mercadológico, evidenciado nas ações publicitárias, busca assegurar o lugar da criança como ‘unidade consumidora’” (SOUZA JÚNIOR; FORTALEZA; MACIEL, 2009, p. 33).

Sabendo isso, as empresas tendem a adotar cada vez mais esse sistema de publicidade, fazendo parte do pedido a divulgação do produto como se fosse algo da

rotina deles, fazendo parte do seu dia a dia, pois, nas palavras de Sampaio (2009, p.15) “o envolvimento das crianças nesta rede de consumo é deflagrado e reiterado mediante sua exposição sistemática às marcas, aos personagens e aos ídolos”. Isso dificulta ainda mais a identificação de que foi patrocinado aquela divulgação, pois enquanto na televisão já é esperado que o que está sendo divulgado é uma propaganda patrocinada, nesses casos de publicidade em redes sociais nem sempre fica perceptível a intenção comercial que ali está presente (CESÁRIO; OLIVEIRA, 2018).

Portanto, utiliza-se de um aplicativo de vídeos que se tornou popular entre adultos, jovens e mais recentemente crianças, o YouTube. Ele é uma plataforma de vídeos on-line cuja variedade de conteúdo é extensa e se direciona conforme seu público e com base nos vídeos já assistidos. Com a crescente demanda de crianças assistindo aos conteúdos do aplicativo, criou-se uma categoria própria, sendo hoje encontrada como YouTube Kids.

Conforme as Diretrizes de Publicidade no YouTube Kids, os anúncios vendidos na plataforma devem obrigatoriamente seguir as políticas adicionais de publicidade junto as políticas gerais publicitárias do YouTube. As propagandas voltadas ao público Kids passam por pré-aprovações do setor de políticas antes de se veicularem ao aplicativo. São apresentadas como categorias de produtos restritos as seguintes: conteúdo de mídia sensível a menores de idade; beleza e bem-estar; namoro ou relacionamentos; alimentos e bebidas; produtos ilegais ou regulamentados; comunidade on-line ou virtuais; publicidade política; anúncios religiosos; e, videogames. Como diretrizes de conteúdo proibido se enquadram: conteúdo adulto e com apelo sexual; branding; concursos; conteúdo perigoso; incentivo à compra; afirmações enganosas; e, conteúdo violento (YOUTUBE, 2021).

No que se refere ao incentivo à compra, a definição encontrada no site é: “promoções ou conteúdo que incentive crianças a comprar ou pedir para que os pais comprem um produto ou serviço” (YOUTUBE, 2021). E quanto as afirmações enganosas as diretrizes orientam que “anúncios pagos voltados para crianças não podem ser enganosos nem conter afirmações falsas e/ou infundadas. Todas as alegações devem ser comprovadas no próprio vídeo”, além de que “nos anúncios pagos, não é permitido sugerir que o produto causará uma melhora do status social”

e também “não é permitido incluir recursos ou calls-to-action que não funcionem ou não possibilitem a conclusão da ação desejada” (YOUTUBE, 2021).

Nota-se que as diretrizes encontradas na plataforma são escassas e pouco detalhadas, principalmente no que tange ao YouTube Kids. Aparentemente, supõe-se que as diretrizes se encontram em construção. Por mais que as diretrizes do YouTube sejam escassas quando de insuficiente compreensão, fato é que dentro da estrutura hierárquica de normas, as leis federais e resoluções que regulamentam a publicidade infantil repercutem diretamente naquilo que deve observar a plataforma YouTube Kids.

4 REGULAMENTAÇÃO JURÍDICA SOBRE AS PROPAGANDAS DIRECIONADAS AO PÚBLICO INFANTIL

A problemática abordada no presente artigo diz respeito a questão que repercute seus efeitos em todo o meio social. Conforme se observou, ao considerar a forma com a qual se constitui a fase da criança e do adolescente na atualidade, é necessário que se tenha e se garanta uma proteção especial aos infantes, o que se efetiva por aquilo que se designou como sendo a doutrina da proteção integral da criança. Normativamente, essa garantia aos menores de idade está presente na Lei n.º 8.069/90, o Estatuto da Criança e do Adolescente, que assim prevê em seu artigo 3º:

Art. 3º A criança e o adolescente gozam de todos os direitos fundamentais inerentes à pessoa humana, sem prejuízo da proteção integral de que trata esta Lei, assegurando-se-lhes, por lei ou por outros meios, todas as oportunidades e facilidades, a fim de lhes facultar o desenvolvimento físico, mental, moral, espiritual e social, em condições de liberdade e de dignidade (BRASIL, 1990).

