

**XXV CONGRESSO DO CONPEDI -  
CURITIBA**

**DIREITO, GLOBALIZAÇÃO E RESPONSABILIDADE  
NAS RELAÇÕES DE CONSUMO II**

**MARIANA RIBEIRO SANTIAGO**

**PHILLIP GIL FRANÇA**

Todos os direitos reservados e protegidos.

Nenhuma parte destes anais poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

#### **Diretoria – CONPEDI**

**Presidente** - Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa – UNICAP

**Vice-presidente Sul** - Prof. Dr. Ingo Wolfgang Sarlet – PUC - RS

**Vice-presidente Sudeste** - Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim – UCAM

**Vice-presidente Nordeste** - Profa. Dra. Maria dos Remédios Fontes Silva – UFRN

**Vice-presidente Norte/Centro** - Profa. Dra. Julia Maurmann Ximenes – IDP

**Secretário Executivo** - Prof. Dr. Orides Mezzaroba – UFSC

**Secretário Adjunto** - Prof. Dr. Felipe Chiarello de Souza Pinto – Mackenzie

**Representante Discente** – Doutoranda Vivian de Almeida Gregori Torres – USP

#### **Conselho Fiscal:**

Prof. Msc. Caio Augusto Souza Lara – ESDH

Prof. Dr. José Querino Tavares Neto – UFG/PUC PR

Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Napolini Sanches – UNINOVE

Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva – UFS (suplente)

Prof. Dr. Fernando Antonio de Carvalho Dantas – UFG (suplente)

#### **Secretarias:**

**Relações Institucionais** – Ministro José Barroso Filho – IDP

Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho – UPF

**Educação Jurídica** – Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues – IMED/ABEDI

**Eventos** – Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta – FUMEC

Prof. Dr. Jose Luiz Quadros de Magalhaes – UFMG

Profa. Dra. Monica Herman Salem Caggiano – USP

Prof. Dr. Valter Moura do Carmo – UNIMAR

Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr – UNICURITIBA

**Comunicação** – Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro – UNOESC

---

D598

Direito, globalização e responsabilidade nas relações de consumo II [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI/UNICURITIBA;

Coordenadores: Mariana Ribeiro Santiago, Phillip Gil França – Florianópolis: CONPEDI, 2017.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-85-5505-336-8

Modo de acesso: [www.conpedi.org.br](http://www.conpedi.org.br) em publicações

Tema: CIDADANIA E DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL: o papel dos atores sociais no Estado Democrático de Direito.

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Brasil – Congressos. 2. Globalização. 3. Responsabilidade nas Relações de Consumo. I. Congresso Nacional do CONPEDI (25. : 2017 : Curitiba, PR).

CDU: 34



**XXV CONGRESSO DO CONPEDI - CURITIBA**  
**DIREITO, GLOBALIZAÇÃO E RESPONSABILIDADE NAS RELAÇÕES DE**  
**CONSUMO II**

---

**Apresentação**

É com grande satisfação que introduzimos o grande público na presente obra coletiva, composta por artigos criteriosamente selecionados, para apresentação e debates no Grupo de Trabalho intitulado “Direito, Globalização e Responsabilidade nas Relações de Consumo II”, durante o XXV Congresso Nacional do CONPEDI, ocorrido entre 07 e 10 de dezembro de 2016, em Curitiba/PR, sobre o tema “Cidadania e desenvolvimento: o papel dos atores no Estado Democrático de Direito”.

Os aludidos trabalhos, de incontestável relevância para a pesquisa em direito no Brasil, demonstram notável rigor técnico, sensibilidade e originalidade, em reflexões sobre o tema das relações de consumo, no contexto da globalização, à luz da ética, da sustentabilidade e da solidariedade social, paradigmas da Constituição Federal.

De fato, não se pode olvidar que a matéria em foco implica num olhar atento para as questões do direito das relações de consumo, mas, ainda, extrapolam tal viés, com claro impacto em segmentos como desenvolvimento social e economia, envolvendo as figuras do Estado, do consumidor e da empresa, demandando uma análise integrada e interdisciplinar.

Os temas tratados nesta obra mergulham na sustentabilidade enquanto valor, no fenômeno da obsolescência programada, no superendividamento, na prevenção dos acidentes de consumo, no instrumento do recall, nas contratações eletrônicas, no impacto da publicidade sobre o consumo, nos aspectos processuais da defesa do consumidor, nos aspectos jurisprudenciais etc.

Nesse prisma, a presente obra coletiva, de inegável valor científico, demonstra uma visão lúcida e avançada sobre questões do direito das relações de consumo, suas problemáticas e sutilezas, sua importância para a defesa de uma sociedade equilibrada e das gerações futuras, tudo em perfeita consonância com os ditames da democracia, pelo que certamente logrará êxito junto à comunidade acadêmica. Boa leitura!

Prof. Dr. Phillip Gil França - UPF

Profa. Dra. Mariana Ribeiro Santiago - UNIMAR



# **A COMUNICAÇÃO MERCADOLÓGICA QUE SE UTILIZA DE YOUTUBERS MIRINS COMO PROMOTORES DE VENDAS: RECURSO À CLANDESTINIDADE PARA MASCARAR A ABUSIVIDADE?**

## **ADVERTISING THAT USES JUNIOR YOUTUBERS AS SALES PROMOTER: APPEALING TO CLANDESTINELY TO DISSEMBLE ABUSIVE PRACTICE?**

**Fernanda Soares Braga <sup>1</sup>**  
**Priscila Nunes Seixas <sup>2</sup>**

### **Resumo**

O presente artigo analisa a comunicação mercadológica infantil realizada por meio da internet, especificamente através de blogueiros mirins de canais do YouTube Kids. Intenciona-se demonstrar a estratégia publicitária de recurso à clandestinidade para mascarar a abusividade da publicidade direcionada à criança. O artigo se inicia com breves elucidações sobre os elementos de uma relação jurídica de consumo e a caracterização das três modalidades de publicidade ilícita, examina a normativa brasileira acerca da publicidade infantil, segue com a ponderação sobre a hipervulnerabilidade presumida da criança na relação de consumo e culmina na análise da publicidade realizada por youtubers mirins.

**Palavras-chave:** Youtube kids, Youtuber mirim, Publicidade infantil, Hipervulnerabilidade infantil

### **Abstract/Resumen/Résumé**

This study analyses children's advertising carried out through the Internet, specifically through junior bloggers from YouTube Kids' channels. It intends to demonstrate the strategy of appealing to clandestinely in order to dissemble the abusive practice of focusing on children. The study begins with a brief elucidation on the elements of a legal relationship of consumption and the characterization of the three types of illegal advertising, examines the Brazilian rules about children's advertising, follows up with considerations about presumed children's hiper vulnerability in consumer relations and ends up with the analysis of advertising carried out by junior youtubers.

**Keywords/Palabras-claves/Mots-clés:** Youtube kids, Junior youtuber, Children's advertising, Children's hipervulnerability

---

<sup>1</sup> Mestranda em Direito Econômico pelo Programa de Pós-Graduação em Ciências Jurídicas, UFPB, João Pessoa /PB, Brasil. Advogada.

<sup>2</sup> Doutoranda em Direitos Humanos pelo Programa de Pós-Graduação em Ciências Jurídicas, UFPB, João Pessoa/PB, Brasil. Professora de Direito da ASPER-PB.

## INTRODUÇÃO

Ao longo dos anos de 1980 e 1990, a publicidade começou a se dirigir mais fortemente para o público infantil e, desde então, ações diretas e indiretas buscam seduzir a criança e a tornar consumidora de bens e serviços. A criança passou a ser vista como consumidora e decisiva nas compras da casa, e pela lógica do capitalismo, a ela foi oferecido um novo papel de consumidor ativo, de cliente que opina, exige e consome, de maneira independente, não necessitando de um adulto na hora de suas escolhas.

