



UNIVERSIDADE FEDERAL DO PARÁ
INSTITUTO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO
MESTRADO EM DIREITO

LAYS SOARES DOS SANTOS RODRIGUES

PRECISAMOS FALAR SOBRE O ASSÉDIO DE CONSUMO: a publicidade a serviço da
indústria cultural

BELÉM-PA

2019

LAYS SOARES DOS SANTOS RODRIGUES

PRECISAMOS FALAR SOBRE O ASSÉDIO DE CONSUMO: a publicidade a serviço da indústria cultural

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Direito, do Instituto de Ciências Jurídicas (ICJ), da Universidade Federal do Pará (UFPA), como parte dos requisitos necessários para a obtenção do título de Mestre em Direito.

Orientador: Prof. Dr. Dennis Verbicaro.

BELÉM-PA

2019

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP) de acordo com ISBD
Sistema de Bibliotecas da Universidade Federal do Pará
Gerada automaticamente pelo módulo Ficat, mediante os dados fornecidos pelo(a) autor(a)

S676p Soares dos Santos Rodrigues, Lays.
Precisamos falar sobre o assédio de consumo : a publicidade a serviço da indústria cultural / Lays Soares dos Santos Rodrigues. . — 2019.
178 f.

Orientador(a): Prof. Dr. Dennis Verbicaro
Dissertação (Mestrado) - Programa de Pós-Graduação em Direito, Instituto de Ciências Jurídicas, Universidade Federal do Pará, Belém, 2019.

1. Assédio de consumo. 2. Indústria cultural. 3. Publicidade. I. Título.

CDD 342.5

LAYS SOARES DOS SANTOS RODRIGUES

PRECISAMOS FALAR SOBRE O ASSÉDIO DE CONSUMO: a publicidade a serviço da indústria cultural

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Direito, do Instituto de Ciências Jurídicas (ICJ), da Universidade Federal do Pará (UFPA), como parte dos requisitos necessários para a obtenção do título de Mestre em Direito.

Data da avaliação: ___/___/___

Conceito: _____

BANCA EXAMINADORA

Prof. Dennis Verbicaro

Doutor em Direito do Consumidor pela Universidade de Salamanca (Espanha)
Orientador

Profa. Loiane Verbicaro

Doutora em Filosofia do Direito pela Universidade de Salamanca (Espanha)
(Membro)

Profa. Pastora do Socorro Teixeira Leal

Doutora em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo
(Membro)

BELÉM-PA

2019

Dedico esta pesquisa primeiramente à Deus, a razão de tudo.

Ao meu marido, Mauro Rodrigues, meu companheiro de todos os momentos.

Ao meus pais, Mauricio e Isabelle, meus grandes exemplos.

AGRADECIMENTOS

Fazer um Mestrado foi, para mim, uma grande oportunidade de aprendizado, mas, acima de tudo, de crescimento pessoal. As leituras com as quais tive contato, as pessoas que pude conhecer, os professores que tanto me ensinaram, os debates em sala de aula, os temas sobre os quais tive a oportunidade de escrever: tudo isso me transformou, e me fez, hoje, uma pessoa muito diferente daquela de dois anos atrás, ocasião em que essa grande jornada teve início. O que há dois anos atrás eram apenas expectativas e sonhos, foram aos poucos se transformando naquilo que, para mim, representou um verdadeiro divisor de águas: a minha vontade de aprender e pesquisar se consubstanciou nesta dissertação, que simboliza todo o amadurecimento, no sentido mais amplo do termo, que o Mestrado me proporcionou.

É certo, porém, que essa jornada não seria possível – ou, na melhor das hipóteses, não teria sido tão proveitosa – sem a força de Deus e o apoio de certas pessoas que merecem, aqui, ser lembradas com toda a minha gratidão.

Por tudo isso, em primeiro lugar, agradeço à Deus por sempre estar ao meu lado me iluminando, protegendo e me dando forças quando mais preciso. Em todos os dias dessa longa trajetória que é o Mestrado, Ele atendeu minhas orações, permitindo-me ter a inspiração, a disciplina e a sabedoria que eu tanto pedi para escrever este trabalho. Em todos os momentos, desde quando tomei a decisão de me inscrever no processo seletivo, sei que por Ele fui orientada, sentindo de perto o seu amparo.

Ao meu marido, Mauro Rodrigues, meu parceiro de vida, deixo meu agradecimento especial. Sem o seu apoio incondicional eu não teria chegado até aqui. Nunca vou esquecer tudo o que você fez por mim durante todo esse período, segurando a minha mão em todos os momentos e se entregando como se o Mestrado também fosse seu. E de fato, foi. Você não só acreditou no meu sonho como, mais que isso, viveu ele junto comigo. Foram incontáveis as vezes em que você parou tudo o que estava fazendo para me ajudar quando eu precisei, revisando meus artigos e este trabalho com todo o cuidado, carinho e paciência, mesmo que isso tenha envolvido tantos momentos de lazer perdidos. A você, todo o meu amor.

Aos meus pais, Mauricio e Isabelle, meus maiores exemplos de vida. Devo a vocês tudo o que sou. Além de serem os melhores pais que eu poderia ter, são também meus amigos, meus incentivadores e meus grandes referenciais de caráter e integridade. Obrigada por sempre acreditarem em mim. O seu amor incondicional e suas palavras de carinho foram minha fonte de ânimo para não desistir dos desafios que surgiram nesse caminho. Obrigada por tanto.

À minha irmã e amiga Lorena, que, com seu jeito objetivo e firme, me fez enxergar as coisas de um modo mais simples e prático. Obrigada pelo seu apoio e por todas as vezes em que você dispôs do seu tempo para me ajudar com a tradução dos meus resumos – todos eles têm sua digital.

Agradeço os meus avós maternos, Glória e Fabiano, que, apesar da distância, vibraram de perto cada realização minha.

Gostaria de expressar, aqui, minha enorme gratidão ao meu querido Orientador, Dennis Verbicaro. Poder aprender tão de perto com alguém como você, que é um grande referencial para mim, foi, sem dúvida, uma honra. Sempre presente e atencioso, você me ajudou a despertar o meu melhor nas minhas pesquisas, além de ter reforçado o meu entusiasmo pela tutela consumerista. Sem os seus ensinamentos este trabalho não seria o que é.

Agradeço aos Professores Loiane, Pastora Leal e Marcos Catalan, que, quando da realização da minha banca de qualificação, fizeram valiosas considerações que iluminaram a minha compreensão, permitindo-me conduzir a pesquisa de uma forma mais bem delimitada, engrandecendo de forma significativa este trabalho.

Ao meu parceiro de trabalho, Sérgio Mendes Filho, que tanto contribuiu para a minha pesquisa, com ideias que me inspiraram e elevaram a qualidade das minhas investigações. Obrigada por ter me ajudado em todas as etapas da dissertação, especialmente nos meus momentos de dúvida.

Às minhas colegas de Mestrado, companheiras desta trajetória, que se tornaram amigas que levo para a vida: Camille Ataíde, Cora Coralina, Eliana Magno e Jessyca Souza. Vocês tornaram tudo mais leve e agradável.

Ao final – mas não menos importante –, eu não poderia deixar de registrar o meu agradecimento a todos os demais membros da família, amigos e parceiros de trabalho que me incentivaram, me apoiaram e acreditaram em mim.

Essas são as pessoas que efetivamente sabem tudo o que precisei fazer – e, por vezes, abrir mão – para chegar até aqui, e o tanto que essa conquista significa para mim.

RESUMO

O assédio de consumo se impõe na sociedade atual como um dos grandes desafios para o Direito do Consumidor. Tendo em vista o poder da indústria cultural e sua capacidade para influenciar no comportamento do consumidor, identificar de que maneira essa influência pode ser materializada pela publicidade e, eventualmente convertida em uma forma de assédio de consumo praticado em âmbito pré-contratual é o grande objetivo do estudo. Por meio de uma pesquisa alicerçada no método dedutivo e levantamento bibliográfico, divide-se o estudo em três partes. A primeira é dedicada à investigação das transformações e processos sociais que levaram ao fortalecimento da sociedade de consumo tal como hoje se concebe, com especial ênfase no papel da indústria cultural e na multiplicação das acepções do consumo, demonstrando-se que este passou a ser muito mais que uma forma de satisfação das necessidades para alcançar aspectos significativos da vida em sociedade. A segunda parte, por sua vez, analisa os impactos dessas transformações à luz do novo momento do Direito Privado, abordando e revisitando importantes conceitos para o Direito do Consumidor, tais como vulnerabilidade e hipervulnerabilidade. Nesse momento, o estudo voltará a atenção, especialmente, para a vulnerabilidade enquanto noção de caráter multidisciplinar e, ainda, para o conceito de consumidor, propondo uma releitura da definição tradicional desta figura jurídica, tendo em vista o seu atual protagonismo e as novas possibilidades que a ele são oferecidas – que, de um modo tanto quanto paradoxal, resultam tanto em uma maior liberdade como em uma maior exposição a práticas abusivas. No capítulo final, serão abordados relevantes aspectos conceituais e normativos da publicidade, bem como do assédio de consumo, buscando-se, quanto a este segundo ponto, encontrar contornos mais bem definidos para este fenômeno, sugerindo-se, inclusive, um conceito próprio. Desse modo, a partir dos subsídios alcançados neste e nos capítulos anteriores, será possível, finalmente, chegar a uma conclusão sobre a relação entre a indústria cultural, a publicidade e o assédio de consumo, descobrindo-se que a eventual sobreposição da sua função persuasiva em detrimento da informativa pode converter a publicidade em um mecanismo de manipulação e, conseqüentemente, em um instrumento da indústria cultural na prática do assédio de consumo em âmbito pré-contratual.

Palavras-chave: Indústria cultural. Publicidade. Assédio de consumo.

ABSTRACT

Consumer harassment imposes itself in today's society as one of the greatest challenges for Consumer Law. Considering the power of the cultural industry and its ability to influence consumer behavior, identifying how this influence can be materialized by advertising and eventually converted into a form of consumer harassment practiced in the pre-contractual framework is the major objective of the study. Throughout a research based on the deductive method and bibliographical survey, the study is divided into three parts. The first is devoted to the investigation of the transformations and social processes that led to the strengthening of the consumer society as it is conceived nowadays, with special emphasis on the role of cultural industry and the multiple meanings of consumption, demonstrating that it became much more than a way of satisfaction to achieve meaningful aspects of life. The second part, in its turn, analyzes the impacts of these transformations in the light of the new moment of Private Law, addressing and revisiting important concepts for Consumer Law, such as vulnerability and hypervulnerability. At that moment, the study will focus on vulnerability as a notion of multidisciplinary character and, in addition, on the concept of consumer, proposing a re-reading of the traditional definition of this legal figure, considering its current role and new possibilities which are offered as well - which, in a paradoxical way, result in both greater freedom and greater exposure to abusive practices. In the final chapter, we will discuss relevant conceptual and normative aspects of advertising, as well as consumer harassment, seeking, in this second point, to find more defined contours for this phenomenon, suggesting even a concept of its own. In this way, from the subsidies achieved in this and previous chapters, it will finally be possible to reach a conclusion on the relationship between cultural industry, advertising and consumer harassment, finding that the overlapping of its persuasive function to the detriment of the informational can convert advertising into a manipulation mechanism and consequently into an instrument of cultural industry in the practice of consumer harassment within the pre-contractual scope.

Key-words: Cultural industry. Publicity. Consumer harassment.

SUMÁRIO

| | | |
|---------|---|-----|
| 1 | INTRODUÇÃO..... | 9 |
| 2 | A MUDANÇA DE PARADIGMAS E A PERDA DOS GRANDES REFERENCIAIS: LIBERDADE <i>VERSUS</i> DEPENDÊNCIA..... | 15 |
| 2.1 | A hipermodernidade pede passagem..... | 27 |
| 2.2 | As múltiplas facetas do consumo: o império das necessidades artificiais... | 34 |
| 2.3 | A indústria cultural e a vida pelo consumo..... | 43 |
| 3 | O DIREITO DO CONSUMIDOR COMO MELHOR EXPRESSÃO DE UM DIREITO PRIVADO SOLIDÁRIO: UM NOVO PERFIL DE CONSUMIDOR EXIGE UM APROFUNDAMENTO DA IDEIA DE VULNERABILIDADE..... | 61 |
| 3.1 | Uma breve introdução ao novo Direito Privado: do individualismo à solidariedade..... | 61 |
| 3.2 | Revelando a nova imagem do consumidor como o símbolo da globalização: protagonismo <i>versus</i> hipervulnerabilidade..... | 65 |
| 3.3 | O Direito do Consumidor em evolução..... | 75 |
| 3.4 | Investigando a vulnerabilidade comportamental do consumidor..... | 78 |
| 3.4.1 | O conceito de vulnerabilidade à luz das relações de consumo..... | 78 |
| 3.4.1.1 | Hipervulnerabilidade..... | 92 |
| 4 | A PUBLICIDADE COMO VEÍCULO A SERVIÇO DO ASSÉDIO DE CONSUMO EM ÂMBITO PRÉ-CONTRATUAL..... | 109 |
| 4.1 | Controle normativo da publicidade no Direito do Consumidor..... | 109 |
| 4.2 | A dimensão simbólica dos bens de consumo a partir do papel desempenhado pela publicidade..... | 132 |
| 4.3 | A conexão entre a publicidade para o consumo e a indústria cultural..... | 136 |
| 4.4 | As funções da publicidade: um equilíbrio necessário entre informar e convencer..... | 143 |
| 4.5 | A perspectiva de regulamentação do assédio de consumo no ordenamento jurídico brasileiro..... | 150 |
| 4.6 | Em busca de um conceito..... | 158 |
| 5 | CONSIDERAÇÕES FINAIS..... | 165 |
| | REFERÊNCIAS..... | 170 |

1 INTRODUÇÃO

As transformações sociais trazidas pelos tempos modernos deram ensejo a uma profunda remodelação da sociedade, inaugurando uma nova forma de perceber o mundo, as relações interpessoais e os sentidos dos institutos e concepções tradicionalmente vigentes, que, por muito tempo, sustentaram e justificaram a ordem social. Em meio a tantas mudanças, vai-se aos poucos abrindo espaço para que os bens de consumo assumam uma ampla gama de significados – todos eles com algum poder de conformação social – que, diante da necessidade de se buscar novos referenciais, passam a exercer uma enorme influência na construção da identidade do sujeito contemporâneo.

Nesse cenário de uma aparente libertação, os indivíduos passam a ser integralmente responsáveis pelo êxito ou fracasso de suas escolhas – invariavelmente relacionadas ao consumo, vale frisar – e a indústria cultural encontra, então, bases seguras para a solidificação da sua influência, que é assimilada com pouca ou nenhuma resistência por parte de seus principais destinatários, ávidos por padrões a seguir.

Na medida em que aflora nos indivíduos uma inclinação, quase intuitiva, de ter que se adaptar a novos moldes sociais para desfrutar de uma sensação de pertencimento, o consumo assume um papel decisivo, passando a representar não apenas uma forma de satisfação das necessidades materiais (o que, a bem verdade, passa a ser apenas uma dentre as suas incontáveis acepções), mas também uma forma de linguagem e, porque não dizer, diferenciação social. Desse modo, a sociedade é absorvida por uma lógica na qual as mais variadas relações e dimensões sociais se tornam, de alguma maneira, mediadas pelos bens de consumo.

A partir dessa apresentação contextual, levantam-se os seguintes questionamentos: se o consumo assumiu tamanha importância nos dias atuais e se a indústria cultural exerce um papel determinante nas escolhas do consumidor, como o Direito se portaria diante desse fenômeno? Qual a repercussão dessas mudanças sobre o Direito?