Essa previsão normativa é encampada pelo Direito, pois é através das normas jurídicas que se estipulam e se garantem os direitos inerentes a todas as pessoas, como no presente caso para com as crianças e os adolescentes. É certo dizer, nesse sentido, que “o Direito, como sistema normativo, é dotado de alta complexidade e caracterizado pela existência, em seu seio, de normas prescritivas de condutas que se fazem acompanhar da previsão de sanção” (NOVACKI, 2019, p. 490). Assim, além

de assegurar os direitos, cabe ao meio jurídico estabelecer as respectivas sanções em caso de descumprimento daquilo que a lei determina. No caso das violações que repercutam em alguma mácula contra crianças e adolescentes, vai depender da espécie de conduta violadora para se apontar para a sanção cabível, uma vez que o Direito prevê sanções nas esferas cível, administrativa e penal.

No caso em apreço, por mais que exista uma série de transgressões normativas que serão compreendidas como crimes contra o consumidor, no caso do abuso em propagandas a questão é tratada no âmbito administrativo, pois por mais gravosa possa ser determinada situação nesse sentido, não constitui violação suficiente para ser tratada pelo Direito Penal.

Como já se apontou no primeiro capítulo do presente artigo, há reprimendas legais específicas voltadas contra práticas que violem as regras sobre publicidade e propaganda. No cenário brasileiro, qualquer seja a medida imposta contra aquele que transgrida a lei, há de ser estabelecida tal sanção na própria lei. Essa regra decorre do princípio da legalidade, o qual leva em conta o sistema jurídico no qual o Brasil está situado, a saber, o da *civil law*. De todo modo, ao considerar os fenômenos jurídicos que têm surgido na contemporaneidade, é possível aduzir que “*essa concepção dogmática do Direito tem sofrido alterações recentemente, em especial com a adoção do constitucionalismo por diversos países de tradição civil law*” (BARBOZA, 2014, p. 75).

A questão aqui buscada é pela regulamentação específica sobre propagandas direcionadas ao público infantil. Como se viu no tópico sobre as políticas do Youtube Kids – enfoque do presente trabalho -, não há especificações bem delimitadas que norteiam uma distinção sobre o que pode do que não pode ser veiculado, em que pese haja diretrizes gerais sobre conteúdos considerados proibidos ou inadequados. Mesmo assim sendo, a plataforma fica sujeita a lei brasileira, sendo assim necessário no plano normativo buscar se existe alguma espécie de regulamentação nesse âmbito que auxilie a conduzir boas práticas publicitárias para esse público.

A preocupação se justifica pelo fato de que “*toda forma de publicidade que se valha de técnicas que possam provocar no consumidor percepções sensoriais sem que ele tenha consciência, ou que ocultem sua intenção comercial não devem ser admitidas*” (BOLZAN; SILVA, 2019, p. 349). Daí a pesquisa normativa sobre a questão aqui trabalhada.

O Código de Defesa do Consumidor traz em seu artigo 36 o princípio da identificação publicitária, que visa estabelecer que toda publicidade deve ser fácil e imediatamente identificada como tal, algo que colabora para a proteção da criança, visto que até os seis anos não conseguem distinguir seu conteúdo de consumo de um comercial.

O problema é que o marketing não leva em conta os impactos negativos dessas publicidades destinada às crianças, muito menos os riscos futuros dessa omissão, afinal, ela traz venda para as empresas. E enquanto as empresas ficam com o lucro, quem arca com os prejuízos são as crianças, tendo de suprir o vazio de valores próprios e de contato afetivo com os produtos e serviços que são anunciados. As principais consequências das mensagens comerciais dirigidas às crianças são as mudanças comportamentais, os transtornos alimentares e obesidade, a erotização precoce, o estresse familiar, a violência e delinquência, e por fim, o alcoolismo (ALANA, 2009).