Para Souza Junior, Fortaleza e Maciel (2009, p. 27), um fator que fomenta este fenômeno é o novo modelo familiar não nuclear ou provinciano, baseado na extrema ociosidade da criança, excesso de exposição à televisão, terceirização na criação dos filhos, redução da descendência e o aumento da renda familiar. É como se essa nova estrutura familiar propiciasse o ingresso da criança na cultura de consumo.

Conforme Bauman (2008, p. 73) “Numa sociedade de consumidores, todo mundo precisa ser, deve ser e tem que ser um consumidor por vocação (ou seja, ver e tratar o consumo como vocação)”. Ou seja, em uma sociedade em que o ato de consumir é visto como uma vocação, todos são potenciais consumidores, inclusive as crianças, que passam a ser vistas como sujeitos que precisam ser estimulados desde cedo ao consumo, como uma tentativa de dar continuidade ao modelo de consumo presente no mercado.

Baudrillard (1985, p. 16) pondera que “Antigamente, bastava ao capital produzir mercadorias, o consumo sendo mera consequência. Hoje é preciso produzir os consumidores, é preciso produzir a própria demanda”. E Bauman (2001, p. 90) endossa o pensamento de que crianças não estão excluídas da cultura do consumo ao declarar que “a sociedade pós-moderna envolve seus membros primariamente em sua condição de consumidores”.

Juliet Schor (2009) aborda essa questão sublinhando que, a partir da segunda metade do século XX, em especial nas décadas de 1980 e 1990, emergiu uma nova aliança: a aliança entre crianças e consumo. A operosidade das crianças para o consumo e para o mercado começa a ganhar relevância e espaço por meio das campanhas publicitárias com o fim de tornar crianças consumidores. Ao realizar sua pesquisa sobre a produtividade das crianças para o mercado de consumo norte-americano, Schor assim se manifesta:

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 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)

Ainda de acordo com Schor (2009, p. 10) existe uma nova técnica de venda a ser utilizada pelo mercado: a união entre crianças e marqueteiros para convencer os pais a gastar dinheiro. É como se a criança passasse a ser uma espécie de mediadora na arte de consumir, delimitando a marca e o produto a serem escolhidos pelos seus pais. A prática de endereçar a comunicação mercadológica à criança tem se mostrado cada vez mais comum pois, rotineiramente, as crianças acompanham a pessoa responsável pela compra, sendo esta a oportunidade para pedirem os produtos que desejam.

O potencial de consumo infantil tem sido devidamente explorado por inúmeras empresas brasileiras e se apresentado bastante lucrativo. Por meio da criança, os publicitários introduzem suas marcas ao pais. Se conseguem fazer com que a criança se lembre da marcas na hora da compra, então a chance de ela pedir determinado produto a seus pais é grande, por isso publicitários e anunciantes se utilizam de elementos com os quais as crianças se identificam e têm impressões positivas como estratégia para aumento de vendas.

O enfoque no público infantil é tão lucrativo e favorável, que acabou por despertar o interesse de empresas, que priorizavam sua produção para o público adulto, nascendo assim as linhas *kids*, assegurando o uso da marca agora pelas crianças. Ao atingir tal público, as empresas buscam uma espécie de fidelização à marca desde os primeiros anos de vida.

Ao lançar produtos para o público infantil, seja de grifes famosas ou de personagens de desenho animados, além de suprir as necessidades dos pais de adquirir algo útil ou moderno para os filhos, as empresas estão investindo em seus futuros consumidores. Mesmo sabendo que os bebês não podem pedir marcas, entendem que “as crianças podem desenvolver sentimentos positivos a respeito de *logos* e personagens licenciados antes de terem palavras para os produtos associados a ela” (LINN, 2006, p. 69).

Acerca desta linha de raciocínio, indaga-se: como pode a criança virar protagonista na decisão sobre o consumo da família se o poder aquisitivo é detido pelos adultos? Desde a década de 1980, Kapferer (1987, p. 163) atenta para o fato de que “dentre todas as manifestações da criança consumidora, a solicitação do produto, formulação explícita de um desejo preciso, é o que mais sensibiliza a atenção dos pais”. Eis que surge a técnica do *Nag Factor*, cuja tradução para o português seria o ato de resmungar, importunar, incomodar.

Para Susan Linn (2006), o termo “*Nag factor*” é entendido como “fator amolação”,

uma estratégia utilizada pelas crianças para importunar, insistentemente, seus pais até estes comprem o que elas desejam. Pesquisa feita pelo canal especializado em programação infantil CARTOON NETWORK aponta que 27% das crianças entrevistadas, para conseguir o produto que queriam, utilizavam o método de insistir com seus pais para que comprassem o bem de consumo desejado, até que eles acabassem cedendo (SOUZA, 2011).

E parece que a ideia vem dando certo e trazendo lucros para as empresas. Uma pesquisa realizada em 2014 pelo instituto Alana – uma organização sem fins lucrativos que aposta em projetos que buscam a garantia de condições para a vivência plena da infância – indica que: as crianças exercem influência em 80% dos produtos consumidos na família; 73% das crianças são inspiradas por programas de TV na hora da compra, 50% em personagens famosos, 48% em embalagens, 44% em marcas conhecidas e 38% em produtos usados por amigos (ONEMA, 2016, s/p.). Essas estatísticas só reforçam o argumento de que a mídia já encontrou o seu lugar no dia a dia das crianças.

Fragoso aponta (2009, p. 58) que “as vendas de produtos para o público infantil vêm crescendo mais do que a venda daqueles destinados aos adultos”. Contudo, diante da atual vedação de publicidade destinada ao público infantil por todo e qualquer meio de comunicação, o presente artigo tem por objetivo a análise da comunicação mercadológica realizada por meio da internet, com ênfase nos blogueiros mirins de canais do *YouTube Kids*.

Para tanto, o artigo se inicia com breves elucidações sobre os elementos de uma relação jurídica de consumo e a caracterização das três modalidades de publicidade ilícita: clandestina, enganosa e abusiva. A seguir, aborda-se a normativa acerca da publicidade infantil de acordo com o Código de Defesa do consumidor, o Código Brasileiro de Autorregulamentação Publicitária, a Resolução n. 163 do Conselho Nacional de Direitos da Criança e do Adolescente e a lei sobre as políticas públicas para primeira infância.

Na continuação, pondera-se sobre a hipervulnerabilidade presumida da criança na relação de consumo, tendo em vista sua condição peculiar de pessoa em desenvolvimento. Por derradeiro, discorre-se sobre a comunicação mercadológica levada a cabo por crianças e adolescentes através dos canais do *YouTube Kids*, mediante o fomento publicitário, como forma de garantia da disseminação da marca sob o subterfúgio de mera opinião do usuário.

Quanto à metodologia, a abordagem é qualitativa, pois as informações coletadas sobre a publicidade infantil no Brasil são analisadas em termos de conteúdo, sem intenção de serem expressas em números; e o eixo teórico-metodológico é dogmático, através do exame da normativa (extra)legal brasileira pertinente. A respeito do método de procedimento, que indica um operar mais que um pensar, constata-se o interpretativo, na avaliação da intenção de tais

normas; e no que tange às técnicas de pesquisa, elementos práticos e úteis, há a legal (isto é, das normas jurídicas) e a bibliográfica (traduzidas em livros e artigos de internet).

## **1 – NOÇÕES SOBRE PUBLICIDADE: caracterização a partir dos elementos de uma relação jurídica de consumo e definição das modalidades vedadas**

Na esfera jurídica, é automática a associação da palavra “publicidade” à qualidade daquilo que é público ou é feito em público (NUNES, 2015, p. 497). Porém, no âmbito publicitário, a perspectiva é distinta. Em reação ao projeto de lei federal de censura prévia, o qual intencionava a criação de um departamento para controle da publicidade, em 1978 as agências, os anunciantes e os veículos de comunicação sintetizaram o Código Brasileiro de Autorregulamentação Publicitária – CBarP (CONAR, 2016, s/p.).