Com apoio nessas premissas, o objetivo maior do presente estudo é compreender, a partir do diálogo transdisciplinar e de uma perspectiva que seja aplicável às sociedades de consumo contemporâneas (sendo elas o objeto de análise sobre o qual recairão as conclusões desta investigação), qual o papel da indústria cultural na formação da vontade do consumidor e de que forma suas técnicas de manipulação podem vir a se converter em um caminho para o assédio de consumo.

Considerando a escassez de estudos específicos sobre o assédio de consumo e a atual inexistência de previsão normativa que o reconheça de forma expressa ou o defina, o estudo irá sugerir um conceito próprio para o fenômeno, buscando, para tanto, contribuições de outras áreas do conhecimento para que primeiro sejam identificados os elementos definidores do assédio em si, para, posteriormente, entender como essa prática se manifesta no âmbito das relações de consumo.

Por se tratar de uma situação que pode ocorrer de diversas formas e em variados momentos da relação contratual, um recorte metodológico será feito: o assédio de consumo será analisado quando praticado na esfera pré-contratual, mais especificamente por intermédio da publicidade. Diversos aspectos deste tipo de prática comercial serão estudados, a fim de que se identifique em quais hipóteses a publicidade, enquanto estratégia comercial dotada de alto poder social, pode funcionar como elo unificador entre a influência da indústria cultural e o assédio de consumo, resultando no comprometimento da liberdade de escolha do consumidor.

O propósito de relacionar a atuação da indústria cultural com o assédio de consumo decorre tanto do fato de que ambos os fenômenos se relacionam com a liberdade de escolha do consumidor – devendo, em vista disso, ser conjuntamente analisados à luz do microsistema de tutela consumerista – como também de se ter identificado a necessidade de buscar contornos mais bem definidos para uma prática como o assédio de consumo que, embora seja cada vez mais frequente, ainda não foi devidamente explorada pela doutrina. Sobre este segundo ponto, a pesquisa tem a preocupação de trazer ao debate um tema sensível para a proteção do consumidor, que, se olvidado ou relegado a discussões meramente superficiais, mais difíceis se tornarão a sua identificação e conseqüente tratamento.

A própria questão da influência da indústria cultural, conquanto possa ser determinante para o comportamento do consumidor no seu processo de tomada de decisão, no mais das vezes é examinada apenas no campo da sociologia, sem uma efetiva transposição para o âmbito do Direito do Consumidor. Assim, ainda que por motivos distintos, tanto o assédio de consumo quanto a influência da indústria cultural são assuntos que vêm sendo distanciados de um olhar mais cuidadoso por parte do microsistema consumerista, o que pode resultar na desconsideração de fatores que refletem diretamente nos níveis de proteção assegurados ao consumidor, agravando sua vulnerabilidade comportamental.

A partir do que parece ser um ponto de confluência entre esses dois fenômenos – indústria cultural e assédio de consumo –, o presente estudo almeja compreender de que maneira eles podem se relacionar, refletindo no comportamento do consumidor. Para tanto, a

pesquisa volta a atenção para a atuação da indústria cultural na formação da identidade e das práticas cotidianas atreladas ao consumo, buscando alicerces na teoria crítica.

Adorno e Horkheimer, como expoentes da Escola de Frankfurt, trazem um conceito fundamental para a análise pretendida, que é o conceito de indústria cultural. A pesquisa desenvolvida ajusta o conceito para as relações de consumo contemporâneas, buscando compreender como a influência da indústria cultural ecoa nas escolhas do consumidor. É exatamente na sua aptidão para a persuasão que reside sua afinidade com a publicidade. A constatação desse espaço partilhado entre elementos que, em vista da sua capacidade para interferir na percepção dos consumidores, por vezes até se confundem, é o gatilho decisivo que, a um só tempo, desperta e orienta a relação conceitual que se constrói na pesquisa.

Com as reflexões então obtidas, será possível chegar ao ponto principal da investigação: o significado desses influxos para o Direito do Consumidor.

Para se alcançar os objetivos propostos, a pesquisa apresenta, num primeiro momento, como se deram as transformações e processos sociais que fortaleceram a sociedade de consumo na atualidade – dentre os quais estão a perda de antigos referenciais, a atuação da indústria cultural e a ressignificação dos bens de consumo a partir da ampliação da sua simbologia e das suas funções, que passam a estar diretamente relacionados com a imagem social do indivíduo.

Ao observar o cenário em que se deram essas transformações, a pesquisa identifica uma forte relação entre a consolidação da sociedade de consumo e o rompimento com as concepções e institutos tradicionais que antes conformavam a sociedade de uma tal forma que o consumo era simplesmente incapaz de garantir ao sujeito uma posição ou imagem social diversa daquela já estabelecida pelos dogmas então vigentes.

Com pouca ou nenhuma mobilidade social, não havia sentido em pensar no consumo como forma de diferenciação. Contudo, conforme se verá, a situação muda de figura com o advento da modernidade e a posterior ruptura daqueles dogmas que antes impediam o indivíduo de ter acesso a possibilidades diversas daquelas determinadas pelas camadas sociais a que pertenciam – mas que, bem ou mal, funcionavam como referenciais que ajustavam os sujeitos e seus modos de vida, orientando o seu lugar na sociedade. Quando a inflexibilidade é relativizada pela fluidez dos novos arranjos sociais, criando no indivíduo a necessidade, ainda que inconsciente, de buscar referenciais a partir de outros enfoques (sem dúvida, bem menos rígidos que os quadros pré-modernos de orientação), abre-se margem para uma ressignificação do consumo.

Ainda no capítulo inaugural, examina-se o atual momento vivenciado pela sociedade de consumo, notadamente marcado por paradoxos, que podem ser traduzidos em uma elusiva liberdade que, associada a uma incitação ao individualismo, cria um ambiente propício para que o sujeito contemporâneo se torne cada vez mais suscetível ao poder de influência da indústria cultural. Ínsita a essa nova fase está, também, a multiplicação das acepções do consumo, que será tratada sob a ótica da complexidade advinda às escolhas do consumidor no mercado – relacionadas não mais apenas com a utilidade do bem ou serviço adquirido, mas, sobretudo, com o seu significado social.

Dentro da perspectiva transdisciplinar adotada, Gilles Lipovetsky e Zygmunt Bauman trazem reflexões que iluminam a contextualização feita na pesquisa, por apresentarem definições de especial relevância na condução da análise de uma transição vivenciada nos mais variados aspectos da vida em sociedade, permitindo-se, assim, o alcance de uma compreensão mais ampla sobre o tema. Dentre tais definições, destacam-se as noções de “sociedade líquida” e “hipermodernidade”, pressupostos indispensáveis para o ponto de vista adotado na condução do estudo.

Em seguida, a pesquisa buscou examinar os impactos dessas transformações no Direito do Consumidor, sobretudo a partir de uma mudança de perspectiva do próprio Direito Privado, agora sob um viés menos individualista e mais solidário. Essa nova dimensão solidária e não menos plural tem como foco principal a proteção dos grupos reconhecidamente mais fracos e vulneráveis em face desse novo cenário, dentre os quais estão os consumidores.

Para melhor compreender a necessidade de especial proteção desses sujeitos, a noção de vulnerabilidade, enquanto atributo inerente a posição que ocupam nas relações de consumo, será analisada à luz de suas variadas nuances, indo desde as concepções mais tradicionais (assim consideradas a vulnerabilidade técnica, jurídica, fática e informacional dos consumidores), até as mais específicas e talvez menos correntes nas análises doutrinárias, como a vulnerabilidade comportamental e a situacional (apenas observáveis quando a doutrina jurídica dialoga com outras disciplinas, como a psicologia social e a economia comportamental). Demais disso, será abordado o conceito de hipervulnerabilidade, com a apresentação de alguns grupos de consumidores pertencentes a esta categoria de sujeitos que, em razão de determinadas circunstâncias, tornam-se mais frágeis e conseqüentemente mais desprotegidos no mercado de consumo, demandando maior atenção por parte do microsistema consumerista.

Também nesse momento o próprio conceito de consumidor será revisitado, a fim de entender quais os efeitos que essas transformações acarretam para o seu perfil no mercado, considerando as novas possibilidades que a ele são oferecidas – possibilidades estas que, de um modo um tanto quanto paradoxal, traduzem-se tanto em maior liberdade quanto em maior exposição, conforme será visto. Propõe-se, nesse ponto, uma releitura do conceito tradicional de consumidor, agora alicerçado na inevitabilidade desta atribuição e na feição transnacional que o consumo adquire.

A análise dessas mudanças à luz de outras perspectivas para além da esfera do Direito do Consumidor fornecerá os subsídios necessários para que se possa efetivamente compreender o significado jurídico da manipulação exercida pela indústria cultural sobre os consumidores e o porquê de o assédio de consumo ser uma das possíveis consequências dessa influência.

O capítulo final será dedicado ao exame mais detalhado da publicidade, perpassando importantes aspectos conceituais e normativos desta prática comercial e, ao mesmo tempo, relacionando-os com a simbologia dos bens de consumo. Demonstrar-se-á, nesse ponto, a aptidão da publicidade para funcionar como instrumento veiculador da dimensão simbólica daqueles bens e, conseqüentemente, como ferramenta determinante para a materialização da influência da indústria cultural, o que representa um desafio para o Direito do Consumidor, considerando ser a publicidade prática inerente – e necessária – ao próprio funcionamento do mercado de consumo.

Nesse último capítulo, será também evidenciada a conexão existente entre a publicidade para o consumo e a indústria cultural, revelando como a distorção dos fins legítimos da publicidade pode se consubstanciar em uma das principais vias para o assédio de consumo – momento em que o fenômeno será abordado a partir da sua perspectiva de regulamentação e, principalmente, da necessidade de se formular um conceito que o defina com precisão.

A pesquisa buscará, então, identificar de que maneira as técnicas publicitárias se tornam um mecanismo de reprodução da influência da indústria cultural e, eventualmente, do assédio de consumo praticado em âmbito pré-contratual.

A pesquisa desenvolvida é eminentemente teórica, baseando-se no método dedutivo e no levantamento teórico-bibliográfico de livros e artigos científicos da doutrina nacional e estrangeira que fundamentaram o desenvolvimento e a conclusão acerca do problema inicial da pesquisa.

A adequada análise do tema pressupõe a adoção de um enfoque transdisciplinar, com uma vertente sociológica, psicológica, filosófica, mas, sobretudo, jurídica, sobre as idas e vindas no mercado de consumo, as decisões do consumidor e os principais fatores que afetam a ação e a liberdade de quem consome. A visão panorâmica sobre essas questões passa a ser instrumento para que, reforçando a compreensão sobre a importância do consumo na sociedade, o Direito possa apresentar respostas mais dinâmicas e eficazes na solução dos conflitos individuais e coletivos daí decorrentes.

2 A MUDANÇA DE PARADIGMAS E A PERDA DOS GRANDES REFERENCIAIS: LIBERDADE *VERSUS* DEPENDÊNCIA

A sociedade contemporânea tem vivenciado crescentes e intensas transformações, nos mais variados aspectos, que impactam diretamente na forma como se desenvolvem as condições de vida das pessoas, bem como suas relações, interesses e valores.

Nesse contexto, a consolidação da sociedade de consumo está diretamente relacionada com o panorama instaurado a partir do desencantamento do mundo¹ e com as promessas não cumpridas da modernidade², dando ensejo ao período que se convencionou chamar de pós-modernidade³.

Para que se possa compreender o porquê dessa relação e as razões que levaram o ideal consumista a atingir a hegemonia que assume nos dias atuais, é preciso analisar o contexto social em que se deram as transformações que conduziram à formação deste novo cenário. Assim, antes de se analisar mais detidamente o presente estágio da sociedade de consumo, é importante refletir sobre essas transformações que, muito mais do que modificarem o

¹ De acordo com Antônio Flávio Pierucci (2003, p. 59), “Isso quer dizer, antes de mais nada, que o desencantamento do mundo, na medida em que vem definido tecnicamente como desmagificação da atitude ou mentalidade religiosa, é para Weber um resultado, porquanto produto da profecia, e é também fator explicativo do desenvolvimento *sui generis* do racionalismo ocidental, ao mesmo tempo que é, ele mesmo, um processo histórico de desenvolvimento”.

² Segundo conceito fornecido por Anthony Giddens (2017, p. 36), a modernidade pode ser definida como o “Período que se estende do Iluminismo europeu de meados do século XVIII a, pelo menos, meados dos anos 1980, caracterizado pela secularização, racionalização, democratização, individualização e ascensão da ciência”.

³ Sobre a pós-modernidade, Anthony Giddens (2017, p. 42) ensina: “Período histórico, seguinte à modernidade, que é definido com menos clareza, é menos pluralístico e menos socialmente diversificado do que a modernidade que o precedeu. Costuma-se dizer que a pós-modernidade começou a se desenvolver a partir do início dos anos 1970”. Importante destacar, contudo, que não se trata de terminologia aceita sem ressalvas. Nesse sentido, sobre os aspectos controversos do termo, Anthony Giddens (2017, p. 45) assevera: “Há muitas críticas à teoria pós-moderna. Alguns sociólogos afirmam que os teóricos pós-modernos são essencialmente pessimistas e derrotistas, tão amedrontados pelo lado obscuro da modernidade que acabam por descartar os aspectos positivos também. Contudo, há benefícios claros na modernidade, como a valorização da igualdade, da liberdade individual e das abordagens racionais aos problemas sociais. Algumas das mudanças sociais descritas na teoria pós-moderna também carecem de embasamento em estudos empíricos. Por exemplo, a ideia de que classe social e outras formas coletivas não estruturam mais a vida social, deixando os indivíduos à mercê das imagens da mídia de massa, é um exagero. Ainda que agora existam mais fontes de identidade, a classe social continua sendo um fator determinante na posição social e nas oportunidades de vida das pessoas (Callinicos, 1990). Da mesma forma, há muitas comprovações de que a mídia de fato exerce um papel mais importante do que em períodos anteriores, mas não se pode afirmar que as pessoas simplesmente engolem cegamente o conteúdo midiático. Há uma ampla corrente de pesquisas que mostram que os telespectadores, por exemplo, leem e interpretam ativamente o conteúdo da mídia, tirando conclusões próprias. Com o advento da rede mundial de computadores há também muitas fontes alternativas de informações e entretenimento, muitas das quais se baseiam nas interações entre fornecedores e consumidores, promovendo mais, não menos, avaliações e comentários críticos em relação ao que a mídia tradicional apresenta. Finalmente, mesmo que algumas das mudanças propostas pelos pós-modernistas sejam genuínas e capazes de influenciar, a constatação de que se constituem em uma mudança radical para além da modernidade continua sendo tema de debate teórico”.

panorama em aspectos externos e materiais, acarretaram, acima de tudo, uma mudança na própria perspectiva dos indivíduos.

A transição paradigmática para a era moderna trouxe consigo a desregulamentação e o conseqüente rompimento com muitas das concepções e instituições tradicionais que antes exerciam o poder de determinar a posição de cada indivíduo dentro da sociedade, desde o seu nascimento até os últimos dias de sua vida, como uma espécie de destino socialmente anunciado.

Sobre esse fenômeno, precisas são as palavras de Dennis Verbicaro (2017, p. 43):

A mudança de paradigmas, no sentido de favorecer o reconhecimento de novas categorias jurídicas e interesses, bem como a atribuição de uma nova roupagem aos direitos já existentes passa a ser um desafio das sociedades contemporâneas, que serão denominadas, neste livro, de sociedades em conflito.

