

QUALIDADE/ QUANTIDADE DAS INFORMAÇÕES E OS SUJEITOS HIPERVULNERÁVEIS

Primeiramente, quando falamos em qualidade e/ou quantidade das informações a serem prestadas aos sujeitos de consumo, necessário analisar o que os vincula, isto é, o contrato. Aqui o contrato será pensado *lato sensu*, o que significa dizer, toda e qualquer forma de contratação, seja ela formal ou informal.

Diz-se isso, pois, a publicidade, embora seja uma contratação informal (no sentido de não ter forma pré-estabelecida), também vinculará o fornecedor, como fonte de obrigações.^[1] uma vez que, sendo precisa, passa a ter os efeitos jurídicos de uma oferta, integrando o futuro contrato. Nas palavras de Claudia Lima Marques:

“Isto significa que o fornecedor brasileiro devera prestar mais atenção nas informações que veicula, através de impressos, propaganda em rádio, jornais e televisão porque estas já criam para ele um vínculo, que no sistema do CDC será o de uma obrigação pré-contratual, obrigação de manter a sua oferta nos termos em que foi veiculada e cumprir com seus deveres anexos de lealdade, informação e cuidado.”^[2]

Assim, os aspectos de qualidade e/ou quantidade devem ser analisados sob o prisma do princípio básico norteador, instituído pelo art. 4º, caput, do CDC, o da transparência. Ao pensarmos na intenção do referido artigo, encontraremos a necessidade de aproximação, tornando a relação entre consumidores e fornecedores, mais verdadeira e menos danosa.

Transparência^[3] significa informação clara e, sobretudo correta sobre o produto ou serviço a ser vendido, significa lealdade e respeito, mesmo em se tratando de fase pré-contratual, pois se diga, é nesse momento que ocorre o convencimento, a adesão ao contrato, o que pode acarretar no vício de consentimento^[4], caso essas premissas não sejam respeitadas.

Pois bem, e se os receptores dessas informações ou falta delas, forem crianças? Nesses casos, estaremos diante de sujeitos de direitos denominados hipervulneráveis, o que significa dizer, mais frágeis do que os demais consumidores. Mais frágeis, pois não possuem a capacidade de discernimento, tampouco a habilidade de separar o *joio do trigo*, e é nesse momento que começam os conflitos.

Estes hipervulneráveis estão no estágio da vida em que permitem que se deixem convencer com maior facilidade, haja vista que não possuem, em geral, controle sobre aspectos práticos da contratação, como valores, riscos e benefícios do negócio.^[5]

Conforme mencionado anteriormente as crianças representam uma significativa influência na decisão de compra dos seus pais e familiares, e se as informações que chegam a essas crianças vierem em quantidade irrisória e de pouca qualidade, elas poderão determinar uma iniciativa de consumo que vai de encontro ao princípio da boa-fé.

No que diz respeito às informações prestadas aos consumidores criança, necessário a análise do Princípio da Identificação. Tal princípio, nos termos do art. 36 do CDC, esclarece que: “a publicidade deve ser veiculada de tal forma que o consumidor, fácil e imediatamente, a identifique como tal.” Isso significa dizer que mensagens ocultas, dissimuladas, ou que não sejam distinguidas ou percebidas como tais – os chamados *merchandising* - estariam “proibidos”.

Sendo assim, cumpre-se o dever de informar quando a informação recebida pelo consumidor preencha os requisitos de suficiência (quantidade) e veracidade (qualidade). Os requisitos devem estar interligados. A ausência de qualquer deles importa descumprimento do dever de informar.

A **suficiência** relaciona-se com uma informação completa e integral. Antes do advento do direito do consumidor era comum a omissão, a precariedade, a lacuna, quase sempre intencionais, relativamente a dados ou referências não vantajosas ao serviço. A ausência de informação não permite ao consumidor que sua escolha seja “real”, ou seja, passa a adquirir um serviço sem ter a integralidade das informações necessárias, muitas vezes decisiva para escolha desse ou daquele investimento[6].

A **veracidade** é um dos mais importantes requisitos do dever de informar. Consideram-se verazes as informações correspondentes às reais características do serviço, além dos dados corretos acerca de composição, conteúdo, preço, prazos, garantias e riscos. Ainda, os meios utilizados para transmitir o que se pretende devem ser compatíveis com o serviço determinado e o consumidor destinatário. “Os signos empregados (imagens, palavras, sons) devem ser claros e precisos, estimulantes do conhecimento e da compreensão”[7].

Na medida em que o avanço tecnológico passa a proporcionar à sociedade a rapidez inimaginável na circulação da informação, ao mesmo tempo em que massifica a sua divulgação, a informação como um todo, passa a fazer parte dos relevantes temas jurídicos.

O desenvolvimento transformou a informação em um bem jurídico capaz não apenas de satisfazer o saber, todavia capaz de influenciar o seu uso, na medida em que a informação encaminha a melhor escolha e a melhor decisão, para a vida de um modo geral. Veja que o poder da informação, e a persuasão que ela exerce, é que são os objetos efetivamente protegidos, assim evitando que o homem não assuma comportamentos que não com aquilo que de fato pensou em fazer, assim:

“A informação não teria qualquer valor jurídico se não estivesse visceralmente vinculada a capacidade de discernimento e de comportamento do homem. É justamente para proteger a sua capacidade de reflexão que se propõe o Direito de Informação.”[8]

A informação se prestada de forma insuficiente, isto é, em pouca quantidade, constituirá nos termos do art. 12 e 14 do CDC, um defeito extrínseco do produto ou serviço. Assim, a informação deve ser prestada proporcionalmente mais clara, completa e precisa, ou seja, qualidade na informação, devido ao grau de nocividade e periculosidade a que é exposto o consumidor.[9]

Há que se analisar, a informação como bem jurídico que é. A informação veicula, isto é, aquele que traz ao conhecimento geral uma informação, deve ficar responsável pela demonstração de sua existência, não contaminada por qualquer apreciação pessoal.