Apesar de iniciar com o vocábulo “código”, ele não tem natureza legal em sentido estrito porque não é oriundo do Poder Legislativo. Tampouco, o CBarP se originou no Conselho Nacional de Autorregulamentação Publicitária – CONAR (2016, s/p.), uma organização não governamental constituída por publicitários e profissionais de outras áreas com o fito de defender as prerrogativas constitucionais da publicidade, assegurando a liberdade de expressão e impedindo que suas modalidades ilícitas causem constrangimento ao consumidor. Ao contrário, o CONAR foi fundado em 1980 para assegurar a efetividade do CBarP, muito embora atualmente seja o responsável por suas alterações textuais.

Com o propósito de zelar pela liberdade de expressão e defesa dos interesses das partes envolvidas nas práticas publicitárias e, tangencialmente, o consumidor, o CBarP (1978, art. 8º) compreende publicidade e propaganda como sinônimos, isto é, como “atividades destinadas a estimular o consumo de bens e serviços, bem como de promover instituições, conceitos ou ideias”.

Diversamente, uma parcela considerável da doutrina consumeirista demarca os sentidos técnico-terminológicos dos termos “propaganda” e “publicidade”: este, caracterizado pelo fim comercial, ou seja, de circulação de riquezas; aquele, com objetivo ideológico, ou seja, de propagação de princípios, ideias, conhecimentos e/ou teorias de cunho religioso, político ou cívico (CAVALIERI FILHO, 2014, p. 141; TARTUCE, NEVES, 2015, p. 350).

Não obstante a diferenciação trazida à tona pela doutrina do direito do consumidor, tal qual o CBarP, a Constituição de 1988 não faz distinção entre publicidade e propaganda (NUNES, 2015, p. 497-498), e há jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que defende a identidade entre ambos (TARTUCE, NEVES, 2015, p. 350). Desse modo, para fins deste

artigo, “publicidade” indica a técnica de aproximação entre fornecedor e consumidor com o intuito de motivar a aquisição de produtos e/ou serviços expostos no mercado de consumo. Assim, abre-se um parêntese para apresentar a definição legal dos elementos de uma relação de consumo, considerada basilar para a compreensão jurídica da publicidade.

De acordo com o Código de Defesa do Consumidor – CDC (1990, arts. 2º e 3º), uma relação jurídica de consumo é composta pela presença de duas categorias de sujeitos (fornecedor e consumidor) em torno de um objeto (produto ou serviço). Pelo artigo 3º, fornecedor é toda pessoa física, jurídica ou despersonalizada que atua entre ou transversalmente a criação e a comercialização de um produto ou prestação de um serviço. Já o artigo 2º define consumidor como aquele que “adquire ou utiliza produto ou serviço como destinatário final”, muito embora posteriormente cite três motivos para elastecer seu conceito:

Art. 2º **Consumidor** é toda pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza produto ou serviço como destinatário final.

Parágrafo único. **Equipara-se a consumidor** a coletividade de pessoas, ainda que indetermináveis, que haja intervindo nas relações de consumo.

[...]

Art. 17. Para os efeitos desta Seção, **equiparam-se aos consumidores** todas as vítimas do evento.

[...]

Art. 29. Para os fins deste Capítulo e do seguinte, **equiparam-se aos consumidores** todas as pessoas determináveis ou não, expostas às práticas nele previstas (BRASIL, 1990a). [grifo nosso]

Destarte, enfatiza-se que o conceito de consumidor não se limita a adquirir e/ou utilizar um determinado produto ou serviço. O próprio CDC elenca três situações que ensejam sua interpretação extensiva: a coletividade de pessoas, determinável ou não, que seja potencialmente consumidora (art. 2º, § único); as vítimas de um defeito extrínseco do produto ou serviço, isto é, quem lhes adquire ou utiliza, inclusive outras pessoas ou bens atingidos pelo fato danoso (art. 17); e todas as pessoas expostas às seis práticas de consumo (art. 29), todas reguladas pelo CDC (oferta, publicidade, práticas abusivas, cobrança de dívidas, bancos de dados e cadastros de consumidores) (BRASIL, 1990a, capítulo V, seções II-VI).

Considerando a equiparação a consumidor decorrente da exposição às práticas comerciais, salientada pelo artigo 29 do CDC, atenta-se para o fato de que a publicidade constitui um desses métodos e também conta com uma regulamentação genérica na Seção III do Capítulo V do próprio texto codificado. Nessa oportunidade, há a previsão de três categorias de publicidade caracterizadas como ilícitas: a clandestina, a enganosa e a abusiva. A incorrência em publicidade ilícita enseja sanções civis, administrativas e penais, passíveis de cumulação.

Em linhas gerais, a publicidade clandestina tem por sinônimos mascarada, simulada ou dissimulada e está prevista no artigo 36 do CDC. De acordo com Tartuce e Neves (2015, p. 376), ela tem a “aparência externa de reportagem, ou a subliminar, captável pelo inconsciente, mas imperceptível ao consciente”, ou seja, sua ilegalidade está na ocultação do seu caráter comercial, fazendo-se passar por simples informação. Já a publicidade enganosa consta nos parágrafos 1º e 3º do artigo 37 do CDC e diz respeito à indução do consumidor em erro em razão de uma informação total ou parcialmente falsa, seja por ação ou omissão.

A publicidade abusiva está prevista no parágrafo 2º do artigo 37 do CDC mediante um rol ilustrativo, por abranger: discriminação de qualquer natureza; incitação à violência; exploração do medo ou superstição; **aproveitamento da deficiência de julgamento e experiência da criança**; desrespeito a valores ambientais; e capacidade de indução do consumidor a se comportar de forma prejudicial ou perigosa a sua saúde ou segurança [grifo nosso]. A doutrina consumeirista (CAVALIERI FILHO, 2014, p. 149) entende que o cerne deste rol exemplificativo é a ofensa a valores constitucionais, desde que não configure publicidade enganosa. O presente artigo se desdobra a partir do eixo positivado em destaque.

## **2 - PUBLICIDADE INFANTIL NO BRASIL: uma retrospectiva jurídica**

Conforme exposto anteriormente, o Código de Defesa do Consumidor cita, ilustrativamente, seis situações que constituem publicidade abusiva por ofensa a valores constitucionais. A respeito da abusividade da publicidade que se aproveita da deficiência de experiência e julgamento da criança, cabe fazer uma breve incursão cronológica para melhor compreender suas inspirações: o CDC foi sancionado em 11 de setembro de 1990, após o advento da Constituição Federal, de 05 de outubro de 1988, e do Estatuto da Criança e do Adolescente – ECA, que data de 13 de julho de 1990.

Portanto, o contexto de elaboração do CDC e de sua cautela sobre a publicidade abusiva era de bastante efervescência principiológica: constitucionalmente, em torno da dignidade da pessoa humana, da liberdade de expressão e do reconhecimento da criança e do adolescente como sujeitos de direitos; estatutariamente, na doutrina da proteção integral da criança e do adolescente, e do respeito à condição peculiar de pessoa em desenvolvimento.

Ademais, antes mesmo dessas manifestações legislativas, o Código Brasileiro de Autorregulamentação Publicitária de 1978 já dispunha acerca do direcionamento publicitário a crianças e adolescentes. De caráter extralegal, ele dedica a seção 11 do capítulo 2 ao tema. Na redação original, o artigo 37 é composto por *caput*, dois incisos e dois parágrafos. Neles, proíbe-

se o **apelo** imperativo ao consumo, muito embora se permita que os anúncios publicitários o **incentivem**, desde que sejam respeitadas a dignidade, ingenuidade, credulidade, inexperiência e o sentimento de lealdade do público-alvo (art. 37, II, *caput* e “b”, respectivamente) [grifo nosso].

Decerto, “apelação” e “incentivo” ao consumo são ações distintas, ao menos em intensidades. Porém, o limiar entre elas é muito tênue, o que viabiliza a afirmação categórica de mero incentivo por eventuais desrespeitadores do CBArP. E o Código (1978, §1º, “f”) manifesta outra fragilidade afim: “[os anúncios deverão abster-se de] 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”. É, no mínimo, dificultoso conceber uma demonstração isenta de sugestão.