Para a mesma autora, quanto a mudança comportamental na criança, tem-se que o excesso da voz adulta nas publicidades falando todo dia como ela deve ser e o que deve ter para ser aceita socialmente, tal comportamento acaba convencendo a criança de que o “ter” é mais importante do que “ser”, se definindo pelo que ela tem, desenvolvendo uma compulsão consumista. Além disso, tem-se o problema da inibição de criatividade com a venda de ideia e brinquedos prontos e o da distorção de sua percepção de realidade através de publicidades, o que as levam a pensar que se colocar em situações de risco é algo normal, pois os seus ídolos fazem isso e saem sem dano algum daquela situação.

O problema de transtornos alimentares e obesidade é algo que tem se tornado cada vez mais preocupante, a Organização Mundial de Saúde afirma que obesidade é um dos problemas de saúde mais graves que se tem a enfrentar, a estimativa para 2025 é de que 2,3 bilhões de adultos ao redor do mundo estejam acima do peso, e destes 700 milhões com obesidade (ABESO, 2021). E não há dúvidas que um dos fatores que contribuem para o avanço da obesidade infantil é a publicidade, que sempre está em busca de desenvolver novas ideias para manter as crianças cativadas pelos apelos consumistas.

Outro impacto que essas publicidades causam é a erotização precoce, sendo capaz de comprometer a formação da criança e do adulto que ela será, tem-se o

retorno negativo através da exploração sexual infantil, da gravidez precoce, da violência, do mercantilismo sexual e da perda da autoestima. Na questão de estresse familiar, o problema surge quando é veiculado que os pais e responsáveis demonstram amor aos filhos por meio de compra de bens, distorcendo os valores e rivalizando com os pais na educação de seus filhos (ALANA, 2009). É por conta desses impactos que a legislação vem promovendo evoluções para conseguir proteger cada vez mais as crianças e adolescentes.

Um dos órgãos que faz parte do sistema de autorregulamentação é o CONAR (Conselho Nacional de Autorregulamentação Publicitária), o qual faz fiscalizações mediante denúncias e, após isso, seu Conselho de Ética julga o fato e no caso de procedência recomenda aos veículos de comunicação a suspensão da exibição ou a correção da propaganda, podendo ainda advertir o anunciante e agência, caso necessário. Sendo capaz de adotar medida liminar de sustentação algumas horas após o conhecimento da denúncia.

Em seu Código, o CONAR estabelece algumas diretrizes voltadas para a publicidade infantil, delimitando o formato, limites e regras acerca de quando existir o público de crianças e adolescentes como enfoque. É o que se observa na seção 11 do Código, intitulada “crianças e jovens”:

Artigo 37 - Os esforços de pais, educadores, autoridades e da comunidade devem encontrar na publicidade fator coadjuvante na formação de cidadãos responsáveis e consumidores conscientes. Diante de tal perspectiva, nenhum anúncio dirigirá apelo imperativo de consumo diretamente à criança. E mais:

I – Os anúncios deverão refletir cuidados especiais em relação a segurança e às boas maneiras e, ainda, abster-se de:

- a. desmerecer valores sociais positivos, tais como, dentre outros, amizade, urbanidade, honestidade, justiça, generosidade e respeito a pessoas, animais e ao meio ambiente;
- b. provocar deliberadamente qualquer tipo de discriminação, em particular daqueles que, por qualquer motivo, não sejam consumidores do produto;
- c. associar crianças e adolescentes a situações incompatíveis com sua condição, sejam elas ilegais, perigosas ou socialmente condenáveis;
- d. impor a noção de que o consumo do produto proporcione superioridade ou, na sua falta, a inferioridade;
- e. provocar situações de constrangimento aos pais ou responsáveis, ou molestar terceiros, com o propósito de impingir o consumo;
- f. empregar crianças e adolescentes como modelos para vocalizar apelo direto, recomendação ou sugestão de uso ou consumo, admitida, entretanto, a participação deles nas demonstrações pertinentes de serviço ou produto;
- g. utilizar formato jornalístico, a fim de evitar que anúncio seja confundido com notícia;

- h. apregoar que produto destinado ao consumo por crianças e adolescentes contenha características peculiares que, em verdade, são encontradas em todos os similares;
- i. utilizar situações de pressão psicológica ou violência que sejam capazes de infundir medo. (CONAR, 2021)

Nota-se que o código do Conselho preceitua diversas preocupações que dizem respeito aos interesses da criança no mesmo sentido que o Estatuto da Criança e do Adolescente determina, ou seja, as recomendações que são estabelecidas se dão de modo a evitar que práticas consideradas nocivas sejam empregadas, além de proibir qualquer anúncio com apelo imperativo de consumo diretamente à criança.