Tem-se aqui um modelo de sociedade que vive num permanente conflito existencial, no seu sentido figurado, seja porque ainda vive atrelada ao modelo regulatório e seus vícios, seja porque embora tenha estruturado metas a seguir para seu desenvolvimento rumo à emancipação, o que pressupõe o rompimento com o modelo de letargia cívica em que sempre viveu, não definiu quais delas serão prioritárias, impedindo sua mobilidade. Pode-se, também, defini-la como uma sociedade que se encontra em estado de fronteira, ou seja, produz normatividade social e jurídica que ora se situa no paradigma regulatório e ora no emancipatório.

Com efeito, se anteriormente as posições sociais e as suas respectivas convenções e padrões eram muito bem definidas pela rigidez das concepções então vigentes, a posterior ruptura dos dogmas trazida pela modernidade e a pretensa libertação daí oriunda geraram a necessidade de remodelação daquela sociedade em que as referências sociais eram facilmente identificadas e a condição de cada um de seus membros já era algo predeterminado, e, de certa forma, independente de suas vontades ou esforços pessoais.

Sobre esse ponto, Stuart Hall (2006, p. 2006) observa que:

As transformações associadas à modernidade libertaram o indivíduo de seus apoios estáveis nas tradições e nas estruturas. Antes se acreditava que essas eram divinamente estabelecidas; não estavam sujeitas, portanto, a mudanças fundamentais. O *status*, a classificação e a posição de uma pessoa na ‘grande cadeia do ser’ – a ordem secular e divina das coisas – predominavam sobre qualquer sentimento de que a pessoa fosse um indivíduo soberano.

A configuração social era caracterizada pela dificuldade – e, até mesmo, impossibilidade – de mobilidade social. Tratava-se, pois, de uma sociedade que durante muitos anos viveu sob a égide do *Ancien Régime*⁴, cuja escala de valores, marcada pela

⁴ De acordo com Norbert Elias (2001, p. 268), “no Ancien Régime a nobreza era incontestavelmente a camada de nível mais alto, embora não fosse tão incontestável sua condição de camada social mais poderosa. Na corte

rigidez e pelo tradicionalismo, representava um grande obstáculo para o desenvolvimento e realização dos potenciais dos indivíduos que não faziam parte ou não encontravam uma via de acesso àquilo que Norbert Elias denominou de sociedade de corte (ELIAS, 2001, p. 42).

Embora o paradigma anterior por vezes se revelasse injusto e até mesmo arbitrário, pois que o futuro dos indivíduos era condicionado por critérios outros que não seu próprio empenho, a verdade é que, de alguma maneira, aqueles nichos pré-concebidos funcionavam como referenciais que conformavam os sujeitos e seus modos de vida⁵.

Ao contrário do que se pode pensar, porém, o rompimento das amarras, que impediam o florescimento dos que nasciam “infortunados” por pertencerem a camadas inferiores e sem perspectiva de ascensão, não teve o condão de, por si só, permitir que as pessoas de repente pudessem definir, a partir unicamente da sua própria dedicação ou interesse, a sua posição social.

Na realidade, a almejada libertação acarretou a emergência de uma necessidade de realocação, pois que nenhum molde foi quebrado sem que fosse substituído por outro: as pessoas foram libertadas das correntes que antes as prendiam apenas para serem estigmatizadas caso não conseguissem conquistar o seu espaço no novo cenário que se delineava (BAUMAN, 2001, p. 14).

Pode-se dizer, portanto, que essa suposta emancipação do indivíduo trouxe, em certa medida, mais responsabilidade do que independência; mais frustração do que satisfação. A identidade pessoal, que antes era determinada basicamente de maneira heterônoma, passa a depender única e exclusivamente de cada um, transformando-se em uma tarefa complexa e infundável. Complexa, porque os arquétipos e configurações sociais deixam de ser claros e bem definidos para se multiplicarem e não raro se contradizerem em razão de seus preceitos antagônicos; infundável, porque mais difícil que construir uma identidade própria nesse novo panorama é mantê-la sem que sejam necessários esforços constantes para reafirmar aquilo que se pretende ser.

Sobre os impactos das transformações na formação da identidade do sujeito, Stuart Hall (2006, p. 7) assevera que:

real francesa realmente havia, em qualquer período considerado, um ordenamento hierárquico estabelecido com bastante rigor, e era de acordo com essa hierarquia que os membros da alta aristocracia de corte, tendo à frente os membros da casa real, ocupavam o nível mais alto”.

⁵ Segundo Don Slater (2002, p. 27), “sob o *ancien régime*, o status social era relativamente fixo e o consumo estava inflexivelmente ligado a uma posição social. A elegância, no sentido de exibição sempre variada e ostentatória de status por meio do consumo, estava confinada, em sua maior parte, à aristocracia, não só por causa da pobreza das outras classes, mas também, em grande parte, por causa da rigidez social”.

as velhas identidades, que por tanto tempo estabilizaram o mundo social, estão em declínio, fazendo surgir novas identidades e fragmentando o indivíduo moderno, até aqui visto como um sujeito unificado. A assim chamada 'crise de identidade' é vista como parte de um processo mais amplo de mudança, que está deslocando as estruturas e processos centrais das sociedades modernas e abalando os quadros de referência que davam aos indivíduos uma ancoragem estável no mundo social.

A partir do momento em que o antigo sistema de referências sociais é abalado, a identidade, que antes era uma questão de atribuição, transforma-se em realização, realização esta vinculada a uma tarefa essencialmente individual e totalmente atrelada à responsabilidade do indivíduo (BAUMAN, 1998, p. 30).

Desse modo, as novas liberdades anunciadas deram ensejo a um quadro inerentemente paradoxal, pois que ao mesmo tempo em que a superação das tradições e costumes arcaicos e obsoletos constituía uma inadiável condição para a evolução da sociedade, a perda dos antigos referenciais fez com que o indivíduo, ainda que de maneira inconsciente, sentisse a necessidade de buscá-los a partir de outros enfoques.

Isto porque a sociedade que antes era segmentada em estamentos e classes muito bem delimitados e facilmente distinguíveis tornou-se, a partir do rompimento desses antigos padrões, uma sociedade fragmentada e multifacetada, integrada pelos mais diversos modos e concepções de vida, não raro colidentes. A pluralidade que passa a existir e a suposta liberdade correlata a essa noção, porém, não foi o suficiente para assegurar a emancipação do indivíduo com relação às normas e modelos socialmente definidos.

As antigas normas e convenções sociais não foram de todo abandonadas, sendo mais adequado falar, na verdade, em uma nova roupagem por elas adquirida, na medida em que quanto mais responsável pelo seu sucesso ou culpado pelo seu fracasso o indivíduo se sente, maior se tornou a sua necessidade de buscar outros critérios capazes de prometer a sua aceitação social e a sua adequação aos novos padrões emergentes. Estes critérios, uma vez atendidos, teriam o condão de proporcionar, ainda que de forma breve ou meramente ilusória, uma certa segurança sobre o caminho que se estava optando por seguir.

Colocando a questão em termos mais práticos, a pessoa que deseje levar um determinado estilo de vida, passando a balizar suas relações, preferências e costumes de acordo com a sua compatibilidade com o modelo pretendido e "escolhido", precisaria de diretrizes capazes de conduzir a uma espécie de conformação com os novos padrões e, assim, atenuar a própria responsabilidade sobre o seu destino.

Impende observar, nesse contexto, que os referenciais deixam de ser definidos por dogmas ou vigorosas ideologias. A perda das grandes narrativas faz com que os referenciais

continuem a existir, mas a partir de uma nova ótica. Esses novos referenciais são múltiplos, mas parciais, cuidando de assuntos específicos da vida em sociedade. Seu conteúdo é contingente, na medida em que são condicionados à interpretação que os próprios indivíduos deles o fazem. É neste ponto que reside a suposta liberdade dos indivíduos: em poder decidir a quais referenciais aderir e sobre a maneira de interpretá-los. Mas essa maior autodeterminação carrega o peso da liberdade de escolha e de uma latente sensação de desorientação.

Os primeiros sinais do fenômeno do consumo, tal como hoje é concebido, começam a ser vislumbrados neste panorama em que o ato de consumir deixa de ter uma acepção meramente funcional para alcançar significados relacionados à própria noção de autoexpressão, conforme será visto posteriormente.

Isto é, a partir do momento em que passa a existir a possibilidade de o indivíduo conquistar sua própria posição social – e não mais simplesmente ter que se submeter a um destino previamente determinado –, cresce a importância atribuída à aquisição de bens de consumo, antes incapazes de assegurar uma imagem ou patamar social diverso do já definido pelos rígidos critérios vigentes nas aludidas sociedades de corte.

Destarte, embora consumir certos bens fosse, antes, algo pouco ou nada útil para revelar a identidade social de quem já carregava os estigmas de pertencer a camadas vistas como de menor prestígio, a mudança de paradigmas e a suposta emancipação daí oriunda fez com que os bens de consumo passassem a ter uma profunda relação com a imagem de quem os possui⁶. Na medida em que a identidade dos sujeitos passa a ser construída a partir de uma tabula rasa, e não mais condicionada a uma série de imposições sociais heterônomas e quase que inflexíveis, a relevância atribuída às decisões quanto ao que – e como – consumir adquiriu uma outra proporção, pois que assumem o condão de indicar o perfil dos indivíduos “recém-libertados” dos antigos moldes.

A multiplicação dos novos horizontes sociais, trazida, sobretudo, a partir da pós-modernidade⁷, deu ensejo a um deslocamento do eixo axiológico a partir do qual as posições sociais se pautavam: os critérios hereditários e de classe, fixos e quase que imutáveis, foram

⁶ Prova disto é que os produtos, antes vendidos basicamente de forma anônima ou a granel, passam a ser associados a marcas. Sobre esse aspecto, Gilles Lipovetsky (2007, p. 30) observa que “Com a tripla invenção da marca, do acondicionamento e da publicidade, apareceu o consumidor dos tempos modernos, comprando o produto sem a intermediação obrigatória do comerciante, julgando os produtos a partir de seu nome mais que a partir de sua composição, comprando uma assinatura no lugar de uma coisa”.

⁷ Nesse sentido, Gilles Lipovetsky (2004, p. 19) assevera: “Com a difusão da lógica da moda pelo corpo social inteiro, entramos na era pós-moderna, momento muito preciso que vê ampliar-se a esfera da autonomia subjetiva, multiplicarem-se as diferenças individuais, esvaziarem-se de sua substância transcendente os princípios sociais reguladores e dissolver-se a unidade das opiniões e dos modos de vida”.

substituídos por critérios mais flexíveis – entretanto, o preço a se pagar foi a efemeridade e um constante estado de incerteza.

Isto porque a fluidez dos novos critérios trouxe, em verdade, uma liberdade vacilante, já que o indivíduo, embora pudesse a partir de então determinar de alguma forma o seu lugar – sem que para tanto fosse necessário se sujeitar às rígidas normas estamentais ou de classe –, em contrapartida passou a sentir certa hesitação, e, por que não dizer, dúvida e medo acerca da trajetória que ele próprio decidiria seguir.

O lado obscuro, por assim dizer, dessas novas liberdades, é, portanto, a instalação de um estado de dúvidas, perplexidade, perda de referenciais coletivos e até mesmo solidão. Pela primeira vez em muito tempo, o indivíduo percebeu que embora tivesse sido “absolvido” da imposição heterônoma de um futuro previsível e inevitável, sentiu, no entanto, o peso de poder decidir por si mesmo e arcar com as respectivas consequências disto – ainda que não quisesse assumir essa responsabilidade.

A fluidez dos novos conceitos e percepções e sua imanente volubilidade trouxeram, ainda, outro desafio para o sujeito dessa nova era: ele deve não apenas “escolher” a identidade que quer construir, mas, principalmente, empenhar-se diariamente caso deseje mantê-la. A própria identidade se torna algo oscilante, como um projeto em constante construção e sem uma linha de chegada alcançável, exigindo-se eternamente que o indivíduo precise se tornar o que já é (BAUMAN, 2001, p. 45).

Trata-se de uma inevitável consequência do derretimento dos grilhões, que, uma vez dissolvidos, acabaram por deixar uma lacuna no lugar onde as pessoas costumavam depositar sua confiança, expectativas e convicções. Conquanto isso tudo fosse estritamente necessário para a evolução da própria forma de enxergar o mundo, adveio um sentimento geral de medo e desconfiança, alimentado, principalmente, pelas antinomias vivenciadas. Nesse sentido, Zygmunt Bauman (2001, p. 66) observa:

O destino do agente livre está cheio de antinomias difíceis de avaliar e ainda mais difíceis de resolver. Consideremos, por exemplo, a contradição das identidades autoconstituídas que devem ser suficientemente sólidas para serem reconhecidas como tais e ao mesmo tempo flexíveis o suficiente para não impedir a liberdade de movimentos futuros em circunstâncias constantemente cambiantes e voláteis. Ou a precariedade das parcerias humanas, agora sobrecarregadas de expectativas maiores que nunca, mas mal institucionalizadas (se institucionalizadas), e portanto menos resistentes à carga adicional.

Um dos grandes efeitos colaterais decorrentes da emergência do sujeito supostamente emancipado foi o desenvolvimento de uma espécie de culto velado – ou nem tanto – ao

individualismo, esvaziando o espaço público, que passou a representar apenas uma projeção dos anseios e pretensões privadas.

Quanto mais o sujeito passa a ser e se sentir inteiramente responsável por todos os aspectos da sua vida – mesmo aqueles sobre os quais não tem controle –, resta cada vez menos tempo ou disposição para preocupar-se com questões outras que não a sua própria esfera de interesses. E as possíveis causas desse sintoma são a incessante corrida por objetivos que, uma vez alcançados, se esvaziam; a eterna busca por formas de melhor construir uma identidade pessoal e assim encontrar seu “habitat social”; a perda do referencial antes proveniente dos imperativos coletivos explícitos, vigentes nas antigas sociedades estamentais e de classes.

O sujeito foi quase que impelido a desenvolver um individualismo que só não obstruiu por completo sua preocupação com o coletivo porque o espaço público, como dito, passou a representar um grande mosaico refletor das aflições individuais, que pode ser metaforicamente ilustrado pela imagem dos retalhos de um *patchwork*: por mais semelhantes que possam ser seus desenhos, não se fundem nem se entrelaçam, conservando sua particularidade mesmo quando analisados conjuntamente.

O mesmo ocorre com a sociedade pautada pelo individualismo. Não é que o espaço público deixe de importar, mas ele apenas importa se e na medida em que os indivíduos – no sentido mais estrito possível da palavra – puderem nele depositar suas inquietações, que mesmo que se assemelhem as dos demais não irão se articular em prol de algum desígnio coletivo. Ao contrário: uma vez identificado que os outros sujeitos experimentam os mesmos sentimentos e angústias, não haverá nada mais “coletivo” que uma relativa sensação de alívio por saber que eles não são os únicos.

Passado isso, todos retornam às suas respectivas jornadas individuais, sem nenhum indício de que aquela afinidade possa vir a se tornar, efetivamente, uma preocupação coletiva. As experiências pessoais, portanto, independente da frequência em que ocorrem e coincidem com as dos demais, nunca deixam de ser, em seu âmago, estritamente subjetivas, solitárias e individuais.

A dificuldade de converter desígnios individuais em interesses públicos leva a um inevitável enfraquecimento das comunidades – se é que assim podem ser chamadas – estruturadas a partir desses elementos, com o conseqüente esfacelamento das possibilidades de se construir um espírito gregário em torno de objetivos em comum.