Fragilidades do CBArP à parte, o pioneirismo do CDC com relação à publicidade infantil é de cunho meramente legal, pois já era possível chegar à conclusão sobre a ilicitude da publicidade que se aproveita da deficiência de experiência e julgamento da criança com fulcro nos princípios constitucionais e estatutários e no posicionamento extralegal. Entretanto, com o intuito de adotar uma redação abstrata, tanto a redação do CDC quanto do CBArP fazem uso de expressões evasivas, o que permite escapatória a seus infratores.

Na sequência cronológica, em 2013 (HOLDER, 2016, s/p.), o referido artigo do CBArP foi acrescido de três incisos cujo teor consiste: na reprovação do merchandising ou publicidade indireta contratada que empregue crianças ou elementos do universo infantil com o escopo de captar a atenção desse público; na restrição dos anúncios publicitários aos intervalos e espaços comerciais das programações voltadas para esta faixa etária, qualquer que seja o veículo de comunicação; e no enquadramento, como merchandising, da linguagem, imagens, sons e outros artifícios com finalidade de despertar a curiosidade ou a atenção das crianças (CBArP, 1978, art. 37, III, IV e V, respectivamente).

Também fora do âmbito do Poder Legislativo, em 2014, o Conselho Nacional dos Direitos da Criança e do Adolescente – CONANDA publicou a Resolução n. 163, por meio da qual dispõe sobre a publicidade e comunicação mercadológica direcionados à criança e ao adolescente. A fim de esclarecer o alcance dessas categorias etárias, ela privilegia a interpretação sistemática e recorre ao Estatuto da Criança e do Adolescente – ECA (BRASIL, 1990b, art. 2º), de forma que se entende: criança, como a pessoa com até 12 (doze) anos incompletos; e adolescente, a partir de 12 (doze) anos, mas antes dos 18 (dezoito) anos.

Em dissonância com a alteração de 2013 do CBArP, especificamente com relação à criança, a Resolução n. 163 do CONANDA (BRASIL, 2014, art. 2º) considera abusiva toda

publicidade que lhe seja direcionada com intuito de persuasão para o consumo. Decerto, a saliência da “finalidade persuasiva” é desnecessária pois, para a doutrina consumeirista, toda publicidade tem esse fim. Porém, a redundância é uma precaução hermenêutica.

Além disso, o artigo 2º da Resolução do CONANDA retoma o supracitado rol exemplificativo enquadrado pelo CBarP (1978, art. 37, V) como merchandising (e, portanto, publicidade ilícita por clandestinidade), complementa-o com artifícios análogos (entre outros: músicas, celebridades, personagens, brindes colecionáveis), porém o desloca para o elenco meramente ilustrativo de práticas que se caracterizam publicidade ilícita por abusividade.

Ademais, a Resolução (2014, art. 2º, §1º) cuida de prever que tal publicidade abusiva pode ser realizada através de diversos meios e locais, inclusive “em eventos, espaços públicos, páginas de internet, canais televisivos, em qualquer horário, por meio de qualquer suporte ou mídia, seja de produtos ou serviços relacionados à infância ou relacionados ao público adolescente e adulto”, de maneira a afastar interpretações restritivas convenientes. Intencionase que as investidas comerciais sejam dirigidas aos seus responsáveis, para que julguem a adequação e conveniência do produto ou serviço para os seus representados.

Em corroboração com a ideia de ilicitude da publicidade que se aproveita da deficiência de julgamento e experiência da criança, já codificada no CDC e ratificada no plano resolutivo pelo CONANDA, recentemente surgiu um reforço legal: a Lei 13.257/2016, denominada de Lei sobre política públicas para a primeira infância. Para seus efeitos, a expressão “primeira infância” se refere tão-somente à exata primeira metade do conceito de criança estatuído no ECA, isto é, “os primeiros 6 (seis) anos completos ou 72 (setenta e dois) meses de vida da criança” (BRASIL, 2016, art. 2º).

Por um lado, a Lei n. 13.257/2016 veio a sanar a ebulição da Resolução n. 163 do CONANDA, que não é lei em sentido estrito e cuja eficácia ainda está em xeque na Câmara dos Deputados<sup>1</sup>; por outro, é mais restrita do que o documento do CONANDA ao se destinar à primeira metade do conceito etário de criança trazido à tona pelo ECA. Quanto ao seu conteúdo (BRASIL, 2016, art. 5º), ela é contundente ao declarar que a adoção de medidas para evitar a exposição precoce à comunicação mercadológica figura entre suas prioridades:

**Art. 5º Constituem áreas prioritárias para as políticas públicas para a primeira infância a saúde, a alimentação e a nutrição, a educação infantil, a convivência familiar e comunitária, a assistência social à família da criança, a cultura, o brincar e**

---

<sup>1</sup> Em 09 de abril de 2014, à Câmara dos Deputados foi apresentado o Projeto de Decreto Legislativo – PDC n. 1.460 com o intuito de sustar os efeitos da Resolução n. 163/2014 do CONANDA. Para maiores informações sob sua tramitação, ainda em curso em 23 de setembro de 2016, conferir: <<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=612104>>.

o lazer, o espaço e o meio ambiente, bem como a proteção contra toda forma de violência e de pressão consumista, a prevenção de acidentes e **a adoção de medidas que evitem a exposição precoce à comunicação mercadológica**. [grifo nosso]

De antemão, ressalta-se que a alusão às políticas públicas para a primeira infância, tema da Lei n. 13.257/2016, não se confunde com a “política nacional de atendimento da criança e do adolescente, matéria de competência administrativa do CONANDA (2014, art. 2º). Diferentemente, o alcance da expressão “comunicação mercadológica” remete sim à Resolução do referido Conselho, segundo a qual corresponde a “toda e qualquer atividade de comunicação comercial, inclusive publicidade, para a divulgação de produtos, serviços, marcas e empresas independentemente do suporte, da mídia ou do meio utilizado”. Logo, a publicidade é concebida como uma espécie do gênero comunicação mercadológica.

Com base nessa sintética retrospectiva jurídica sobre o tema da publicidade infantil no Brasil, tendo em vista que a mera exposição à publicidade culmina no conceito de consumidor equiparado por suscetibilidade à prática comercial (BRASIL, 1990a, art. 29), volve-se a atenção para o motivo central que levou o CONANDA a declarar sua abusividade: a questão da hipervulnerabilidade da criança em uma relação de consumo.

### **3 - A HIPERVULNERABILIDADE PRESUMIDA DA CRIANÇA NA RELAÇÃO DE CONSUMO**

O processo de intensificação do acesso das crianças às mídias vem seguindo a lógica da comercialização da infância. A descoberta de que as crianças e os adolescentes constituem mundialmente um mercado rentável tem ocasionado o crescimento da publicidade voltada para esse público (SAMPAIO, 2009, p. 11). Segundo Vasconcelos e Brandão e Lima (2014, p. 221), por passarem a maior parte do tempo em frente à televisão, as crianças acabam por serem alvos preferenciais dos apelos para a atividade de consumo. E tal relação se intensifica na adolescência, a partir do momento que o mundo virtual passa a ser fascinante, tendo a internet uma grande influência na composição dos valores econômico-sociais.

Com relação ao mundo virtual, outro fator preocupante é a disseminação de milhares de sites dirigidos a crianças repletos de apelos comerciais, joguinhos relacionados a personagens específicos, ou seja, sites considerados verdadeiros parques de diversões virtuais, de forma que a criança fica exposta sem qualquer limite preciso, entre conteúdos comerciais e não comerciais.