Veja que aquele que recebe a informação precisa da assepsia de qualquer juízo de valor, para que assim possa estabelecer sua opinião de modo que, concretize sua convicção sem qualquer interferência.[10]

A condição de hipervulneráveis inerente às crianças, aspecto analisado no presente trabalho, nos faz entender que por circunstâncias conhecidas do fornecedor, como a idade, por exemplo, e pela condição propriamente dita desse, as informações a ele prestadas devem atingir a excelência.

Porém na prática, isto é, com a singela análise da publicidade dirigida aos pequenos sujeitos, essa vale de técnicas psicológicas, neurofisiológicas e mitológicas bastante avançadas e por óbvio o consumidor, sobretudo as crianças são vítimas de toda essa estratégia de manipulação de informações e prol do aumento das vendas.

É indispensável assim, seja passado um juízo exato ao consumidor, dentro da sua capacidade intelectual, para que assim possa efetivar o dever de informação, lembrando dos receptores/ouvintes, isto é, as crianças (hipervulneráveis), sob pena de ser

considerada enganosa a publicidade, sendo irrelevante o agir doloso ou culposo do anunciante.

Fernanda M. Prati Maschio
OAB/RS 78.468
Sócia

(Em 14.06.2015)

Referências Bibliográficas:

[1] “Como antevia Konder Comparato, 1976, “os processos de publicidade comercial, pela sua importância comercial, pela sua importância decisiva no escoamento da produção por um consumo em massa, integram o próprio mecanismo do contrato e devem, por conseguinte, merecer uma disciplina de ordem pública análoga à das estipulações contratuais” MARQUES, Claudia Lima. **Contratos no Código de Defesa do Consumidor. O novo regime das relações contratuais**, 5ª ed. Ed. Revista dos Tribunais. 2005.

[2] MARQUES, Claudia Lima. **Contratos no Código de Defesa do Consumidor. O novo regime das relações contratuais**, 5ª ed. Ed. Revista dos Tribunais. 2005, p. 746.

[3] (...)devendo o fornecedor “dar oportunidade ao consumidor” de conhecer o conteúdo das obrigações que assume, sob pena de o contrato, por decisão judicial, não obrigar o consumidor, mesmo se devidamente formalizado” MARQUES, Claudia Lima, BENJAMIN, Antonio Herman V., MIRAGEM, Bruno. Comentários ao Código de Defesa do Consumidor, art. 1º a 74 – Aspectos Materiais, Ed. Revista dos Tribunais, 2003, p. 408

[4] “A vontade racional do consumidor de crédito – DEVER DE INFORMAÇÃO – Esclarecimento simples: Consiste em transmitir uma informação cujo conteúdo é determinado de maneira objetiva. Está presente no momento da publicidade, oferta e na fase contratual. Aconselhamento: Consiste em dar uma opinião ou parecer a alguém para orientar sua ação. É de natureza subjetiva porque envolve uma prestação intelectual. Adequação entre o crédito e a capacidade de reembolso do consumidor ou do garante. Controvérsia sobre a extensão do dever de conselho. Advertência: Consiste em chamar a atenção de alguém para os perigos e os riscos ligados ao crédito.” Aula proferida pela Profa. Clarissa Costa de Lima no dia 24/10/2011 – na Escola Superior da Magistratura – Curso de Pós Graduação da UFRGS – Direitos Fundamentais e Direitos do Consumidor)

[5] NISHIYAMA, Adolfo Mamoru. **A proteção dos consumidores hipervulneráveis**. Revista de Direito do Consumidor – RDC 76/13 – outubro - dezembro/2010, p. 450.

[6] LÔBO, Paulo Luiz Netto. Deveres anexos a prestação e deveres gerais de conduta. ano 09, n. 711 <<http://jus.com.br/revista/texto/6903/deveres-gerais-de-conduta-nas-obrigacoes-civis>>. (acesso em 07/11/2012)

[7] LÔBO, Paulo Luiz Netto. Deveres anexos a prestação e deveres gerais de conduta. ano 09, n. 711 <<http://jus.com.br/revista/texto/6903/deveres-gerais-de-conduta-nas-obrigacoes-civis>>. (acesso em 07/11/2012)

[8] CARVALHO, Luis Augusto Grandinetti Castanho de. **A informação como bem jurídico**. Revista de Direito do Consumidor – RDC 41/253 – janeiro-março/2002, p. 553.

[9] BARBOSA, Fernanda Nunes. **Informação: direito e dever nas relações de consumo**. Ed. Revista dos Tribunais, v.37, São Paulo, 2008, p.126.

[10] CARVALHO, Luis Augusto Grandinetti Castanho de. **A informação como bem jurídico**. Revista de Direito do Consumidor – RDC 41/253 – janeiro-março/2002, p. 554.