O culto ao individualismo⁸, no entanto, não veio necessariamente acompanhado da construção de uma individualidade para o sujeito. Tais noções, conquanto sejam próximas, nem sempre são correspondentes. Em outras palavras, o individualismo preconizado faz com que o sujeito seja invariavelmente conduzido a se desenvolver socialmente por seu próprio esforço, voltando-se tão somente para os seus interesses e sem cogitar da criação de algum laço de solidariedade com os demais. Isso não significa, porém, que este sujeito possua uma individualidade, entendida como a capacidade de escolha e o direcionamento efetivamente autônomo de suas vidas.

Sobre os impasses em torno da individualidade, Adorno e Horkheimer (1985, p. 127) asseveram:

O princípio da individualidade estava cheio de contradições desde o início. Por um lado, a individuação jamais chegou a se realizar de fato. O caráter de classe da autoconservação fixava cada um no estágio do mero ser genérico. Todo personagem burguês exprimia, apesar de seu desvio e graças justamente a ele, a mesma coisa: a dureza da sociedade competitiva. O indivíduo, sobre o qual a sociedade se apoiava, trazia em si mesmo sua mácula; em sua aparente liberdade, ele era o produto de sua aparelhagem econômica e social. O poder recorria às relações de poder dominantes quando solicitava o juízo das pessoas a elas submetidas. Ao mesmo tempo, a sociedade burguesa também desenvolveu, em seu processo, o indivíduo. Contra a vontade de seus senhores, a técnica transformou os homens de crianças em pessoas. Mas cada um desses progressos da individuação se fez à custa da individualidade em cujo nome tinha lugar, e deles nada sobrou senão a decisão de perseguir apenas os fins privados.

Muito embora a libertação com relação aos antigos padrões vigentes nas sociedades tipicamente estamentais ou estratificadas e suas normas pré-concebidas⁹ fosse, segundo

⁸ Sobre essa propensão ao individualismo, Norbert Elias (1994, p. 85) observa: “A coesão dos grupos rompe-se à medida que perdem suas funções protetoras e de controle. E, nas sociedades estatais maiores, centralizadas e urbanizadas, o indivíduo tem que batalhar muito mais por si. A mobilidade das pessoas, no sentido espacial e social, aumenta. Seu envolvimento com a família, o grupo de parentesco, a comunidade local e outros grupos dessa natureza, antes inescapável pela vida inteira, vê-se reduzido. Elas têm menos necessidade de adaptar seu comportamento, metas e ideais à vida de tais grupos, ou de se identificar automaticamente com eles. Dependem menos deles no tocante à proteção física, ao sustento, ao emprego, à proteção de bens herdados ou adquiridos, ou à ajuda, orientação e tomada de decisão. Isso acontece, a princípio, em grupos limitados e especiais, mas se estende gradativamente, ao longo dos séculos, a setores mais amplos da população, até mesmo nas áreas rurais. E, à medida que os indivíduos deixam para trás os grupos pré-estatais estreitamente aparentados, dentro de sociedades nacionais cada vez mais complexas, eles se descobrem diante de um número crescente de opções. Mas também têm que decidir muito mais por si. Não apenas podem como devem ser mais autônomos. Quanto a isso, não têm opção. Tanto a possibilidade quanto a necessidade de maior individualização constituem um aspecto de uma transformação social que ultrapassa em muito o controle do indivíduo”.

⁹ Acerca da mencionada libertação, Gilles Lipovetsky (2004, p. 20) pondera: “Ao permitir uma libertação dos indivíduos em face do mundo a que pertencem, uma autonomização que permitiu a cada um não mais seguir um caminho preestabelecido pela tradição e assumir uma liberdade de ação cada vez mais acentuada, a pós-modernidade possibilitou realizar aqueles ideais das Luzes que a modernidade anunciara em termos meramente legalísticos, sem ter-lhes dado força real. Só que (e trata-se aqui de um ponto fundamental que *A era do vazio* já assinalava) essa libertação em face das tradições, esse acesso a uma autonomia real em relação às grandes

acreditavam alguns, um pressuposto essencial para que se pudesse falar em liberdade, a verdade é que a forma como os fatos se sucederam demonstrou que apesar de certas normas terem sido de fato afastadas, outras assumiram o seu lugar. O sujeito não foi dispensado de obedecer aos padrões e suas respectivas regras, mas a diferença é que, agora, tudo passa a depender dele mesmo – só não o domínio de suas próprias escolhas, que continuam a ser condicionadas por múltiplos fatores, instáveis, incertos e até mesmo colidentes.

As fronteiras entre o certo e o errado já não são mais tão claras e não há nenhuma espécie de autoridade suprema a quem se possa recorrer para saber se o caminho que se está trilhando é o mais adequado. No lugar de uma entidade superior, se estabelecem, concomitantemente, “autoridades” paralelas com o poder de prescrever regras para cada área da vida social, das mais diversas maneiras e voltadas para as mais variadas identidades que se almeje construir.

A lacuna deixada pela extinção dos antigos referenciais é, então, substituída pelas inúmeras possibilidades e oportunidades que passam a ser oferecidas aos indivíduos. A tarefa de optar por alguma delas é, nessa nova perspectiva, uma das maiores expressões da liberdade preconizada, mas, ao mesmo tempo, a mais complexa e incerta. O sentimento generalizado de insegurança é, então, ainda que de forma superficial, aplacado pela obediência a certas orientações sociais, emanadas de inúmeras fontes e supostamente destinadas a cancelar o comportamento social dos que almejam pertencer a algo.

O compromisso com a disciplina continua a existir, passando a assumir, no entanto, a forma de uma pseudoliberalidade vislumbrada no poder de decidir quais normas sociais a seguir – sendo essa escolha, frise-se, sempre dependente da imagem que se pretende transmitir. Ter padrões em que se apoiar e, assim, aliviar a sensação de não se saber exatamente para qual direção se está indo acaba sendo uma necessidade do indivíduo, mesmo que inconsciente. O conforto, porém, é meramente provisório. E isso se deve à multiplicidade e inconstância das próprias “autoridades” que estabelecem as condutas a serem observadas, podendo tornar-se subitamente obsoletas e inadequadas aos fins que se propõem.

Nesse ponto, é importante perceber que a decadência dos antigos referenciais (que eram muito bem determinados, pontuais, sólidos e com aspiração à perenidade) permitiu a configuração de um sistema difuso de poderes, paralelos e não excludentes ao estatal. Ao contrário: ao invés de absorver o poder estatal ou por ele ser absorvido, o complementam e,

estruturas de sentido, não significa nem que desapareceu todo o poder sobre os indivíduos, nem que se adentrou num mundo ideal, sem conflito e sem dominação. Os mecanismos de controle não sumiram; eles só se adaptaram, tornando-se menos reguladores, abandonando a imposição em favor da comunicação”.

em se tratando de determinar o rumo das relações e disposições sociais, até mesmo o superam. Como bem observado por Adorno e Horkheimer (1985, p. 20), “o preço que os homens pagam pelo aumento de seu poder é a alienação daquilo sobre o que exercem poder”.

Destarte, longe de significar o fim da rede de poderes dominantes na sociedade, a superação daqueles antigos ideais, fixos e imutáveis, anunciou, tão somente, a inauguração de novos – e infinitamente mais numerosos e inconstantes – moldes sociais.

Nesse sentido são as palavras de Michel Foucault (1989, p. 219):

Isto me parece ser a característica das sociedades que se instauram no século XIX. O poder não é substancialmente identificado com um indivíduo que o possuiria ou que o exerceria devido a seu nascimento; ele torna-se uma maquinaria de que ninguém é titular. Logicamente, nesta máquina ninguém ocupa o mesmo lugar, alguns lugares são preponderantes e permitem produzir efeitos de supremacia. De modo que eles podem assegurar uma dominação de classe, na medida em que dissociam o poder do domínio individual.

Examinando a situação por outro ângulo, porém, propõe-se aqui uma breve reflexão, até mesmo para evitar a formação de um juízo extremista a respeito da necessidade do sujeito de buscar para si novos referenciais. Não se pretende, dessa forma, sugerir respostas acabadas nem mesmo desviar o enfoque da questão, mas sim tentar promover a análise mais equilibrada possível acerca das razões que levaram e levam os indivíduos à submissão voluntária, ainda que inconsciente, aos novos e dispersos poderes emergentes na sociedade. É relevante questionar, partindo-se desse pressuposto: em meio à repentina assunção de responsabilidade do indivíduo pelo seu próprio destino, ter um norte a seguir, por mais volátil que possa ser, é algo necessariamente pernicioso?

É claro que se está diante de uma pergunta complexa, cuja resposta – se é que existe – só pode ser circunstancial e relativa, a depender do contexto em que é formulada. Por outro lado, é preciso examinar essa carência do indivíduo a partir de questionamentos que, mesmo sem respostas muito bem definidas, sejam capazes de, de algum modo, ponderar as variantes que levam à existência da necessidade de se buscar o pertencimento a partir da conformidade às diretrizes emanadas de eixos paralelos de poder.

É relevante, portanto, que se compreenda que a fixação dos centros de poder foi acontecendo por existirem demandas (conscientes ou nem tanto) que os subjazem. São poderes que, alicerçados nos próprios anseios do indivíduo, se estabelecem e se impulsionam a partir de mecanismos próprios de controle. Assim, a depender da ótica pela qual se observa o fenômeno do fortalecimento desses poderes, é possível perceber que a sujeição do indivíduo

às normas deles derivadas é, ao mesmo tempo, a causa e o efeito que autorizam a subsistência desse panorama.

Estabelece-se, portanto, um cenário um tanto quanto inusitado e até mesmo paradoxal: de um lado, há um sujeito detentor de uma forma de liberdade antes inexistente, traduzida na possibilidade de escolha quanto às regras que pretende seguir, e, de outro, há uma espécie de aprisionamento desse mesmo sujeito, na medida em que a suposta liberdade a ele assegurada não inclui a opção de não se adequar a alguma determinação. Isto é, ao mesmo tempo em que o indivíduo pode, ao menos em tese, escolher a maneira de moldar sua identidade, no fundo não há a opção de realizar essa tarefa sem antes vincular-se às normas dispersas pelo corpo social e especificamente concebidas para “sancionar” o pertencimento dos sujeitos que assim desejarem.

Sobre essa suposta liberdade, Adorno e Horkheimer (1985, p. 23) ponderam:

O preço dessa vantagem, que é a indiferença do mercado pela origem das pessoas que nele vêm trocar suas mercadorias, é pago por elas mesmas ao deixarem que suas possibilidades inatas sejam modeladas pela produção das mercadorias que se podem comprar no mercado. Os homens receberam o seu eu como algo pertencente a cada um, diferente de todos os outros, para que ele possa com tanto maior segurança se tornar igual. Mas, como isso nunca se realizou inteiramente, o esclarecimento sempre simpatizou, mesmo durante o período do liberalismo, com a coerção social. A unidade da coletividade manipulada consiste na negação de cada indivíduo; seria digna de escárnio a sociedade que conseguisse transformar os homens em indivíduos.

De todo modo, o pano de fundo de todas essas questões foi e continua sendo o mesmo: a inclinação, talvez inconsciente, mas não necessariamente perniciosa, de se buscar algum referencial. Não se deve, portanto, condenar antecipadamente o fato de os indivíduos terem passado a apoiar-se em certos modelos sociais, mas sim tentar identificar e compreender as razões que desencadearam essa carência, bem como as consequências daí advindas.

As razões são complexas e numerosas. As consequências, igualmente. Embora seja improvável conseguir elencar todas, mesmo porque diversos fatores convergem para essa direção, acredita-se que a principal relação de causa e consequência desse cenário pode ser traduzida pelo lapso deixado pela já mencionada perda dos antigos referenciais e a consequente estruturação de um ambiente propício a supremacia de uma sociedade de consumo fomentada por uma vigorosa indústria cultural.

Com efeito, pouco a pouco a vida em sociedade deixa de ser organizada em função de rígidos preceitos ou grandes ideologias, tampouco em torno da figura do fornecedor. A relação acima mencionada – vislumbrada pelo tripé constituído pela superação daqueles

referenciais baseados em dogmas ou grandes ideologias, pela ascensão de um modo de vida essencialmente consumista e o estabelecimento da indústria cultural como fonte de novas referências – faz com que os membros dessa sociedade passem a ser vistos, primariamente, em sua condição de consumidores, e não de produtores (BAUMAN, 2001, p. 98).

Há o fortalecimento da sociedade de consumo na medida em que construir a identidade pessoal e definir um caminho a seguir, em meio a tantas opções a serem livremente escolhidas, passa a ser uma tarefa que se assemelha ao próprio ato de comprar. Com efeito, trata-se de selecionar, dentre inúmeras opções e “receitas de vida” disponibilizadas tal como se fossem verdadeiros produtos, qual destas se deseja adquirir. Não há nenhum compromisso de perpetuidade com qualquer dessas opções. Em razão da sua imanente liquidez, a opção escolhida pode ser facilmente descartada, como se fosse um produto sem mais utilidade.

Sobre esse aspecto, Zygmunt Bauman (2001, p. 82) observa:

O mundo cheio de possibilidades é como uma mesa de bufê com tantos pratos deliciosos que nem o mais dedicado comensal poderia esperar provar de todos. Os comensais são consumidores, e a mais custosa e irritante das tarefas que se pode pôr diante de um consumidor é a necessidade de estabelecer prioridades: a necessidade de dispensar algumas opções inexploradas e abandoná-las. A infelicidade dos consumidores deriva do excesso e não da falta de escolha.

Comprar, e, portanto, ser consumidor, torna-se não apenas um autêntico requisito para se manter na sociedade como até mesmo para desenvolver a sua autoidentificação. O consumo se transforma em uma grande força propulsora das estruturas e relações sociais, adquirindo um novo significado, que vai muito além de uma perspectiva de mera satisfação de necessidades materiais para alcançar domínios até então impenetráveis à lógica consumista, como sensações e experiências.

O consumo passa então a ser visto como uma genuína expressão de liberdade¹⁰, estando diretamente relacionado com a construção da própria identidade, na medida em que aquilo que se compra adquire um significado social, representando um indicativo daquilo que se é e ao que pertence. Essa liberdade, ou suposta liberdade, traduz-se na possibilidade de selecionar a identidade que se pretende assumir e mantê-la apenas enquanto lhe for interessante.

¹⁰ Para Norbert Elias (1994, p. 19), essa escolha não é tão livre quanto parece, pois que “A ordem invisível dessa forma de vida em comum, que não pode ser diretamente percebida, oferece ao indivíduo uma gama mais ou menos restrita de funções e modos de comportamento possíveis. Por nascimento, ele está inserido num complexo funcional de estrutura bem definida; deve conformar-se a ele, moldar-se de acordo com ele e, talvez, desenvolver-se mais, com base nele. Até sua liberdade de escolha entre as funções preexistentes é bastante limitada. Depende largamente do ponto em que ele nasce e cresce nessa teia humana, das funções e da situação de seus pais e, em consonância com isso, da escolarização que recebe”.

Sob essa ótica, o consumo é também uma linguagem apta a estabelecer uma comunicação entre os indivíduos, com o condão de identificar afinidades ou contrastes, compatibilidades ou disparidades, criar vínculos ou estabelecer distinções. O consumo, mais do que uma acepção meramente econômica, exerce então uma acepção predominantemente social, ocupando um lugar central na condução da sociedade e das relações interpessoais.

A elevação do consumo ao *status* de maior força propulsora da sociedade traz implicações mais amplas que influem no próprio relacionamento entre espaço, tempo, economia e cultura. Paralelo a isso, verifica-se a intensificação das transformações até então vivenciadas, o que conduziu a uma outra espécie de transição paradigmática, que pode ser traduzida pela atual insuficiência do termo “pós-modernidade” para retratar o momento em que hoje se vive.