A maioria das pesquisas afirmam que as crianças começam a ter noção do propósito de venda próximo aos oito anos de idade. Entretanto, uma pesquisa realizada pelo sociólogo sueco Erling Bjurström (2000, p. 28-29) acrescenta que, apenas por volta dos oito a dez anos, as

crianças conseguem diferenciar publicidade de entretenimento e que, somente após os doze anos, todas conseguem entender o caráter persuasivo da publicidade e fazer uma análise crítica sobre sua mensagem comercial.

Na mesma linha, Kunkel (2010) defende que a capacidade de reconhecer o objetivo de vendas é diferente de compreensão do fim persuasivo de um comercial. Isso porque o caráter tendencioso da mensagem requer um posicionamento mais crítico, que tem o seu desenvolvimento na faixa dos onze a doze anos. Ele entende que as crianças nessa faixa etária têm maior capacidade de abstração, sendo são capazes de ver as coisas numa perspectiva mais ampla. No seu estudo, contactou-se que as crianças de 10 anos compreendem as estratégias como repetição e premiação, mas não entendem a estratégia do *merchandising*, por exemplo.

Quando se trata de crianças de idade menores, ao contrário dos adultos não conseguem julgar a diferença entre uma publicidade e uma programa de TV, pelo menos até os quadros anos de idade. Ou seja, são mais facilmente manipuladas “uma vez que as crianças não capazes de tais julgamentos, elas estão mais vulneráveis à ação de marketing (LINN, 2006, p. 22). Isso sem contar que certas propagandas extrapolam as técnicas de ética e seguranças dos pequenos. Como ilustração, cita-se o diálogo de uma criança de 04(quatros) anos com a sua mãe quanto à compra de um tênis.

[...] um menino de 04 anos persuadiu sua mãe a comprar-lhe uma marca de tênis que ele tinha visto na TV, Chegando em casa, calçou os tênis e tentou dá um salto através da sala e explodiu em lágrimas. A explicação para o seu desapontamento foi de que quando os meninos usavam aqueles tênis, conseguiam saltar uma cerca de quase dois metros, inclusive em câmera lenta (MUSSEM et al 1988, p. 430 *apud* GALINDO e ASSOLINI, 2008, p. 8)

É preciso lembrar, contudo, que o acesso da criança às mídias não se explica apenas pelos aspectos tecnológicos ou pela linguagem, mas há aspectos histórico-sociais e culturais importantes que particularizam esta forma de acesso. No plano econômico, o poder aquisitivo das famílias pode implicar o acesso mais ou menos limitado às várias mídias e interferir, sensivelmente, em suas possibilidades de lazer (SAMPAIO, 2009, p. 15).

Com o objetivo de proteger a criança, que se encontra em situação de hipervulnerabilidade, o Código de Defesa do Consumidor determina em seu artigo 37, parágrafo 2º, que é abusiva, dentre outras, a publicidade discriminatória de qualquer natureza, a que incite a violência, explore o medo ou se aproveite da deficiência de julgamento e experiência da criança”.

O Código de Defesa do Consumidor considera como vulnerável todos os consumidores, por entender que estes se encontram em uma desvantagem técnica, econômica e informacional sobre produto ou serviço que eventualmente possa adquirir. Porém, explorar a imaturidade da criança e adolescentes com o único objetivo de obter lucros, tratando-as como verdadeiras cifras monetárias e não como pessoa em fase de peculiar desenvolvimento, é ainda mais grave: trata-se de investida publicitária abusiva.

Segundo Marques, Benjamim e Bessa (2010, p. 87), vulnerabilidade significa “uma situação permanente ou provisória, individual ou coletiva, que fragiliza, enfraquece o sujeito de direitos, desequilibrando a relação de consumo. Vulnerabilidade é uma característica, um estado do sujeito mais fraco, um sinal de necessidade de proteção”. Trata-se, portanto, de um critério objetivo que independe de classe social ou até mesmo do grau de instrução que tenham, ou seja, para ser vulnerável basta ser um consumidor no mercado de consumo.

Já hipossuficiência é um critério subjetivo, considerando aqueles que são mais vulneráveis devido a algumas características subjetivas específicas. As crianças, pela condição peculiar em que se situam, tornam-se ainda mais vulneráveis que os demais consumidores adultos. Marques, Benjamim e Bessa (2010, p. 246-247) tecem alguns comentários acerca da relação entre a hipossuficiência das crianças e a abusividade da publicidade a elas dirigidas.

O código menciona, expressamente, a questão da publicidade que envolva criança como uma daquelas a merecer atenção especial, É em função do reconhecimento desta vulnerabilidade exacerbada (hipossuficiência, então) que alguns parâmetros especiais devem ser traçados. Assim, tal modalidade publicitária não pode exortar diretamente a criança a persuadir seus pais ou qualquer outro adulto a comprar produtos ou serviços; não pode explorar a confiança especial que as crianças têm.

Juridicamente, em razão de sua peculiar condição de pessoa em desenvolvimento, a criança é considerada titular da proteção integral, por meio da qual lhe é assegurada a garantia de todos os seus direitos fundamentais, acrescidos de direitos específicos destinados a tutelar seu saudável crescimento e formação. Por estar em desenvolvimento, a criança será sempre mais vulnerável e suscetível aos apelos comerciais e às publicidades, visto que ainda não possui plena capacidade de julgamento.

A primeira infância é marcada pela fragilidade de sua personalidade ainda em formação e, como dito anteriormente, até os 4 anos, a criança não consegue diferenciar propagandas de programas. Dessa forma, será sempre considerada hipossuficiente em qualquer relação de consumo. Note-se que essa hipossuficiência presumida decorre simplesmente da sua condição

de ser criança, por não ter, ainda, desenvolvido plenamente, sua percepção do mundo, possuindo capacidade crítica e autonomia limitadas.

#### **4 - A COMUNICAÇÃO MERCADOLÓGICA QUE SE UTILIZA DE CRIANÇAS COMO PROMOTORAS DE VENDAS: a questão dos *youtubers* mirins**

No ano de 2016, a empresa Google lançou no Brasil um aplicativo móvel voltado para o público infantil na faixa etária de 03 (três) a 8 (oito) anos. Denominado como *YouTube Kids*, com cerca de 10 milhões de visualizações, a nova plataforma apresenta um designer lúdico e transformou a interface do *YouTube* em algo mais condizente com o perfil das crianças, facilitando o acesso aos vídeos e séries que mais lhe agradam. O acesso à plataforma acontece em 04(quatro) categorias: programas, músicas, aprendizagem e exploração.

A nova plataforma é uma aplicação de controle parental, sendo facultado aos pais a possibilidade de definir o prazo máximo de utilização do aplicativo, através da delimitação do tempo; assim como também é possível delimitar o modo de pesquisa, evitando que crianças visualizem conteúdos inapropriados a sua idade.

De acordo com o *Youtube kids* (2016, s/p.), a plataforma terá anúncios pagos, porém com restrições a anúncios de bebidas e comidas. Com relação a publicidade realizada por usuários do aplicativo, o Google se exime de qualquer responsabilidade quanto a conteúdos gerados por usuários, por canais de marcas ou terceiros, mas deixa claro que vigiará qualquer publicidade no *YouTube Kids* que esteja em desconformidade com as diretrizes técnicas e a política de privacidade da plataforma.

Não obstante, a novidade tecnológica que prometia apresentar mais segurança e controle dos pais, vem sendo alvo de críticas por parte dos grupos de consumidores e defesa a criança. Nos Estados Unidos, denúncias foram enviadas à Comissão Federal de Comércio (FTC - Federal Trade Commission) alegando que o aplicativo expõe mensagens publicitárias excessivas, não filtra mensagens de produtos como *fast food* e bebidas (igualmente proibido no Brasil), além de que alguns dos vídeos disponíveis pela função de pesquisa supostamente filtrada do aplicativo eram inadequados para a audiência infantil.

Não obstante, o novo aplicativo infantil ainda tem que superar outra problemática: a questão da publicidade realizadas por pessoas que possuem canais no aplicativo e passam, de maneira indiscriminada, a divulgar produtos e serviços em desconformidade com as normas técnicas e de segurança do aplicativo. Neste contexto, atenção especial deve ser dada ao caso dos videoblogueiros mirins inscritos no aplicativo, popularmente conhecidas como *youtubers*, pois se utilizarem da plataforma *YouTube* para a exposição de seus vídeos.