Não obstante essas recomendações gerais, o código prossegue estabelecendo limites sobre os anúncios de produtos que são direcionados diretamente ao público infantojuvenil, conforme se observa na continuação do artigo 37:

- II - Quando os produtos forem destinados ao consumo por crianças e adolescentes seus anúncios deverão:
 - a. procurar contribuir para o desenvolvimento positivo das relações entre pais e filhos, alunos e professores, e demais relacionamentos que envolvam o público-alvo;
 - b. respeitar a dignidade, ingenuidade, credulidade, inexperiência e o sentimento de lealdade do público-alvo;
 - c. dar atenção especial às características psicológicas do público-alvo, presumida sua menor capacidade de discernimento;
 - d. obedecer a cuidados tais que evitem eventuais distorções psicológicas nos modelos publicitários e no público-alvo;
 - e. abster-se de estimular comportamentos socialmente condenáveis (CONAR, 2021).

Analisando as práticas permitidas, as proibidas e as recomendações em geral que o CONAR estipula em seu código, tem-se que as diretrizes gerais estabelecidas pelo Youtube Kids parecem estar em acordo com o que determina o Conselho.

O CONAR define assim quais são os preceitos básicos à ética publicitária. O Ministério Público, exercendo o controle misto junto ao Conselho, pode acarretar em um controle mais eficiente e com maior abrangência para ressaltar os direitos da sociedade. Sabe-se que as sanções conseguem minimizar as publicidades ilícitas, assim como o controle consegue atingir determinado número de pessoas afetadas pela ilicitude. Com isso, tem-se que uma demanda coletiva é uma solução de grande impacto para problemas decorrentes da publicidade velada, pois faz com que sua produção e veiculação seja inviável para o fornecedor, obtendo mais prejuízos do que lucro com tal ato.

Nesse sentido, em situações que violam essas regras e diretrizes normativas sobre a publicidade infantil, a questão pode vir a ser judicializada, levando ao Estado, pelo Poder Judiciário, o conflito para que seja dirimido e dado uma resposta adequada ao caso.

A propósito, em 2016, surgiu precedente importante sobre a publicidade infantil no Superior Tribunal de Justiça. A Corte entendeu pela sua proibição, pelo fato de vincular a aquisição de brindes ao consumo exagerado do produto. Nos termos do aresto, ‘a hipótese dos autos caracteriza publicidade duplamente abusiva. Primeiro, por se tratar de anúncio ou promoção de venda de alimentos direcionada, direta ou indiretamente, às crianças. Segundo, pela evidente ‘venda casada’, ilícita em negócio jurídico entre adultos e, com maior razão, em contexto de *marketing* que utiliza ou manipula o universo lúdico infantil (art. 39, I, do CDC). *In casu*, está configurada a venda casada, uma vez que, para adquirir/comprar o relógio, seria necessário que o consumidor comprasse também 5 (cinco) produtos da linha ‘Gulosos’ (STJ – REsp 1.558.086/SP – Segunda Turma – Rel. Min. Humberto Martins – j. 10.03.2016 – *DJe* 15.04.2016) (TARTUCE; NEVES, 2018, p. 431).

Essa proteção toda, específica e especial, é decorrente da condição especial em que se situa a criança e o adolescente no Brasil. Assim, “para os efeitos do CDC, criança é considerada hipervulnerável perante a publicidade e a comunicação mercadológica a ela dirigidas, devendo ser protegida de forma especial” (TARTUCE; NEVES, 2018, p. 431-432). Daí a atenção especial dirigida à publicidade infantil. Deste modo:

À medida que a sociedade civil brasileira se organiza para fazer valer os direitos de crianças e adolescentes diante da comercialização promovida pelas grandes corporações, o próprio sistema publicitário, tem procurado se proteger mediante a revisão do seu código de auto-regulamentação (SAMPAIO, 2009, p. 19).

Por assim ser, tem-se que no âmbito normativo há algumas legislações pertinentes sobre a temática da publicidade infantil, regulando direta ou indiretamente a forma com a qual essa prática voltada a um público específico pode ser procedida, mencionando-se aqui as que foram encontradas: Código de Defesa do Consumidor (CDC), Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA) e o código do Conselho Nacional de Autorregulamentação Publicitária (CONAR).