Partindo-se desses pressupostos, é necessário que se faça, antes de se prosseguir, uma breve reflexão acerca dessa nova era que, embora não seja fruto de uma ruptura paradigmática, simboliza uma nova fase que precisa ser contextualizada para melhor compreender a relação existente entre a atual soberania da lógica consumista, as novas acepções conferidas ao consumo e o fortalecimento da indústria cultural como verdadeiro combustível que impulsiona essa conjuntura.

2.1 A hipermodernidade pede passagem

Para a sociedade de consumo atual, o termo pós-modernidade já parece inapropriado para descrever todas as inovações vivenciadas no cotidiano. A intensa velocidade do fluxo informacional, a preocupação com o futuro, o consumo exacerbado, o poder das mídias sociais: todas essas são características indissociáveis do homem contemporâneo.

Seguindo as lições de Gilles Lipovetsky (2004, p. 25), um termo mais consentâneo para designar a realidade contemporânea seria hipermodernidade. Como corolário da terceira fase da modernidade, essa nova era é evidenciada por uma sociedade marcadamente fluida, líquida, e essencialmente paradoxal.

O termo hipermodernidade, tal como concebido por Lipovetsky, é aqui invocado para sinalizar certas nuances menos destacadas pelas descrições fundadas no conceito de pós-modernidade. Serve, portanto, para compor, incrementar as autocompreensões teóricas disponíveis, como se vê no foco que lança sobre a radicalização das características da racionalidade moderna sobre a concepção vigente de felicidade como acesso a tudo o que é consumível.

Na hipermodernidade, a valorização do presente e o individualismo característico da pós-modernidade continuam existindo, mas passam a conviver com uma postura mais responsável e mais preocupada com o futuro. E é nesse contexto de coexistência de valores antagônicos que surgem os paradoxos da hipermodernidade, conforme observa Gilles Lipovetsky (2004, p. 27):

Eis apenas uma amostra dos paradoxos que caracterizam a hipermodernidade: quanto mais avançam as condutas responsáveis, mais aumenta a irresponsabilidade. Os indivíduos hipermodernos são ao mesmo tempo mais informados e mais desestruturados, mais adultos e mais instáveis, menos ideológicos e mais tributários das modas, mais abertos e mais influenciáveis, mais críticos e mais superficiais, mais céticos e menos profundos.

Com efeito, ao se analisar o panorama de transição da era clássica para a modernidade, houve, conforme já identificado, uma tendência de emancipação com relação aos valores tradicionais da época. Ocorre que, paralela a essa inclinação liberatória, houve uma ampliação do poder estatal, o que fez com que aqueles anseios permanecessem, em grande parte, num plano sobretudo teórico, num processo de desencantamento com o mundo, em que se passou a ter a convicção de que as muitas promessas da modernidade não foram cumpridas.

Apenas com a pós-modernidade foi que essa ruptura, de fato, aconteceu, verificando-se, a partir de então, o delineamento da figura de um indivíduo mais voltado para o presente, menos subserviente e mais hedonista. Nesse contexto, o consumo de massa e os valores por ele difundidos podem ser apontados como fatores cruciais na passagem da modernidade à pós-modernidade, ocorrida na segunda metade do século XX (LIPOVETSKY, 2004, p. 23).

Atualmente, embora os elementos da pós-modernidade não tenham simplesmente desaparecido, o que se percebe é que o surgimento de novos valores, preocupações e situações fizeram com que o termo pós-moderno passasse a ser insuficiente para descrever essa sociedade de excessos em que hoje se vive.

Ou seja, não houve um rompimento com relação aos ideais pós-modernos, mas sim o estabelecimento de novas convicções e estilos de vida, que passaram a coexistir com os anteriores. É justamente nesse ponto de convergência que residem os paradoxos da sociedade hipermoderna: o espírito essencialmente libertário e hedonista dos tempos pós-modernos passa a ser latente, e não mais evidente, enquanto uma responsabilidade hesitante advém. Para Gilles Lipovetsky (2004, p. 27), o “narciso”, isto é, o homem dos dias de hoje, passa a vivenciar contradições:

Narciso maduro? Mas se ele não pára de invadir os domínios da infância e da adolescência, como se se negasse a assumir a sua idade adulta! Narciso responsável? Pode-se realmente pensar isso quando os comportamentos irresponsáveis se multiplicam, quando as declarações de intenção não se concretizam? O que dizer dessas empresas que falam em códigos de deontologia e que, ao mesmo tempo, demitem em massa porque antes maquiaram os livros contábeis; desses armadores que evocam a importância de respeitar o meio ambiente enquanto seus próprios navios efetuam descargas selvagens de poluentes; desses empreiteiros que exaltam a qualidade de suas construções muito embora elas desabem ao menor abalo sísmico; desses motoristas que dizem respeitar o código de trânsito e falam ao celular enquanto dirigem? Narciso eficiente? Que seja, mas ao custo de distúrbios psicossomáticos cada vez mais frequentes, de depressões e estafas flagrantes. Narciso gestor? É de se duvidar, quando se observa a espiral de endividamento das empresas. Narciso flexível? Mas se é a tensão nervosa que o caracteriza no âmbito social quando chega a hora de perder certos benefícios adquiridos!

A hipermodernidade simboliza o surgimento de uma nova modernidade, como uma espécie de “aprimoramento” daquela vivenciada anteriormente:

Tudo se passa como se tivéssemos ido da era do *pós* para a era do *hiper*. Nasce uma nova sociedade moderna. Trata-se não mais de sair do mundo da tradição para aceder à racionalidade moderna, e sim de modernizar a própria modernidade, racionalizar a racionalização [...]. (LIPOVETSKY, 2004, p. 56, grifo do autor).

Assim, é que uma nova realidade se estrutura, sem, porém, abandonar completamente a anterior. Observa-se, então, uma mutação incompleta, posto que a etapa hipermoderna não se inicia a partir de uma tabula rasa, mas sim em um panorama repleto de vestígios do *status quo ante*, que dão origem a inúmeros paradoxos (BAUMAN, 2010, p. 54).

Como um dos principais aspectos da hipermodernidade, pode-se indicar a mudança do panorama social e da relação dos indivíduos com o presente. Esse presente já não é mais vivenciado de forma plena e despreocupada: a constante inquietação com o que o futuro reserva esvazia o otimismo do *carpe diem* e a confiança no porvir.

Manifestando-se como mais um dos paradoxos contemporâneos, a visão do futuro passa a estar associada a oportunidade de avanços e mudanças positivas, mas, ao mesmo tempo, se anunciam ameaças de catástrofes ambientais, terrorismo e conflitos mundiais. Desse modo, o homem passa a conduzir o presente voltando-se para o futuro, com a adoção de uma postura mais previdente quanto à subsistência das gerações ulteriores, passando-se a falar, inclusive, na ideia de um “pacto entre as gerações”.

Destarte, a nova percepção do futuro é marcada pelo abandono das utopias coletivas, mas, ao mesmo tempo, observa-se a intensificação da adoção de condutas preventivas:

A impotência para imaginar o futuro só aumenta em conjunto com a sobrepotência técnico-científica para transformar radicalmente o porvir: a febre da brevidade é

apenas uma das facetas da civilização futurista hipermoderna. Enquanto o mercado estende sua ‘ditadura’ do curto prazo, as preocupações relativas ao porvir planetário e aos riscos ambientais assumem posição primordial no debate coletivo. Ante as ameaças da poluição atmosférica, da mudança climática, da erosão da biodiversidade, da contaminação dos solos, afirmam-se as ideias de ‘desenvolvimento sustentável’ e de ecologia industrial, com o encargo de transmitir um ambiente viável às gerações que nos sucederem. [...] Morrem as utopias coletivas, mas intensificam-se as atitudes pragmáticas de previsão e prevenção técnico-científicas. (LIPOVETSKY, 2004, p. 68-69).

Por outro lado, toda essa preocupação com o amanhã tem sido responsável pelo aumento expressivo dos distúrbios psicossomáticos, originados a partir de um sentimento generalizado de medo e vulnerabilidade. Medo de eventuais catástrofes, medo do desemprego, medo de doenças, medo de não atender aos padrões impostos.

Evoluir a todo custo e a todo instante passa a ser uma obrigação social, uma razão de ser do homem contemporâneo: o homem estagnado está fadado ao fracasso. Consequentemente, a insatisfação é permanente, e é a insatisfação o combustível dessa sociedade marcada pela brevidade.

Não seria desarrazoado afirmar que a hipermodernidade instaurou uma espécie de “mal-estar difuso”, em que os seres humanos renunciam às relações interpessoais autênticas em prol de um modelo artificial da felicidade, que se reveste de uma aparência de bem-estar, mas que, no seu íntimo, esconde sentimentos de frustração, raiva, medo, ansiedade.

Nesse contexto, o hiperconsumo pode ser apontado como a pedra angular do cenário hipermoderno. Todos os planos e aspectos da vida parecem ter sido dominados por essa lógica, em que a incessante aquisição de bens materiais passa a ser enxergada como uma maneira de os indivíduos compensarem suas carências e frustrações.

O hiperconsumidor procura a felicidade não mais no “ser”, e sim no “ter”, e a partir do momento em que felicidade é associada a fatores exclusivamente tangíveis, o seu *locus* passa a ser as vitrines das lojas. Cada elemento ali exposto é, então, vislumbrado como um refúgio em meio ao vazio em que a hiper-sociedade se vê mergulhada.

Assim é que a felicidade deixa de ser algo transcendental e passa a ser consumível. O prazer que o consumo proporciona se transforma em sinônimo de felicidade, de modo que quanto mais prazer o ser humano é capaz de obter, mais “feliz” ele é. A parte se confunde com o todo, e o prazer, que antes era concebido apenas como um dos fatores propícios ao bem-estar, é elevado a categoria de verdadeiro arquétipo da felicidade.

Exsurge, então, um consumo emocional, caracterizado por uma infindável busca pela realização pessoal através daquilo que se compra. A partir do momento em que sentimentos tão importantes são reduzidos a uma perspectiva tão simplista e frívola, as enfermidades

típicas dos tempos contemporâneos vêm à tona, como a fragilidade dos laços afetivos, o abandono familiar, a solidão, a depressão, os transtornos bipolares e consumistas (FERREIRA; CARVALHO; SANTOS, 2016, p. 52).

Nesse cenário de tantas desordens, o modelo ideal de felicidade constitui a referência absoluta da sociedade de consumo, e, para tanto, precisa ser mensurável através de objetos e signos de conforto, isto é, com base em critérios visíveis, suscetíveis de serem percebidos pelos outros (BAUDRILLARD, 2008, p. 50).

A felicidade não precisa mais ser sentida, e sim provada, ao mesmo tempo em que a liberdade para assumir as verdadeiras preferências é balizada pelos padrões “mínimos” de validade, instituídos e reforçados pela imperiosa indústria cultural de massa. Por conseguinte, o indivíduo tem receio de se relacionar e expor aquilo que verdadeiramente é, passando a se esconder em grupos virtuais voláteis e transitórios, em que ninguém é obrigado a dizer a verdade e todos fingem ter uma vida perfeita.

Nessa vida “perfeita”, é proibido expor fracassos, até mesmo porque a autoestima pessoal depende da aprovação dos “estranhos”. Há, pois, um interesse recíproco em rivalizar com o outro as conquistas e realizações, jamais as frustrações.

O consumo exacerbado nunca fez tanto sentido como na sociedade hipermoderna, porquanto nela encontra o alicerce necessário para se intensificar cada vez mais, alimentado pela permanente insatisfação de seus membros. Esse comportamento é decorrência lógica das necessidades e padrões impostos a todo o momento pela indústria cultural de massa.

Com efeito, o consumo é parte fundamental do cotidiano humano, sendo possível afirmar que hoje todos ostentam a qualidade de consumidor. O consumo se imiscuiu na rotina diária dos indivíduos, desde as necessidades mais básicas às mais supérfluas, passando todas a depender do consumo, e o ato de consumir passa a representar um traço característico do ser humano, um atributo indissociável do sujeito.

Nessa conjuntura, as linhas claras que separam o necessário do supérfluo passaram a ser tênues, de modo que já não é mais tão simples distinguir entre o que se compra em razão do que se precisa, do que se deseja ou daquilo que é determinado por padrões de consumo que se estabelecem na mesma velocidade com que se tornam ultrapassados.

Em um passado não tão remoto, os meios e as possibilidades de compra eram bem mais restritos, de sorte que quando se falava em compras, logo se vinha à mente objetos e comodidades materiais, cujo valor predominante era a sua acepção funcional. A materialidade era atributo do consumo, e o imaterial estava fora do alcance.

Hoje, porém, na esteira daquilo que preconiza Zygmunt Bauman (2001), vive-se o tempo da fluidez: a sociedade e seus valores abandonaram sua imaneente solidez em prol de um dinamismo próprio das coisas líquidas. Esse movimento impactou os mais variados aspectos sociais, inclusive o consumo que, da mesma forma, passou de sólido para líquido.

A era da liquidez, marcada pela falta de profundidade das relações e fugacidade, criou o ambiente ideal para o surgimento de novas necessidades e possibilidades de consumo, de maneira que os próprios indivíduos vivenciam um processo de “comodificação”, transformando-se em mercadorias, na medida em que tornou-se possível comprar não apenas utensílios, mas receitas de vida (BAUMAN, 2001, p. 95).

Os indivíduos, ávidos para atender aos padrões impostos e melhorar cada vez mais sua imagem, compram fórmulas para saber o modo ideal de ser, de se comportar e de viver, terceirizando suas escolhas. Dessa forma, a contratação de profissionais como *coaches* e *personal stylists* tornou-se corriqueira e, para muitos, necessária, já que, diante de tantas opções de escolha e da ânsia de se alcançar determinado *status* sem correr o risco de errar, muitos preferem buscar uma orientação profissional, porquanto o resultado dessa escolha poderá vir a ser determinante para o sucesso social.

Verifica-se, pois, uma manifesta padronização do consumo, cuja inobservância tende a fazer com que o indivíduo “desapareça”, sendo simplesmente ignorado pelos demais, justamente por não ter conseguido acompanhar a exigência predatória da moda e dos novos símbolos de consumo que surgem diariamente. Para ser “notado”, ou para ter algum “valor social”, o indivíduo precisa consumir e, mais além, mostrar aos outros que não apenas consome, mas que o faz com rapidez, voracidade e sem nenhuma culpa.

Mas a questão também precisa ser analisada a partir de outra perspectiva, sendo necessário, para tanto, questionar: diante da inegável primazia da lógica consumista, todas as esferas da vida foram reduzidas ao ato de consumir? Ainda há algum espaço para interesses, valores e relações interpessoais que transcendam a dimensão puramente materialista? A despeito de todas as evidências que apontam nesse sentido, a resposta é que ainda existe um núcleo intangível de valores que, felizmente, resistem ao mundo do consumo.

A hipermodernidade não é, ao contrário do que pode se pensar, sinônimo de niilismo moral. Muito pelo contrário. Certos valores como o respeito e a tolerância se solidificaram, os direitos humanos são cada vez mais protegidos e, a verdadeira afetividade, é mais valorizada do que nunca. Devido à efemeridade ínsita à era do hiper, esse núcleo de valores passa a ser ainda mais sublime, sobretudo em um tempo marcado por tantas relações superficiais e descartáveis.

Embora à primeira vista o que acaba de se afirmar possa parecer contrário ao que fora exposto até então, a verdade é que se está diante de mais um dos paradoxos dessa hipersociedade em que o mundo contemporâneo se vê imerso. Com efeito, se por um lado os autênticos laços interpessoais estão cada vez mais raros, por outro, justamente em razão da excepcionalidade que lhes passa a ser atribuída em meio a habitual descartabilidade dos vínculos estabelecidos na era hipermoderna, a construção de relações duradouras e sólidas é percebida como algo quase que sagrado, digno de valorização.