Buscando uma melhor compreensão rumo ao foco do problema, algumas considerações iniciais devem ser feitas relativo a função social, midiática e, sobretudo, lucrativa que carrega consigo o status de um *youtubers* mirim. Os *youtubers* mirins são crianças “que publicam vídeos sobre diversos assuntos infantis na rede e são visto s e acompanhado se por crianças de todo Brasil” (LEITE, 2016). Tratam-se de pequenas celebridades que detêm canais no *YouTube* e perfis em diferentes redes sociais. Essas crianças recebem presentes e são atraídas pelas marcas para trabalhar para elas, de forma velada, vendendo produtos em seus canais e criando fidelidade e adesão entre seus pares.

Ao se analisar o conteúdo postado por um *youtuber* mirim, pode-se afirmar que umas das suas principais atividades de interação com o público infantil consiste na prática de um fenômeno bastante conhecido nos Estados Unidos e que vem ganhando força no Brasil: o chamado *unboxing*, que pode ser traduzido como “abrir caixas”. A publicidade consiste em vídeos do *YouTube* em que crianças desembulham objetos, brinquedos em especial, com uma narração que incita a curiosidade da criança em descobrir o que se terá dentro da próxima caixa a ser aberta.

Conforme reportagem do jornal Folha de S. Paulo (2015, s/p.), os *youtubers* mirins podem ser considerados verdadeiros ídolos para um público infantil específico. As dez crianças apontadas pelo *YouTube* como algumas das mais procuradas nacional ou internacionalmente chegam a ter quase 1 milhão de pessoas inscritas em seu canal. Alguns vídeos, inclusive, possuem em mais de 2 milhões de visualizações.

Em pesquisa realizada em 2015 pelo ESPM Media Lab (CORRÊA, 2015), que mapeou o comportamento infantil no *Youtube*, foi possível identificar entre os 100 canais mais vistos no *YouTube* Brasil, que 36 deles abordam conteúdo direcionado ou consumido por crianças entre zero e doze anos, e esses somados já totalizam mais de dezessete bilhões de visualizações. Esse somatório de visualizações acabou por despertar o interesse das empresas de produtos voltados para crianças, que passaram a enviar seus produtos “em formatos de presentes” justamente para aqueles *youtubers* que possuem milhões de visualizações.

O volume e a frequência de envio de produtos são tão exorbitantes, ao ponto dos *youtubers* mirins passarem a criar vídeos específicos para mostrar os presentes que ganham das empresas, intitulados “Recebidos” ou “Acumulados”, nos quais, cerca de uma vez por mês, os donos dos canais divulgam um vídeo apresentando todos os produtos que foram enviados a eles.

Na preocupação de uma melhor compreensão visual de como acontece a divulgação realizada pelos *youtubers* em seus canais, cita-se um recorte de um vídeo datado de 17 de

novembro de 2015 com a participação da blogueira Amy, em que a *youtuber* reforça as qualidades da marca *Long Jump* e cumpre o papel de promotora de vendas esperado e incentivado pela empresa. Logo no início do vídeo, acompanhada de uma sacola destacando o nome da empresa, a mini videoblogueira mostra os presentes enviados:

A Mattel me mandou alguns brindes que eu vou mostrar para vocês! Ela me mandou essa boneca Monster High, que é a Frankie, é original e tem um cachorrinho de estimação dela. Também me mandou esse potinho de Cloudine, e esse aqui que eu adorei é o da Frankie, agora eu estou gostando muito da Frankie... você abre aqui, olha! [...] Muito obrigada a toda equipe da Mattel, eu adorei! (Recebidos e comprinhas – *received and shopping* - novembro, s/a., 0'19"-0'43" e 0'50"-0'53").

O envio de produtos a blogueiras mirins não é atividade exclusividade da empresa mencionada acima. O McDonald's também faz parte do rol de empresas que investem em publicidade direcionada ao público infantil por meio dos canais dos *youtubers* mirins. Além de habituais comerciais televisivos em canais infantis divulgando lanches *fast food* que acompanham brinquedos e eventos supostamente educativos em escolas, utilizam-se também do envio de produtos para as crianças divulgarem nas redes sociais.

Outro exemplo é o diálogo da *youtuber* mirim Julia Silva, divulgado em 13 de março de 2015: “Gente, olha o que eu ganhei! Eu ganhei um monte de historinhas do Mclanche Feliz! Muito lindo” (BRINDES DA MATTEL, s/a., 0'09"-0'14"). Ela destaca, de maneira clara, que recebeu produtos de uma empresa cujo objetivo é divulgar a nova promoção do kit de lanches. O mesmo kit de livros foi enviado a outros *youtubers*, como Felipe Calixto, que grava um vídeo exclusivamente para divulgá-lo através da prática do *unboxing*:

**Eu recebi aqui esse presente do Mcdonald's** que é a coleção de livros 2015 do Macdonald chamado “milhares de presentes e um Mclanche feliz.” Olha só que lindo o desenho da capa, tem as caixinhas do Mclanche feliz brincando! Agora eu vou abrir [...] (PRESENTE DO MCDONALD'S, s/a., 0'11"-0'25"0). [grifo nosso]

Após a apreciação de alguns vídeos de *youtubers* e da forma de como se manifestam em seus canais, chega-se à conclusão que os vídeos de *unboxing* são uma forma clara de comunicação mercadológica das empresas direcionadas ao público infantil, uma vez que, por intermédio dos *youtubers* mirins, há o objetivo reforçar marcas e promover as vendas de seus produtos e/ou serviços. E promover publicidade utilizando-se da técnica de abrir presentes por crianças é algo ainda mais problemático do que as propagandas tradicionais na televisão, pois o produto passa a ser enaltecido pela criança do vídeo de forma tão persuasiva que chega a instigar o desejo da criança seguidora do canal.

A utilização do mundo virtual é justificada devido ao crescimento vertiginoso de acessos à internet realizado por crianças e adolescentes. Insta destacar que, atualmente, 77% das crianças e adolescentes de 9 a 17 anos são usuários da internet (Cig.BR, 2014), seja em casa ou através de acessos móveis (celulares). No que tange às redes sociais, 79% dos usuários têm perfil próprio em sua rede social de mais uso; e 63% acessam redes sociais todos os dias, ou quase todos.

A partir do conhecimento desses dados, as empresas e agências de publicidade passaram a apostar de maneira maciça na publicidade direcionada a crianças, pois a interação com a publicidade *on line* mostrou-se significativa, e o canal de vídeos *YouTube kids* vem sendo palco propício para isso. No contexto atual de convergência midiática, a publicidade vem se diversificando, deixando de lado o modelo tradicional de anunciar os seus produtos em revistas ou outdoors, TV e rádio e passando a explorar as novas formas de interação com os seus consumidores encontrando na internet um ambiente favorável para isso.

Esse tipo de comunicação mercadológica utilizada pelas empresas de produtos está em total sintonia com os mercados globais. Com a exploração de novas possibilidades de comunicação no mundo virtual, as crianças acabam por serem incentivadas a interagir com as mensagens comerciais, seja “curtindo”, “compartilhando” o conteúdo ou até mesmo demonstrando o uso de produtos e promovendo a marca, como é o caso dos *youtubers* mirins.

Buckingham (2012) destaca algumas estratégias que vem sendo utilizadas pelos profissionais de marketing para atrair o público mais jovem nesse novo contexto de convergência, dentre eles os *peer-to-peer*, espécie de líderes de opinião que são recrutados e pagos para se tornarem “embaixadores” de uma marca e irão ativamente promover esses produtos em seus grupos de amigos e seguidores. Outra estratégia utilizada pelas empresas de publicidade é a seleção de bloqueios para através de suas páginas *on line*, promoverem marcas e produtos.