5 CONCLUSÃO

As mídias sociais caíram no gosto da população brasileira e hoje podem ser notadas como parte essencial de suas rotinas. Os vídeos agradaram tanto ao público e que atualmente existem diversas categorias como vídeos de estudos, músicas, vídeo-cassetadas, jogos, receitas, reformas, dicas para o dia-a-dia e tantos outros.

Além de uma atividade de lazer e alegria para alguns, representa para outros uma nova forma de ganhar dinheiro e de prover o seu próprio sustento através das mídias virtuais, como é o caso do YouTube e dos Youtubers/Influencers. Esses indivíduos criam conteúdos e firmam parcerias com patrocinadores que desejam divulgar seus produtos, trabalhos, marca, etc. Entretanto, por mais que as propagandas venham a calhar quando o assunto é o financeiro, alguns cuidados devem ser reiterados a fim de que infrações administrativas não venham a ser cometidas.

O olhar deve permanecer ainda mais atento quando o público alvo vem a ser o público infantil e juvenil, uma vez que esses são considerados como indivíduos de alta vulnerabilidade, ou seja, encontram-se psicologicamente mais abertos a manipulação midiática. Tal condição os torna potenciais compradores de produtos encontrados e/ou usados por *influencers* digitais, ou ainda a utilizar de técnicas persuasivas (e até mesmo, em alguns casos, chantagista) para convencer os pais a aderirem tais artigos.

Dá-se a importância e relevância a temática uma vez que analisado o princípio da proteção integral da criança e adolescente, cujas características exigem uma proteção normativa especial, e que – em caso de uma análise mais detalhada frente aos canais de YouTube e conteúdos infantis – nem sempre são respeitadas em aplicativos e meios digitais.

Assim sendo, a publicidade, por mais que seja um caminho destinado ao lucro, deve se atentar aos prejuízos que algumas propagandas possam acarretar no desenvolvimento cognitivo, emocional, psicológico e na garantia dos direitos especiais da criança e do adolescente.

Levando esses pontos em consideração, buscou-se no presente artigo definir o que se pode entender por publicidade abusiva, o que foi realizado no primeiro capítulo, pelo que pela definição normativa se pontuou de que modo o abuso pode ser compreendido na questão da publicidade infantil.

Na sequência, optou-se pela plataforma Youtube Kids como ponto de abordagem de análise para a presente pesquisa, cujo exemplo concreto se justifica por se tratar de uma mídia que notoriamente é voltada para o público infantil, contando com publicidade específica para aqueles que consomem o conteúdo ofertado. Assim, no segundo capítulo foram analisadas as políticas de uso e de publicidade dessa plataforma.

Por fim, no terceiro capítulo foram buscadas legislações que regulamentam a publicidade infantil com o intuito de analisar de que forma são estabelecidas as diretrizes gerais para essa prática publicitária, tendo sido encontrados o Código de Defesa do Consumidor (CDC), Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA) e o código do Conselho Nacional de Autorregulamentação Publicitária (CONAR) como normativas que dizem algo a respeito do tema, além da menção de um caso judicial envolto à temática.

A conclusão se dá no sentido de que há a necessidade de uma atenção redobrada para com as práticas de publicidade infantil. Por mais que existam regulamentações específicas que tratam sobre o tema, bem como na própria plataforma analisada (Youtube Kids) há políticas e diretrizes de uso e de publicidade, o fenômeno da publicidade e a condição criança e adolescente devem coexistir sem que haja violações que configurem publicidade abusiva, uma vez que essa prática repercute de fora notoriamente negativa na construção do sujeito que se forma necessariamente a partir de sua constituição enquanto criança e adolescente, devendo se fazer valer a doutrina da proteção integral da criança e do adolescente.

REFERÊNCIAS

ABESO. **Mapa da obesidade**. Disponível em: <https://abeso.org.br/obesidade-e-sindrome-metabolica/mapa-da-obesidade/>. Acesso em: 19 ago. 2021.

ALANA. Instituto. **Por que a publicidade faz mal para as crianças**. Programa Criança e Consumo. 2.ed., 2009. Disponível em: <https://criancaeconsumo.org.br/wp-content/uploads/2017/02/por-que-a-publicidade-faz-mal-para-as-criancas.pdf>. Acesso em 18 ago. 2021.