Sobre a crescente precariedade dos vínculos interpessoais, Zygmunt Bauman (2004, p. 69) observa:

O desvanecimento das habilidades de sociabilidade é reforçado e acelerado pela tendência, inspirada no estilo de vida consumista dominante, a tratar os outros seres humanos como objetos de consumo e a julgá-los, segundo o padrão desses objetos, pelo volume de prazer que provavelmente oferecem e em termos de seu 'valor monetário'. Melhor das hipóteses, os outros são avaliados como companheiros na atividade essencialmente solitária do consumo, parceiros nas alegrias do consumo, cujas presença e participação ativa podem intensificar esses prazeres. Nesse processo, os valores intrínsecos dos outros como seres humanos singulares (e assim também a preocupação com eles por si mesmos, e por essa singularidade) estão quase desaparecendo de vista. A solidariedade humana é a primeira baixa causada pelo triunfo do mercado consumidor.

Há, portanto, uma estreita relação entre a predominância do modo de vida consumista e a superficialidade das ligações estabelecidas nesse cenário. A dificuldade em se despertar sentimentos de solidariedade e empatia entre os indivíduos reflete não apenas na forma como estes se conectam como também, em última análise, na sua própria autoestima. Em outras palavras, na medida em que a grande maioria dos vínculos sociais é alicerçada em bases frágeis e inconstantes, a reiterada dissolução destes afeta negativamente a visão que se tem de si mesmo, sendo a incapacidade de fazer os relacionamentos perdurarem interpretada como uma forma de fracasso pessoal – já que o indivíduo, e somente ele, é o responsável pela sua própria sorte.

Nesse sentido, por mais paradoxal que possa parecer, o fato é que há a formação de um ciclo vicioso, que se sustenta da seguinte maneira: os sujeitos são, em tese, incentivados a desenvolver sua individualidade e autoconsciência acerca da responsabilidade pelas consequências de suas escolhas (sobretudo pelas não exitosas), mas, ao mesmo tempo, a ausência de uma verdadeira empatia ou solidariedade os leva a uma inevitável perda de autoestima, e esta perda, por sua vez, desperta um estado letárgico e propício para o êxito da manipulação promovida pela indústria cultural e pela imposição dos seus padrões de vida e de consumo.

Isto é, ao se analisar a situação a partir de uma perspectiva mais ampla, percebe-se que os indivíduos sofrem de uma perda de autoestima visto que, devido à exacerbada promoção do individualismo, não são valorizados de um ponto de vista coletivo. Assim, são levados a acreditar que o seu lugar na sociedade depende de atender àqueles padrões, e têm receio de que uma eventual escolha autêntica, e porventura contrária ao que a indústria cultural estabelece, lhes arraste para a estigmatização social.

Ao que tudo indica, portanto, a incitação ao consumo é o ponto central de todas essas constatações, seja a título de permitir o exercício – nem sempre efetivo – da liberdade dos indivíduos, seja para manter vivo esse ciclo que se impulsiona pela dependência que é estabelecida e mantida pela elevação do *status* de consumidor a verdadeira condição para se manter na sociedade contemporânea. A formação desse cenário é fomentada, dentre outros fatores, pelo caráter multifacetado que o consumo passa a exercer. Em vista disso, é importante analisar mais detidamente quais são essas novas facetas atribuídas ao consumo.

2.2 As múltiplas facetas do consumo: o império das necessidades artificiais

O consumo, em sua acepção mais pura, talvez seja tão antigo quanto a sociedade. Ao se conceber o consumo como a aquisição de bens e serviços com vistas à satisfação das necessidades humanas, se chegará à conclusão de que se trata de uma prática secular e inerente à vida em comunidade.

Destarte, embora a cultura material e o ato de consumir sejam aspectos típicos do funcionamento de qualquer sociedade, apenas no cenário contemporâneo estas passam a ser definidas e caracterizadas primariamente como sociedades de consumo. Isso implica em dizer que o consumo hoje exerce uma função que vai muito além da simples satisfação de necessidades materiais, alcançando uma dimensão substancial da realidade, como um sustentáculo, uma força pujante que a coloca em movimento, tornando-se um dos modos dominantes de reprodução social.

O consumo se transforma, portanto, em um dos alicerces da vida social, passando a orientar e regular as práticas sociais, percepções, objetivos e a própria identidade de cada um. Tudo passa a ser compreendido a partir e em função da lógica consumista. Outras dimensões sociais, tais como o trabalho e até mesmo a noção de cidadania passam a se ajustar aos arranjos impostos pela sociedade de consumo, tendo sua relevância condicionada aos ditames ordenados pelo mercado.

O consumo substitui o lugar de outras figuras e instituições sociais, que perdem a legitimidade na ordenação da posição social do indivíduo. Em outras palavras, o que cada um é ou deixa de ser passa a ser dependente do que se tem ou deixa de ter. Como resultado, a própria identidade individual é permanentemente mutável e sujeita à desconstrução, pois que condicionada ao que se possui.

Nesse cenário, é preciso reconhecer que o sentido do consumo sofreu inegáveis transformações nos últimos tempos, de modo que, dentre as várias acepções que lhe podem ser atribuídas, a que prevalece na era do hiper é aquela que o eleva ao extremo. O significado contemporâneo do consumo é inédito e multifacetado, pois passou a englobar tantas possibilidades que, restringi-lo à satisfação das necessidades humanas passou a ser uma forma meramente rudimentar – e até mesmo inadequada – de descrever esse fenômeno.

O consumismo dos dias de hoje não mais se limita a satisfação das necessidades, mas também e, principalmente, dos desejos:

O consumismo de hoje, porém, não diz mais respeito à satisfação das necessidades – nem mesmo as mais sublimes, distantes (alguns diriam, não muito corretamente, ‘artificiais’, ‘inventadas’, ‘derivativas’) necessidades de identificação ou a autosssegurança quanto à ‘adequação’. Já foi dito que o *spiritus movens* da atividade consumista não é mais o conjunto mensurável de necessidades articuladas, mas o *desejo* – entidade muito mais volátil e efêmera, evasiva e caprichosa, e essencialmente não referencial que ‘as necessidades’, um motivo autogerado e autopropelido que não precisa de outra justificação ou ‘causa’. A despeito de suas sucessivas e sempre pouco duráveis reificações, o desejo tem a si mesmo como objeto constante, e por essa razão está fadado a permanecer insaciável qualquer que seja a altura atingida pela pilha dos outros objetos (físicos ou psíquicos) que marcam seu passado. (BAUMAN, 2001, p. 96-97, grifo do autor).

A intrínseca volatilidade dos desejos vai ao encontro dos valores típicos da sociedade líquida, tornando-se o fator que propulsiona e alicerça a dependência consumista. A superficialidade hoje vivenciada faz com que os indivíduos vejam a satisfação dos seus desejos como uma forma de se libertar do inevitável vazio instaurado, mas o efeito é justamente o contrário: uma vez que os desejos são fluidos e transitórios, a plena satisfação não consegue ser alcançada, e então o ciclo recomeça, impelido pela esperança de que essa satisfação um dia ocorra. Nesse sentido, Marcos Catalan e Yasmine Pitol (2017, p. 143) ponderam:

Os palcos em que a vida flui emergem como ambientes nos quais reina a instabilidade dos desejos e a insaciabilidade de necessidades, imantadas pela busca voraz do consumo instantâneo, da felicidade instantânea. Um turbilhão estimulado pela gênese incessante de novas necessidades a exigir – para a sua satisfação –

mercadorias e serviços distintos daqueles que foram ofertadas ontem, os quais, por sua vez, precisam vir a ser, de forma inexorável, renovadamente desejados.

Mais que um fator propulsor, a noção de desejo é responsável por equiparar o consumo a uma forma de expressão, em que os bens ostentados constituem símbolos aptos a moldar a identidade de cada um. Vislumbra-se a consolidação de um consumo de signos, detentor de uma linguagem própria, necessária para que os indivíduos estabeleçam relações entre si, numa dinâmica em que estes se relacionam na medida em que consomem. Os bens de consumo funcionam, nesse cenário, como um canal de comunicação necessário entre as pessoas, apto a identificar afinidades porventura existentes, já que a lógica predominante é a de que pessoas que consomem as mesmas coisas têm as mesmas predileções, e, portanto, pertencem ao mesmo grupo social.

Nesse contexto em que o consumo se tornou algo tão complexo devido às inúmeras acepções e peculiaridades que assumiu, questiona-se: por que se consome? Considerando que hoje o consumo é voltado para a satisfação de desejos, e não mais somente de necessidades, o ser humano consome por uma questão de autossatisfação hedonista ou em virtude de uma necessidade de diferenciação e, conseqüente, aceitação social?

Na medida em que o consumo passa a desempenhar um papel até mesmo na formação da personalidade de cada um, tentar separar o que se consome visando o prazer, do que se consome por reconhecimento social constitui um verdadeiro desafio. As respostas para tais questionamentos não são fáceis de serem obtidas, sobretudo diante da onipotência da lógica consumista, que, reforçada pela indústria cultural de massa, pretende se erigir como a solução para os problemas contemporâneos.

O fato de hoje existirem tantas razões que justificam e incentivam o consumo faz com que qualquer explicação que pretenda reduzir o consumo a uma única causa esteja fadada ao fracasso, conforme observa Zygmunt Bauman (2001, p. 104):

Há, em suma, razões mais que suficientes para 'ir às compras'. Qualquer explicação da obsessão de comprar que se reduza a uma causa única está arriscada a ser um erro. As interpretações comuns do comprar compulsivo como manifestação da revolução pós-moderna dos valores, a tendência a representar o vício das compras como manifestação aberta de instintos materialistas e hedonistas adormecidos, ou com produto de uma 'conspiração comercial' que é uma incitação artificial (e cheia de arte) à busca do prazer como propósito máximo da vida, capturam na melhor das hipóteses apenas parte da verdade. Outra parte, e necessário complemento de todas essas explicações, é que a compulsão-transformada em vício de comprar é uma luta morro acima contra a incerteza aguda e enervante e contra um sentimento de insegurança incômodo e estupidificante.

Desse modo, tão complexo quanto o consumo contemporâneo são as causas que o promovem. Há uma inegável inclinação emotiva e hedonista no consumo, que, para Gilles Lipovetsky faz com que os indivíduos consumam, antes de tudo, mais para sentir prazer do que para rivalizar com os demais, buscando tornar sua vida mais “produtiva”¹¹. Nesta perspectiva, o próprio luxo estaria mais relacionado com a satisfação que proporciona do que com o *status* (LIPOVETSKY, 2004, p. 25-26).

De fato, hoje se percebe uma íntima relação entre o consumo e o hedonismo, na medida em que a felicidade é equiparada ao prazer, e o prazer ao consumo. Assim, numa realidade onde todos têm o dever de ser felizes, o consumo aparece como um meio supostamente eficaz para se alcançar essa finalidade. É por essa razão que hoje se consomem não apenas objetos, mas também experiências e sensações.

Diante das frustrações e inquietações do cotidiano, o consumo aparece como um refúgio, amparado na crença de que quanto mais se consome, mais próximo da felicidade se estará. E é nesse sentido que a perspectiva hedonista do consumo se fortalece e difunde a ideia de que o consumo pode ser uma forma de se atenuar as infelicidades e, ao mesmo tempo, de se recompensar os esforços individuais através do raciocínio “compro porque mereço”.

Paralela a essa visão hedonista, há, no consumo, uma acepção social, evidenciada pela sua capacidade de comandar o processo de estratificação da sociedade. Assim, pode-se dizer que há, ao lado do “consumo emocional”, um “consumo social”, porquanto os bens consumidos possuem o condão de determinar a posição do indivíduo na sociedade, ou mesmo de diferenciá-lo em relação aos demais.

Nessa linha, a lógica social do consumo pode ser analisada a partir de dois aspectos fundamentais. Primeiramente, como processo de identificação e de comunicação, estruturado em um código constituído por práticas de consumo que equivalem a uma espécie de linguagem e de identidade pessoal, conforme abordado anteriormente. O segundo aspecto fundamental consiste exatamente na possibilidade de diferenciação social, em que os bens se apresentam como verdadeiros valores estatutários no seio de uma hierarquia (BAUDRILLARD, 2008, p. 66).

A perspectiva do consumo como forma de diferenciação social está intimamente relacionada com a consolidação do modelo de um consumo baseado em signos. O que se

¹¹ A ideia de produtividade estaria relacionada a incessante busca por novas experiências, ou seja, não se poderia desperdiçar nenhum momento de uma vida repleta de oportunidades de prazer e tantos desejos a realizar. Uma vida produtiva seria uma vida “bem vivida” pela realização dessa autossatisfação.

consume tem o poder não apenas de delinear a identidade, mas também de revelar a classe de cada um, e é justamente esse fato que acarreta a diferenciação social, uma vez que nem todos têm acesso aos mesmos bens.

Com base nessa concepção, consome-se não necessariamente pelo objeto em si, mas sim pela aptidão que estes, em sentido amplo, possuem de se manifestarem como signos que distinguem o indivíduo e, conseqüentemente, o inserem em determinada camada social. Deve-se considerar, ainda, que muitas das aspirações consumidoras são hoje vistas como forma de possibilitar a mobilidade social, compensando as deficiências de determinadas classes no que se refere à falta de realização na escala social vertical (BAUDRILLARD, 2008, p. 66 e 71).

Nesse contexto, cada *status* apresenta um conjunto mínimo de bens considerados necessários para que uma pessoa seja enxergada como pertencente ao respectivo grupo. Possuir esse conjunto de bens deixa de ser apenas uma questão de satisfação, mas também de autoafirmação social. Inicia-se, então, uma incessante busca pelo prestígio que esses bens oferecem, que, por sua vez, é reforçada pela indústria cultural:

A relação deve estabelecer-se, portanto, entre a diferenciação crescente dos produtos e a diferenciação crescente da procura social de prestígio. Ora, a primeira é limitada, mas não a segunda. Não existem limites para o homem enquanto ser social [...]. É precisamente aí que residem o valor estratégico e a astúcia da publicidade: atingir cada qual em função dos outros, nas suas veleidades de prestígio social reificado. Nunca se dirige apenas ao homem isolado [...]. (BAUDRILLARD, 2008, p. 72).

Assim é que o processo de aquisição de um bem é tomado por uma complexidade insólita, uma vez que passa a importar na adesão a valores aptos a identificar a qual grupo o indivíduo pertence. O consumidor, ciente de que caso não atenda aos padrões impostos poderá vir a ser excluído ou estigmatizado, torna-se refém do medo da inadequação. De outro lado, os mercados de consumo, ávidos por tirar vantagem desse medo, produzem os bens de consumo necessários para se alcançar o *status* desejado, que, por sua vez, é definido a partir das técnicas de manipulação da indústria cultural de massa. Trata-se, pois, de um ciclo sem fim, movido pela ânsia da aprovação social prometida pelos bens.

Não se pode olvidar, porém, que esse processo ocorre muitas vezes de maneira inconsciente, pois que o consumidor tende a vislumbrar suas escolhas como fruto de sua liberdade, e não como algo voltado para se alcançar determinado *status*. Nesse ponto, é importante fazer uma ressalva: não se pretende, a partir desta afirmação, sugerir que absolutamente todos os bens que se consomem sejam voltados para satisfazer aspirações sociais. É evidente que há bens que são consumidos por pura necessidade e conveniência.