Os principais elementos infantis no presente caso concreto são a utilização de celebridades infantis para gerar identificação com a criança, e provocar nela o desejo inconsciente pelo consumo. Resta demonstrada a violação da legislação em vigor, em razão do abuso da deficiência de julgamento e experiência das crianças, com o objetivo de seduzi-las para conhecer a marca e consumir seus produtos, afrontando os direitos de proteção integral e atacando suas vulnerabilidades e sua hipossuficiência presumida.

O assunto é tão preocupante que o Ministério Público Federal – MPF ingressou com ação civil pública contra a União e contra a Google Brasil Internet Ltda em defesa de interesses e direitos das crianças e adolescentes, que estariam sendo violados em decorrência de sua

exposição a anúncios publicitários na internet. A ação pede que a Google seja obrigada a disponibilizar um aviso, na página inicial do canal *Youtube* ou em todos os vídeos postados nessa plataforma, de que é proibido veicular merchandising ou propaganda de produtos ou serviços protagonizados por crianças ou a elas destinados (RODRIGUES, 2016, s/p.).

Apesar de não existir uma lei específica tratando do assunto, existem vários dispositivos que procuram dar eficácia a todo o arcabouço jurídico de proteção dos interesses da criança e do adolescente: a Constituição (artigo 227); o Estatuto da Criança e do Adolescente (artigos 3º, 4º, 7º, 17, 71 a 73); o Código de Defesa do Consumidor, que considera-se abusiva a publicidade que se aproveita da deficiência de julgamento e experiência da criança (artigo 37) e que chega a proibir o fornecedor de produtos e serviços de prevalecer-se da fraqueza ou ignorância do consumidor, tendo em vista sua idade (artigo 39).

## **CONSIDERAÇÕES FINAIS**

Até meados do século XX, a criança era considerada mera usuária de produtos e serviços escolhidos pelos pais. Diferentemente, a criança hodierna conjuga os papéis de sujeito passivo e ativo do consumo: passivo, na medida em que foram criadas as linhas infantis caracterizadas por personagens, lanches e uma infinidade de itens voltados para este público, em detrimento da produção de massa de outrora que era sem muitas especificidades; ativo, no sentido de reconhecimento da influência que a criança exerce sobre as aquisições dos pais ao lhes acompanhar e pedir e/ou insistir na compra de determinado bem ou serviço.

A cultura do consumo foi incorporada pela infância e os publicitários, ao tomar ciência desse fenômeno, passaram a empreender esforços para que ela desenvolvesse sentimentos positivos a respeito de marcas antes mesmo do afloramento da capacidade de verbalização. Diante disso, o Código Brasileiro de Autorregulamentação Publicitária de 1978, de cunho extralegal, proibiu o apelo ao consumo infantil, demarcado pelo uso de artifícios lúdicos, permitindo apenas o incentivo. Porém, não se pode olvidar a tenuidade do limiar entre ambas.

O Código de Defesa do Consumidor, por sua vez, traz à tona a definição basilar de consumidor, acrescida de três situações que ensejam interpretação extensiva. Entre elas, consta a exposição às práticas de consumo, em cujo rol se inclui a publicidade. Além disso, o CDC proíbe o aproveitamento da deficiência de julgamento e experiência da criança, prática qualificada como ilícita por abusividade. Depreende-se, portanto, a antijuridicidade da publicidade voltada para o público infantil, que estava vulnerável às artimanhas do mercado.

Como em matéria penal só cabe interpretação restrita, surgiu a Resolução n. 163/2014 do Conselho Nacional dos Direitos da Criança e do Adolescente. De natureza administrativa, sua finalidade é tão-somente corroborar o entendimento já constante no CDC, porém com mais ênfase: amparada em estudos que demonstram a hipervulnerabilidade por incapacidade de discernimento entre informação e propósito persuasivo de um comercial, proíbe o direcionamento de publicidade à criança por quaisquer meio de comunicação. Como alternativa, almeja-se que as investidas comerciais sejam dirigidas aos seus responsáveis, para que julguem a adequação e conveniência do produto ou serviço para os seus representados.

Contudo, talvez maliciosamente inspirados pelo CBArP (§1º, “F”), que admite a participação de crianças e adolescentes nas demonstrações pertinentes de serviço ou produto, o ramo publicitário encontrou uma brecha operacional: o utilização de *youtubers* mirins como promotores de vendas, isto é, para difundir e sedimentar um determinado produto ou serviço no mercado. Trata-se de uma comunicação mercadológica ilícita por clandestinidade, pois diz respeito a uma tática publicitária de reforço de marcas, produtos e serviços com o objetivo de disseminação e receptividade no mercado de consumo, independentemente do suporte ou meio utilizado.

Essa estratégia se demonstra duplamente eficaz: primeiro, considerando que a reprodução de comportamentos é típica de uma pessoa em condição peculiar de desenvolvimento, e o investimento em um(a) ícone a ser imitado otimiza o resultado; segundo, porque a comprovação de uma (des)vinculação de patrocínio pela marca divulgada é bastante complexa, por vezes se confundindo e se imiscuindo com mera uma informação de um usuário da plataforma mirim (lembrando que o conceito de publicidade clandestina, mascarada, simulada ou dissimulada advém justamente do intuito de supressão do real caráter comercial, de forma a aparentar ser uma simples constatação).

Decerto, toda generalização é perigosa, de maneira que é possível que a atuação de alguns blogueiros mirins seja por livre iniciativa do usuário do canal do *YouTube Kids*, no sentido de que não tenham recebido “presentes” de nenhuma marca e que a prática do *unboxing* seja uma crítica positiva independente. Entretanto, embora em conformidade com a lei, até mesmo a atuação espontânea de um(a) *youtuber* mirim merece atenção, pois está imbuída da cultura do consumo. Assim, destaca-se a contribuição da Lei sobre política públicas para a primeira infância, que prioriza a adoção de medidas contra a exposição precoce à comunicação mercadológica, tendo em vista seus efeitos para a formação da personalidade da criança.

## **REFERÊNCIAS**

BAUDRILARD, Jean. **À sombra das maiorias silenciosas: o fim do social e o segmento das massas**. São Paulo: Brasiliense, 1985.

BAUMAN, Zygmunt. **Modernidade líquida**. 2000. Trad.: Plínio Dentzien. Rio de Janeiro: Zahar, 2001.

\_\_\_\_\_. **Vida para consumo: a transformação das pessoas em mercadoria**. 1925. Trad.: Carlos Alberto Medeiros. Rio de Janeiro: Zahar, 2008.

BJURSTRÖM, Erling. **Children and television advertising: a critical study of international research concerning effects of TV-commercials on children – Report 1995/95:8**. 2. ed. Suécia: Swedish Consumer Agency, 2000.

BRASIL. Câmara dos Deputados. Atividade legislativa. Projetos de lei e outras proposições. **Tramitação**: Projeto de Decreto Legislativo n. 1.460, de 09 de abril de 2014 – PDC n. 1.460/2014. 2015b. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=612104>>. Acesso em: 23 set. 2016.

\_\_\_\_\_. Planalto. Presidência da República: Casa Civil: Subchefia para assuntos jurídicos. **Lei n. 8.069, de 13 de julho de 1990** – Estatuto da Criança e do Adolescente – ECA. 1990b. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L8069.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8069.htm)>. Acesso em: 08 set. 2016.

\_\_\_\_\_. Planalto. Presidência da República: Casa Civil: Subchefia para assuntos jurídicos. **Lei n. 8.078, de 11 de setembro de 1990** – Código de Defesa do Consumidor – CDC. 1990a. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l8078.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8078.htm)>. Acesso em: 08 set. 2016.

\_\_\_\_\_. Planalto. Presidência da República: Casa Civil: Subchefia para assuntos jurídicos. **Lei n. 13.257, de 08 de março de 2016** – Lei sobre políticas públicas para a primeira infância. 2016. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2015-2018/2016/Lei/L13257.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2016/Lei/L13257.htm)>. Acesso em: 08 set. 2016.