BARBOZA, Estefânia Maria de Queiroz. **Precedentes judiciais e segurança jurídica: fundamentos e possibilidades para a jurisdição constitucional brasileira**. São Paulo: Saraiva, 2014.

BESSA, Leonardo Roscoe; MOURA, Walter José Faiad de. **Manual de direito do consumidor**. 4. ed. Brasília: Escola Nacional de Defesa do Consumidor, 2014.

BOLZAN, Bárbara Eleonara Taschetto; SILVA, Rosane Leal da. A erotização da infância e as insuficiências da proteção integral em face da publicidade online. *In*: VERONESE, Josiane Rose Petry; SILVA, Roseane Leal da. **A Criança e seus Direitos: entre violações e desafios**. Porto Alegre: Editora Fi, 2019. p. 343-368

BRASIL. (Código de Defesa do Consumidor [1990]) **Lei nº. 8.078, de 11 de setembro de 1990b**. Institui o Código de Defesa do Consumidor. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8078compilado.htm. Acesso em: 30 abr. 2021.

BRASIL. (Constituição Federal [1998]), **Constituição da República Federativa do Brasil de 05 de outubro de 1988**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 02 nov. 2021.

BRASIL. (Estatuto da Criança e do Adolescente [1990]) **Lei nº. 8.069, de 13 de julho de 1990a**. Institui o Estatuto da Criança e do Adolescente. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8069.htm. Acesso em: 30 abr. 2021.

CESÁRIO, Gabrielle Pilatti Gatto; OLIVEIRA, Danilo de. Publicidade Velada nas Redes Sociais. **UNISANTA Humanitas**, Santa Cecilia, v. 7, n. 1, p. 44-63. 2018. Disponível em: <https://periodicos.unisanta.br/index.php/hum/article/view/849/1742>. Acesso em 23 jun. 2021.

CONAR. **Conselho Nacional de Autorregulamentação Publicitária**. Disponível em: <http://www.conar.org.br/codigo/codigo.php>. Acesso em: 03 nov. 2021.

MARTINELLI, Fernanda; MOÍNA, Alessandra. Comunicação, consumo e entretenimento no universo infantil: o celular como telefone ou brinquedo? *In*: VIVARTA, Veet (Coord.). **Infância e Consumo: estudos no campo da comunicação**. Brasília: ANDI; Instituto Alana, 2009. p. 59-70

NOVACKI, Eduardo. Necessidade de observância das decisões da Corte Interamericana de Direitos Humanos pelos órgãos jurisdicionais brasileiros. *In*: PAGLIARINI, Alexandre Coutinho; FERREIRA, Daniel; PORCIÚNCULA, Marcelo. **Jurisdição (inter)nacional e direitos fundamentais**. Curitiba: Intersaberes; Madrid: Marcial Pons, 2019.

NUNES, Rizzatto. **Curso de direito do consumidor**. 12. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018.

SAMPAIO, Inês Silvia Vitorino. Publicidade e infância: uma relação perigosa. *In*: VIVARTA, Veet (Coord.). **Infância e consumo: estudos no campo da comunicação**. Brasília: ANDI; Instituto Alana, 2009. p. 9-22

SOUZA JÚNIOR, José Ednilson Gomes de; FORTALEZA, Camila Hildebrand Gazal; MACIEL, Josemar de Campos. Publicidade infantil: o estímulo à cultura de consumo e outras questões. *In: VIVARTA, Veet (Coord.). **Infância e Consumo**: estudos no campo da comunicação.* Brasília: ANDI; Instituto Alana, 2009. p. 22-34

SOUZA, Sylvio Capanema de; WERNER, José Guilherme Vasi; NEVES, Thiago Ferreira Cardoso. **Direito do consumidor**. 1. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2018.

TARTUCE, Flávio; NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de direito do consumidor**: direito material e processual. 7.ed. Rio de Janeiro: Forense, São Paulo: Método, 2018.

VERONESE, Josiane Rose Petry. O direito e o tempo na perspectiva da construção do ser criança. *In: VERONESE, Josiane Rose Petry; SILVA, Roseane Leal da. **A criança e seus direitos**: entre violações e desafios.* Porto Alegre: Editora Fi, 2019. p. 13-35

YOUTUBE. **Publicidade no YouTube Kids**. Disponível em: <https://support.google.com/youtube/answer/6168681>. Acesso em: 31 out. 2021.