Entretanto, o que se percebe é que há uma tendência – muitas vezes inconsciente – de enxergar, a partir de certos bens que se consome, uma maneira de pertencer a um grupo social específico, e é a partir da análise desse aspecto que se almeja identificar as hipóteses em que a dimensão simbólica dos bens e serviços ultrapassa o seu significado meramente utilitário.

De todo modo e independente do elemento subjetivo que o inspira, o fato é que o consumismo se tornou onipresente e onipotente, produtor da maior força propulsora da sociedade contemporânea. Buscar justificar esse fenômeno com base em uma única causa seria o equivalente a menosprezar o seu poder, que provém exatamente das múltiplas razões que levam a ele.

E é, exatamente, essa justificativa plural para o consumo que enseja uma reflexão mais profunda acerca do comprometimento da capacidade decisória do consumidor e a necessidade de revisão da estrutura normativa atualmente disponível para o controle do assédio de consumo e de muitas técnicas empresariais coercitivas, que vulneram, ainda mais, a já combalida liberdade de escolha do consumidor.

O assédio de consumo, enquanto fenômeno caracterizado pela prática de condutas agressivas que afetam diretamente a liberdade do consumidor, acaba por afetar a própria esfera psíquica deste, o qual, em meio a tantas estratégias manipuladoras, é subjogado e levado a ceder às pressões do mercado.

O que assusta é a naturalidade com a qual esses acontecimentos têm sido encarados, já que, diante da reiteração de tais práticas, o consumidor tende a assimilá-las como algo normal, acostumando-se com esse ambiente em que os fornecedores se valem da sua vulnerabilidade como garantia de que o assédio poderá ser praticado sem que seus destinatários percebam o quão prejudicial lhes é.

O reconhecimento da vulnerabilidade do consumidor, que deveria justificar a implementação de medidas protetivas e tendentes a amenizar a disparidade inerente às relações de consumo, é, ao contrário, utilizada como um instrumento a favor da subsistência dessas práticas abusivas de assédio. Há, portanto, uma íntima relação entre essas práticas e o agravamento da vulnerabilidade, especificamente no espectro comportamental.

Nesse panorama, quanto mais se ampliam as possibilidades do consumo e os significados daquilo que se adquire e se utiliza, mais o indivíduo desenvolve uma dependência que cresce no mesmo ritmo do surgimento das suas novas liberdades e necessidades econômicas, a despeito das vantagens e comodidades daí decorrentes.

Em outras palavras, e trazendo um exemplo para melhor ilustrar o que acaba de ser afirmado, a partir do momento em que a compra de um carro deixa de significar apenas a

aquisição de um meio de transporte para exprimir, de alguma maneira, a própria identidade daquele que o escolheu, tudo se torna muito mais complexo e o simples ato de consumir passa a ter um peso muito maior na vida do indivíduo, tendo em vista as inúmeras conexões sociais daí decorrentes, sobretudo considerando o crescimento das redes sociais e a importância que passa a ser dada ao que é compartilhado por meio delas.

Mesmo no caso dos consumidores que porventura não sintam a necessidade de compartilhar seus feitos, há incutida a noção – nem sempre consciente, vale frisar – de que tudo que se consome, ou pelo menos a grande maioria das coisas, têm grande poder de promover e revelar, por meio de sua exibição (não necessariamente ostensiva, mas devidamente visível), uma espécie de filiação à sociedade, e, ainda mais especificamente, a determinado segmento.

O consumo, portanto, para ter um valor intrínseco para o sujeito, seja por seu caráter hedonista de autossatisfação pessoal, seja como “remédio” para as carências do sujeito contemporâneo, fonte de reconhecimento social, ou mesmo quando a justificativa para o consumo seja puramente utilitarista (no sentido de adquirir algo de que se precisa) deve ser, de alguma forma, tornado visível aos demais.

Não se pode deixar de notar, também, que o consumo se revela muitas vezes na acepção de um grande refúgio em homenagem ao ócio, ao prazer e à realização social, pois quanto mais distraído de suas responsabilidades diárias e pesados compromissos familiares e profissionais, maior será a propensão ao consumo e maior será a vulnerabilidade do consumidor, pois verá no ato de consumir uma espécie de fuga à dura realidade dos papéis sociais que se vê obrigado a seguir.

Entre os extremos de viver para o consumo e renegar suas vantagens, deve-se encontrar um ponto de equilíbrio que estimule o fortalecimento da liberdade de escolha do consumidor, incentivando-o a identificar suas reais preferências, e não simplesmente consumir para atender aos padrões impostos ou “curar” angústias e aflições¹².

Destarte, não se pode confundir as autênticas necessidades ou vontades com outras forjadas pelo mercado, a saber: necessidade de afiliação (estar na companhia de outras pessoas), necessidade de poder (controlar o próprio ambiente) e necessidade de singularidade (afirmar a identidade individual) (SOLOMON, 2016, p. 20-21).

¹² Sobre o consumo visto como “remédio para as angústias”, Michael R. Solomon (2016, p. 159) observa que certos indivíduos “compram porque são compelidos a isso, e não porque comprar é uma tarefa prazerosa ou funcional. O consumo compulsivo se refere à compra repetitiva e com frequência excessiva realizada como antídoto para tensão, ansiedade, depressão ou tédio. Os ‘compraólicas’ (compradores compulsivos) recorrem às compras de maneira muito semelhante à forma como os dependentes químicos recorrem a drogas e ao álcool”.

Registre-se, aqui, que não se trata de censurar, nem muito menos de atribuir ao consumo o rótulo de causador dos males contemporâneos. Ao contrário. O consumo é fundamental para que se possa falar no desenvolvimento da sociedade e na própria realização do indivíduo, constituindo uma parte importante, e eventualmente gratificante, de sua existência. A reflexão ora proposta consiste, portanto, em primeiramente compreender – e não simplesmente se opor – a dinâmica desta conjuntura regida pelo consumo.

E essa compreensão deve envolver, obviamente, o reconhecimento acerca da importância do consumo nos dias de hoje, sem olvidar, por outro lado, das consequências desse fato para o agravamento da vulnerabilidade comportamental do consumidor. Para tanto, é fundamental o esforço de se adotar uma postura analítica mais distanciada, evitando-se incidir em tautologias ou extremismos.

De todo modo, é preciso difundir a ideia de que a autoestima do indivíduo não está apenas no seu poder de compra ou na submissão aos apelos publicitários do mercado, e que uma eventual decisão utilitarista quanto às suas necessidades de consumo, ou espontânea quanto às suas reais preferências, nada mais será do que uma expressão de sua liberdade de escolha, demonstrando que ainda há espaço para uma vontade livre e autêntica do consumidor, a despeito das constantes tentativas de coação econômica por parte do mercado e do comprometimento da subjetividade individual pelo assédio de consumo.

E será justamente essa vontade livre, consciente e responsável que terá o condão de reposicionar a autoestima cívica do consumidor, agora compreendido como cidadão, num patamar político mais elevado, permitindo-lhe influir (e acreditar no poder transformador de sua influência) no processo deliberativo para o aperfeiçoamento das normas de consumo, objetivando a revisão dos parâmetros éticos de atuação dos agentes econômicos e corrigindo as eventuais distorções mercadológicas.

É preciso atentar para essas novas acepções do consumo e para os efeitos daí oriundos, que se intensificam pelo fato de o fenômeno do consumismo ser multifacetado e onipresente. Já não se sabe mais distinguir com clareza as esferas do consumível e do não consumível, uma vez que até mesmo o imaterial é permeado por essa mentalidade. De outro lado, as causas que levam os indivíduos a consumir são as mais variadas possíveis: busca por autoafirmação social, busca pelo prazer, busca pela sua própria identidade e por um sentimento de pertencimento. É essa múltipla acepção que fez do consumo um fenômeno complexo como nunca, capaz de dominar todas as esferas da vida do homem.

Cada bem consumido corresponde não mais apenas a uma dada utilidade, mas sim à adesão de determinados valores, de sorte que todas as escolhas passam a ser condicionadas

socialmente, e, o consumidor, cada vez mais vulnerável. Há, pois, uma “mercantilização da vida”, sendo que o mais alarmante não é a expansão da lógica consumista em si, mas sim a volatilização dos indivíduos, a fragilização de suas personalidades e a desestabilização emocional.

Diante disso, é fundamental que se promova, nesse cenário, não somente a conscientização do consumidor contemporâneo como, mais que isso, o resgate do seu potencial crítico: o agravamento da vulnerabilidade do consumidor em face das novas exigências e possibilidades do mercado de consumo parece ter trazido uma espécie de desorientação para o indivíduo quanto às suas autênticas predileções. O consumidor hipermoderno não tem mais tempo ou interesse em refletir sobre o que verdadeiramente deseja ou valoriza, e é constantemente impelido a acreditar que os ditames estabelecidos pelo sistema difuso de poderes sociais, liderado pela indústria cultural, são o que de fato importam para fins de pertencimento ou diferenciação social. É como se as escolhas pessoais só tivessem algum valor se alinhadas àquelas regras.

Nesse panorama em que o indivíduo é constantemente desencorajado a descobrir e desenvolver seu próprio senso crítico, há aqueles que passam até mesmo a duvidar da importância de se fazer escolhas autênticas, pois que, movidos pelo medo da inadequação, passam a se sentir mais confortáveis em seguir o que lhes é imposto do que ter que suportar o peso de uma eventual decisão “equivocada” ou “fora dos padrões”. Sobre esse aspecto, Loiane Verbicaro e Dennis Verbicaro (2017, p. 114) concluem:

Com isso, a criação de necessidades de consumo obedece a critérios de mercado e acaba por impor predileções e forjar padrões de comportamento uniformes, neutralizando o potencial crítico do indivíduo tornando-se a manifestação da lógica do mercado, com a dissolução da oposição entre cultura e mercado e a intensificação de seu uso como mecanismo psicotécnico de manipulação das massas. Consequência desse processo foi a homogeneização crescente dos indivíduos, exatamente análoga à ocorrida com os produtos da indústria cultural.

Há, desse modo, uma clara inversão dos elementos do mercado de consumo, na medida em que são os consumidores que passam a perseguir as necessidades criadas pelos fornecedores, e não o contrário. E um dos fatores que concorre para a lógica que subjaz essa ordem subvertida é exatamente o comprometimento do potencial crítico dos consumidores. Estes, muitas vezes sem saber que direção seguir, escolhem se submeter às diretrizes impostas pelo mercado, pois que mais importante do que a coisa escolhida é a ação de escolher (BAUMAN, 2001, p. 112).

Em outras palavras, o exercício de liberdade desses consumidores inseguros e desorientados se esgota no momento em que decidem, “voluntariamente”, submeter-se àquelas exigências. O conteúdo do que lhes é imposto, isto é, aquilo que são induzidos a consumir não mais passa pelo crivo das preferências pessoais: a manifestação mais próxima do que seria uma espécie de liberdade ocorre com a sua sujeição automática ao fluxo da indústria cultural.

Nesse contexto, o caráter multifacetado assumido pelo consumo e a conseqüente complexidade associada a cada escolha realizada em face dos significados que passam a ser atribuídos aos bens permitiu a formação de um cenário propício para a consolidação de uma poderosa indústria cultural. Sem se prender, porém, a explicações adstritas a meras causalidades, é importante ir além para analisar o papel da indústria cultural no estabelecimento e na manutenção desse cenário.

Assim, é fundamental que se busque compreender a forma pela qual essa nova realidade se estruturou, para que então se possa descobrir qual a relação existente entre a atuação da indústria cultural e a configuração de um horizonte em que o consumo assumiu um papel central na vida dos indivíduos, elevando, conseqüentemente, a vulnerabilidade do consumidor a um nível jamais vislumbrado.

2.3 A indústria cultural e a vida pelo consumo

A vida contemporânea é, cada vez mais, organizada em função e a partir do consumo. As lacunas deixadas pelo abandono dos antigos freios institucionais – que eram acusados de impedir a emancipação individual – foram preenchidas por um sistema de poderes difusos que ensejou a edificação de uma sociedade de consumidores, passando a representar o mais autêntico retrato de uma ordenação social alicerçada na consagração do consumo como uma inafastável premissa para a aceitação e reconhecimento sociais.

Isso significa que o consumo passou a exercer uma função que transcende a mera dimensão das necessidades materiais, constituindo hoje o maior precursor das relações sociais e estabelecendo, assim, um novo enfoque a partir do qual a própria natureza da realidade é discutida e interpretada.

A partir do rompimento com os antigos referenciais, o consumo, que até então se limitava basicamente à classe burguesa, tornou-se acessível às massas, resultando na edificação de uma “comunidade de consumidores” e na conseqüente transformação do *homo faber* – famosa expressão concebida por Hannah Arendt (2010) para designar o homem típico

da era moderna, que se dedicava exclusivamente à produção – para o *homo economicus*, que se volta não só para a produção, como também para o consumo.

Com a sociedade hipermoderna¹³, as mudanças trazidas pela pós-modernidade foram potencializadas e elevadas a um nível hiperbólico, o que fez com que tudo adquirisse um novo sentido. Assim, todas aquelas transformações pós-modernas passam a conviver com outras perspectivas e valores, numa ótica paradoxal de valores invertidos, antagônicos, e essencialmente fluidos.

A modernidade líquida e paradoxal tem um ritmo próprio e intenso, e, ao mesmo tempo, impossível de ser acompanhado. Esse descompasso instaurou um verdadeiro vazio no homem, criando um contexto favorável para a consagração do consumo como uma forma supostamente eficaz de suprir as frustrações e angústias.

Trata-se, na realidade, de uma satisfação que jamais será atingida – e é justamente esse o objetivo. A indústria cultural de massa, por intermédio de suas técnicas de manipulação, cria e forja necessidades a cada instante e os consumidores, ávidos por preencher o vazio constante, sucumbem às promessas de uma felicidade descartável.

Nesse cenário, a definição de indústria cultural concebida por Theodor W. Adorno e Max Horkheimer no fim dos anos 1940 é crucial para que se possa começar a tentar identificar de que forma as relações de consumo são por esta condicionadas. Adorno e Horkheimer, vinculados à Escola de Frankfurt e cultores da chamada “teoria crítica”, foram os precursores dos estudos sobre o tema.

Não é simples delimitar as fronteiras do estilo de reflexão que, no campo do pensamento social e político, recebe o rótulo de “teoria crítica”. Para ficar em um ponto superficial, basta pensar que, se é improvável alguma teoria aceitar de posições rivais o atributo indesejável de ser acrítica (ou de ter deficiência em sua capacidade crítica), beira o impossível imaginar que alguma teoria se autodescreva negando suas proclamadas virtudes críticas.

Precisa-se, a esta altura, de um ponto de apoio capaz de dar sequência ao debate. Toma-se, portanto, a ideia de “teoria crítica” no sentido esboçado pelos pesquisadores da Escola de Frankfurt, em especial Adorno e Horkheimer.

As “teorias tradicionais”, segundo propõem, nos entregam conhecimento (redução da ignorância ao nos mostrarem como o mundo funciona) e poder de intervenção (incremento da eficácia na combinação de meios para o alcance de fins). Uma vez bem-sucedidas na tarefa

¹³ Sobre esse ponto, cf. tópico 2.1: “A hipermodernidade pede passagem”.

explicativa e tornadas influentes sobre os indivíduos, passam a valer-se de um cenário no qual não cabe desconfiar das teorias, a ponto de operar-se uma presunção forte – quase inquebrável – de verdade em favor do que a teoria estabelece sobre como o mundo é. O efeito inebriante do sucesso das teorias tradicionais faz com que os indivíduos acreditem em qualquer que seja a descrição do mundo que a teoria lhe apresente. E não é tudo: ao cuidar da articulação dos meios para a consecução de fins (em vistas de ser convertida em técnica), a teoria não põe em dúvida os objetivos vigentes e, em tal “recuo”, resta por legitimar as configurações atuais dos vínculos sociais.