**Brindes da Mattel**. Youtuber mirim Júlia Silva. s/a.. Disponível em: <[https://www.youtube.com/watch?v=Q2\\_nLtx3fc](https://www.youtube.com/watch?v=Q2_nLtx3fc)>. Acesso em: 23 ago. 2016.

BUCKINGHAN, David. As crianças e a mídia: uma abordagem sob a ótica dos estudos culturais. **Matrizes**, v 5 n.2, p. 93-212, 2012.

CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de direito do consumidor**. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2014.

**CÓDIGO BRASILEIRO DE AUTORREGULAMENTAÇÃO PUBLICITÁRIA – CBAP**. 1978. Disponível em: <<http://www.conar.org.br/>>. Acesso em: 08 set. 2016.

COMITÊ GESTOR DA INTERNET DO BRASIL – Cig.Br. Centro Regional de Estudos para o Desenvolvimento da Sociedade da Informação – CETIC do Núcleo de Informação e Coordenação do Ponto BR. **TIC (tecnologias de informação e comunicação) kids online**

**Brasil - 2014.** 2014. Disponível em: <<http://www.cetic.br/pesquisa/kids-online/indicadores>>. Acesso em: 12 set. 2016

CONSELHO NACIONAL DE AUTORREGULAMENTAÇÃO PUBLICITÁRIA – CONAR. Sobre o CONAR: **Missão e História.** 2016. Disponível em: <<http://www.conar.org.br/>>. Acesso em: 08 set. 2016.

CONSELHO NACIONAL DOS DIREITOS DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE – CONANDA. **Resolução n. 163, de 13 de março de 2014.** Disponível em: <[http://www.mpba.mp.br/atuacao/infancia/publicidadeeconsumo/conanda/resolucao\\_163\\_conanda.pdf](http://www.mpba.mp.br/atuacao/infancia/publicidadeeconsumo/conanda/resolucao_163_conanda.pdf)>. Acesso em: 05 jan. 2015.

CORRÊA, Luciana. **Geração YouTube. Um mapeamento sobre o consumo e a produção infantil de vídeos para crianças de zero a 12 anos. Brasil – 2005-2015.** 2015. Disponível em: <<http://pesquisamedialab.espm.br/criancas-e-tecnologia/>>. Acesso em: 12 set. 2016.

FOLHA DE S. PAULO. **10 ‘youtubers mirins’ que você precisa conhecer.** 01 de agosto de 2015. Disponível em: <<http://www1.folha.uol.com.br/asmais/2015/08/1662956-10-youtubers-mirins-que-voce-precisa-conhecer.shtml>>. Acesso em: 12 set. 2016.

FRAGOSO, Paulo Alan Deslandes. **A experiência da regulamentação das campanhas publicitárias de cigarro como subsídio para a comunicação de alimentos direcionados ao público infantil no Brasil.** In: VIVARTA, Veert (coord). *Infância e Consumo: estudos no campo da comunicação.* Brasília, DF: ANDI; Instituto Alana, 2009, p. 47-58.

GALINDO, Daniel; ASSOLINI, Pablo José. *Eatertainment: a divertida publicidade que alimenta o público infantil.* **XI Congresso Latinoamericano de investigadores de la Comunicación** (30<sup>a</sup> aniversário da ALAIC), Cidade do México, 2008, p. 1-15.

HOLDER, Cláudia. Universidade católica de Pernambuco: **Ética e Legislação: Nova redação do Artigo 37 do Código Brasileiro de Autorregulamentação Publicitária (CBarP), válida a partir de 1º de março de 2013 (novas regras em negrito).** 2016. Disponível em: <[http://claudiaholder.com/arquivos\\_etica/artigo37\\_CBarP\\_2013\\_mar.pdf](http://claudiaholder.com/arquivos_etica/artigo37_CBarP_2013_mar.pdf)>. Acesso em: 09 set. 2016.

KAPFERER, Jean-Noel. **A criança e a Publicidade.** Bordas, Paris: Rés, 1987.  
LEITE, Hayla. **CDL Jovem de Niterói promove encontro para discutir o e-commerce.** 2016. Disponível em: <<http://www.segs.com.br/eventos/26542-ri-happy-e-long-jump-promovem-primeiro-encontro-de-youtubers-mirins.html>>. Acesso em: 12 set. 2016.

Kunkel, D. Mismeasurement of children's understanding of the persuasive intent of advertising. **Journal of children and media**, v. 43, n. 3, p. 109-117, 2010.

LINN, Susan. **Crianças do Consumo: a infância roubada.** Trad.: Cristina Tognelli. São Paulo: Instituto Alana, 2006.

MARQUES, Claudia Lima; BENJAMIN, Antônio Herman V.; BESSA, Leonardo Roscoe. **Manual de direito do consumidor.** 3. ed. rev., atual. e ampl.. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

NUNES, Luís Antônio Rizzato. Curso de direito do consumidor. 10. ed. rev. atual. São Paulo: Saraiva, 2015.

ONEMA, Ana Paula. Pesquisa do Instituto Alana indica que 80% dos produtos consumidos pela família são escolhidos pelos pequenos. **Tribuna Hoje**, Maceió, 25 jun. 2016. Disponível em: <<http://www.tribunahoje.com/noticia/183243/economia/2016/06/25/criancas-influenciam-deciso-de-compra-dos-pais-diz-estudo.htm>>. Acesso em: 23 set. 2016.

**Presente do Mcdonald's**. Youtuber mirim Felipe Calixto. 3'49''. s/a.. Disponível em: <<https://www.youtube.com/watch?v=IlbJWcNAPqs>>. Acesso em: 23 set. 2016.

**Recebidos e comprinhas – received and shopping - novembro**. Youtuber mirim Amy. 10'04''. s/a.. Disponível em: <<https://www.youtube.com/watch?v=PrP2S3DNJjk>>. Acesso em: 23 set. 2016.

RODRIGUES, Leo. **MPF processa Google por publicidade infantil ilegal no YouTube**. EBC – Agência Brasil, 2016. Disponível em: <<http://agenciabrasil.ebc.com.br/geral/noticia/2016-09/mpf-processa-google-por-publicidade-infantil-ilegal-no-youtube>>. Acesso em: 25 set. 2016.

SAMPAIO, Inês Sílvia Vitorino. **Publicidade e infância: uma relação perigosa**. In: VIVARTA, Veert (coord). *Infância e Consumo: estudos no campo da comunicação*. Brasília, DF: ANDI; Instituto Alana, 2009, p. 09-21.

SCHOR, Juliet Nascidos para comprar: uma leitura essencial para orientarmos nossas crianças na era do consumismo. Trad.: Eloisa Helena de Sousa Cabral. São Paulo: Gente, 2009.

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

SOUZA, Nielson. **Impacto da internet e meios digitais no universo infantil, adolescente e adulto**. Cartoon NetWork, 14 set. 2011. Disponível em: <<http://anmtv.xpg.uol.com.br/cartoon-network-impacto-da-internet-e-meios-digitais-no-universo-infantil-adolescente-e-adulto/>>. Acesso em: 23 set. 2016.

TARTUCE, Flávio; NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de direito do consumidor: direito material e processual**. 4. ed. rev. atual. ampl. São Paulo: Método, 2015.

VASCONCELOS, Fernando Antônio de; BRANDÃO, Fernanda Holanda de Vasconcelos; LIMA, W. C. G. L. **Proteção da criança e do adolescente frente ao assédio da publicidade**. In: ARAÚJO, Alana Ramos de et al. (org.). *Proteção Jurídica do Consumidor em perspectiva transversal*. 1. ed. Campina Grande: A Barriguda, 2014. p. 201-228.

YOUTUBE KIDS. **Guia do YouTube Kids para pais/mães**. Disponível em: <<https://support.google.com/youtubekids/?hl=pt-BR#topic=6130504>>. Acesso em: 24 set. 2016.