As “teorias críticas” almejam curar o confortante fascínio oferecido pelas explicações tradicionais; promovem-se, então, como as únicas capazes de devolver aos indivíduos algum senso de liberdade em relação às construções teóricas, livrando-os da adesão radical aos esquemas teóricos dominantes que, tradicionalmente, funcionam como o filtro do que é real e o árbitro exclusivo para apontar o “verdadeiro” funcionamento do mundo.

Em vez da ordenação que deve ser explicada, o gatilho das teorias críticas dispara a suposição de que o mundo é caótico, desordenado, e isto precisa ser visualizado sem falseamentos ou simplificações. Não tomar as coisas à primeira vista, não se encantar com a aparência de racionalidade e justiça das formas sociais, não se curvar ao repertório de fins que vigem em determinada sociedade, não confiar no valor de face de instituições, regras e decisões: tais são as pedras de toque das teorias críticas. A agenda positiva é fácil de inferir: suspeitar, denunciar, desnaturalizar, desocultar. As teorias críticas, sem dispensar os ganhos lógicos e explicativos das tradicionais, são o único caminho possível para devolver aos indivíduos o império sobre os produtos intelectuais abstratos e, com isso, salvá-los da ingenuidade e das meias verdades que resultam da confiança absoluta e das legitimações que as teorias tradicionais engendram.

Partindo-se desses pressupostos e com base nas lições de Adorno e Horkheimer, a indústria cultural pode ser entendida como um sistema constituído pela imprensa, rádio e cinema¹⁴ (e, nos dias de hoje, mais do que nunca pelas mídias sociais em geral¹⁵), que visa

¹⁴ Sobre a influência do cinema na propagação do consumo, Marshal McLuhan (1964, p. 223) assevera que “O cinema não apenas acompanhou a primeira grande era do consumo, como incentivou-o, propagou-o, transformando-se, ele mesmo, num dos mais importantes bens de consumo. Em termos do estudo dos meios, torna-se patente que o poder do cinema em armazenar informação sob forma acessível não sofre concorrência”.

¹⁵ Para Michael R. Solomon (2016, p. 519), “Em virtude da estrutura horizontal das mídias sociais, normalmente constatamos que o controle sobre o que aparece na plataforma muda de uma pequena elite para uma maioria. Democratização da mídia significa que os membros das comunidades sociais, e não os donos e editores de mídias tradicionais como as revistas ou os jornais, que controlam a criação, a transmissão e a popularidade do conteúdo”.

promover – sobretudo por meio de técnicas de manipulação – a estandardização dos indivíduos a partir de uma cultura produzida em função do que a própria indústria planeja vender.

A indústria cultural funciona, então, como um sistema que, a partir da utilização de métodos de reprodução, torna inevitável a disseminação de bens padronizados destinados a satisfação de necessidades iguais. Por meio de suas técnicas de manipulação, visa incutir nos indivíduos os comportamentos normalizados como se fossem os únicos apropriados, buscando conferir a tudo um ar de semelhança (ADORNO; HORKHEIMER, 1985).

A indústria cultural se vale de ferramentas sobretudo midiáticas para difundir ideias e comportamentos relacionados a adoção de determinado padrão de consumo. O pano de fundo de sua atuação é o atendimento aos interesses dominantes da aparelhagem econômica. Para garantir que isso aconteça, cria nos consumidores uma espécie de dependência com relação aos ditames por ela difundidos, pois que:

Na medida em que a cultura se apresenta como um brinde, cujas vantagens privadas e sociais no entanto estão fora de questão, sua recepção converte-se no aproveitamento de chances. Os consumidores se esforçam por medo de perder alguma coisa. O quê – não está claro, de qualquer modo só tem chance quem não se exclui. (ADORNO; HORKHEIMER, 1985, p. 132).

Há, assim, o estabelecimento de um ciclo que se retroalimenta, alicerçado em três pilares: a posição fulcral ocupada pelo consumo, a necessidade de se buscarem referências capazes de aliviar o peso das decisões (agora livres de condicionantes estamentais) e a existência de uma indústria cultural como um pretense refúgio para a insegurança dos consumidores em face da complexa relação que passa a existir entre a identidade pessoal e a simbologia dos bens de consumo que se adquire.

Destarte, a relação entre a identidade pessoal e os bens de consumo pode ser analisada à luz dos seguintes questionamentos: há, de fato, uma real liberdade de escolha ou se está diante de uma inevitável resignação a interesses comandados pela indústria cultural? O consumidor contemporâneo tem, efetivamente, poder decisório em meio a inúmeras técnicas de indução e manipulação utilizadas pela indústria midiática?

Antes, porém, de se prosseguir com as reflexões que podem ser extraídas a partir desses questionamentos, é oportuno ressaltar que quando se analisa a ligação existente entre a influência da indústria cultural e a intensificação da dependência consumista, não significa dizer que absolutamente todas as relações de consumo sejam assim desenhadas; tampouco que esse poder de influência seja ilimitado. Trata-se, contudo, de um fator determinante,

consubstanciado na forma de um papel “normalizador” que não pode ser simplesmente desconsiderado, pois que, em maior ou menor proporção, atinge a própria percepção dos consumidores.

Assim, em que pese para alguns essa expansão da lógica consumista ser considerada emancipadora e veiculadora de maior igualdade e liberdade individual e, para outros, como a responsável pela decadência dos valores e vínculos pessoais, não há como negar a importância de se investigar o papel da indústria cultural nesse cenário, e em que medida a já combatida liberdade de escolha do consumidor é afetada.

A indústria cultural objetiva produzir, dirigir e disciplinar as necessidades dos consumidores, tendo como pressupostos uma pseudoindividualidade e a conversão da técnica em psicotécnica, em procedimento de manipulação de massas. É interessante notar que a submissão a esses ditames se processa com pouca ou nenhuma resistência por parte dos seus destinatários, já que estes são levados a acreditar que a tônica de sua atuação é a sua própria liberdade de escolha – quando na verdade não há outra opção a não ser aceitar o compromisso de tentar, incansavelmente, promover sua adequação. Conforme observado por Adorno e Horkheimer (1985, p. 100), os padrões criados pela indústria cultural teriam resultado originariamente das necessidades dos consumidores, daí porque serem aceitos sem resistência.

Para evitar qualquer tipo de objeção por parte de seus destinatários, identifica-se uma

[...] necessidade imanente ao sistema de não soltar o consumidor, de não lhe dar em nenhum momento o pressentimento da possibilidade da resistência. O princípio impõe que todas as necessidades lhe sejam apresentadas como podendo ser satisfeitas pela indústria cultural, mas, por outro lado, que essas necessidades sejam de antemão organizadas de tal sorte que ele se veja nelas unicamente como um eterno consumidor, como objeto da indústria cultural. Não somente ela lhe faz crer que o logro que ela oferece seria a satisfação, mas dá a entender além disso que ele teria, seja como for, de se arranjar com o que lhe é oferecido (ADORNO; HORKHEIMER, 1985, p. 116).

Assim, longe de se tratar de uma imposição forçada, a indústria cultural insere o consumidor nesse contexto e faz com que ele acredite que as suas decisões são autênticas, mesmo quando tomadas sob a influência dos padrões e expectativas por aquela difundidos. A indústria cultural cria condições para que o consumidor acredite e se convença de que a decisão final foi dele, quando na verdade ele está sendo sutilmente manipulado.

É difícil precisar até que ponto esse processo de submissão voluntária do consumidor poderia ser, de alguma forma, controlado. Essa dificuldade fica ainda mais evidente se considerado o fato de que o ser humano tem uma indeclinável propensão ao elemento cultural e uma inerente necessidade de afiliação, que acabam por ser a matéria-prima do poder de

penetração da indústria cultural. Tendo como base inclinações naturais do sujeito, a indústria cultural se apresenta como uma maneira de atendê-las.

Nessa conjuntura, o desenvolvimento de um consumo controlado e manipulado surge como um dos efeitos da expansão da produção dos bens de consumo. Isto é, quanto mais as possibilidades de consumo se multiplicaram, maior se tornou a necessidade de “educar” os novos públicos de consumidores por meio da publicidade e da mídia (FEATHERSTONE, 1995, p. 32).

A indústria cultural se revela, nesse contexto, como instrumento apropriado para alcançar exatamente a finalidade de moldar os consumidores, funcionando como verdadeiro filtro da atividade de consumo, seja por intermédio da criação de pseudonecessidades, seja pelo seu singular poder de atribuir – e reforçar – associações simbólicas às mercadorias. Desse modo, pode-se dizer que a evolução da simbologia dos bens de consumo acaba por fortalecer ainda mais a indústria cultural enquanto fonte suprema de atribuição de significado às atividades de consumo.

O estabelecimento de relações associativas entre bens de consumo e símbolos passa a representar um dos elementos centrais da sociedade, levando ao desenvolvimento de uma espécie de “cultura de consumo”¹⁶, alicerçada na fusão entre imagem e realidade. O significado de parte considerável do que se consome é, então, condicionado pelas imagens que a indústria cultural relaciona aos objetos por meio da mídia, segundo uma lógica de mercantilização da vida.

Importante ressaltar, conforme será melhor desenvolvido adiante, que a indústria cultural não se limita a induzir a aquisição de bens de consumo. Mais que isso, visa a conformação do próprio estilo de vida das pessoas¹⁷, predileções e senso estético. O alcance dos seus efeitos vai muito além de uma dimensão meramente material, e isso se torna possível graças à profunda carga simbólica cada vez mais presente nas preferências de consumo e estilo de vida, pois que

¹⁶ Segundo Mike Featherstone (1995, p. 121), “usar a expressão ‘cultura de consumo’ significa enfatizar que o mundo das mercadorias e seus princípios de estruturação são centrais para a compreensão da sociedade contemporânea. Isso envolve um foco duplo: em primeiro lugar, na dimensão cultural da economia, a simbolização e o uso de bens materiais como ‘comunicadores’, não apenas como utilidades; em segundo lugar, na economia dos bens culturais, os princípios de mercado – oferta, demanda, acumulação de capital, competição e monopolização – que operam ‘dentro’ da esfera dos estilos de vida, bens, culturas e mercadorias”.

¹⁷ De acordo com Mike Featherstone (1995, p. 119), o termo estilo de vida “embora tenha um significado sociológico mais restrito, designando o estilo de vida distintivo de grupos de *status* específicos (Weber, 1968; Sobel, 1982; Rojek, 1985), no âmbito da cultura de consumo contemporânea ela conota individualidade, auto-expressão e uma consciência de si estilizada. O corpo, as roupas, o discurso, os entretenimentos de lazer, as preferências de comida e bebida, a casa, o carro, a opção de férias, etc. de uma pessoa são vistos como indicadores de individualidade do gosto e o senso de estilo do proprietário/consumidor”.

Preferências de consumo e estilo de vida envolvem julgamentos discriminadores que identificam nosso próprio julgamento de gosto e, ao mesmo tempo, o tornam passível de ser classificado pelos outros. Constelações específicas de gosto, preferências de consumo e estilo de vida estão associados a ocupações e frações de classe específicas, tornando possível mapear o universo de gosto e estilo de vida, com suas oposições estruturadas e distinções graduais sutis, que operam numa sociedade específica e num ponto determinado da história. (FEATHERSTONE, 1995, p. 38).

Forjar padrões de consumo com vistas à maior padronização possível dos indivíduos é, portanto, a função primordial da indústria cultural. O mapeamento das eventuais preferências, inclinações e desejos de cada segmento social é um valioso instrumento para que, sutilmente, tais padrões sejam incutidos.

Cumprido anotar, nesse ponto, que a padronização dos consumidores não é algo genérico e direcionado de forma indiscriminada a todos que ostentam essa qualidade. Trata-se, na verdade, de uma homogeneização fragmentada, voltada para cada nicho social pré-fabricado por essa mesma indústria. Isto é, conquanto todos estejam invariavelmente expostos às técnicas de manipulação e conformação de suas próprias escolhas, a forma como esse processo ocorre dependerá dos destinatários a que se referem.

Sobre esse ponto, como bem exemplificado por Adorno e Horkheimer (1985, p. 101),

As distinções enfáticas que se fazem entre os filmes das categorias A e B, ou entre as histórias publicadas em revistas de diferentes preços, têm menos a ver com seu conteúdo do que com sua utilidade para a classificação, organização e computação estatística dos consumidores. Para todos algo está previsto; para que ninguém escape, as distinções são acentuadas e difundidas. O fornecimento ao público de uma hierarquia de qualidades serve apenas para uma quantificação ainda mais completa. Cada qual deve se comportar, como que espontaneamente, em conformidade com seu *level*, previamente caracterizado por certos sinais, e escolher a categoria dos produtos de massa fabricada para seu tipo. Reduzidos a um simples material estatístico, os consumidores são distribuídos nos mapas dos institutos de pesquisa (que não se distinguem mais dos de propaganda) em grupos de rendimentos assinalados por zonas vermelhas, verdes e azuis.

Colocando a questão em termos mais práticos, cada categoria social é manipulada de uma forma específica, e é exatamente nesse ponto que reside o poder de penetração da indústria cultural, já que as necessidades e predileções forjadas são criadas “sob medida”, baseadas em uma infinidade de critérios como idade, gênero, poder aquisitivo, dentre outros.

O êxito da mensagem depende de uma aparente proximidade com a realidade daqueles que a recebem, de modo que, quanto mais factíveis parecerem os produtos, serviços e estilo de vida preconizados, maior serão a conexão e assimilação do seu conteúdo e, conseqüentemente, a percepção do desejo de aderir aos padrões como algo totalmente

espontâneo – sem que se perceba o considerável grau de predisposição criado artificialmente pela indústria cultural.

Ou seja, a própria indústria cultural incentiva a categorização dos grupos sociais de acordo com seu estilo de consumo e incentiva a padronização dos seus membros por intermédio da criação de necessidades, desejos e exigências uniformes entre estes, propagados como verdadeiras condições para pertencer àqueles grupos.

Com o auxílio de avançadas técnicas de manipulação e até mesmo de mensagens subliminares, o consumidor é atraído para certos padrões de consumo que, embora muitas vezes não coincidam com suas autênticas necessidades ou predileções, são percebidos como se assim o fossem, pois que o seu próprio potencial crítico já se encontra totalmente comprometido. A indústria cultural tenta fazer com que o consumidor não mais identifique por si próprio suas verdadeiras preferências ou necessidades:

O espectador não deve ter necessidade de nenhum pensamento próprio, o produto prescreve toda reação: não por sua estrutura temática – que desmorona na medida em que exige o pensamento –, mas através de sinais. Toda ligação lógica que pressuponha um esforço intelectual é escrupulosamente evitada. Os desenvolvimentos devem resultar tanto quanto possível da situação imediatamente anterior, e não da ideia do todo (ADORNO; HORKHEIMER, 1985, p. 112).

Fomentar a crescente neutralização do potencial crítico dos consumidores é uma ferramenta imprescindível para que esses fins sejam atingidos. Com efeito, quanto mais o indivíduo se sente inseguro e confuso quanto aos seus próprios interesses, mais propenso estará a aceitar as diretrizes estabelecidas pela indústria cultural.

E como os seus preceitos são muito bem pensados de acordo com cada grupo social, por meio de uma espécie de “padronização diferenciada”, por assim dizer, o poder da indústria cultural se alastra amparado no fato de que, independentemente da camada que o indivíduo esteja inserido – ou pretenda se inserir –, os requisitos de pertencimento já estarão muito bem definidos pelo núcleo básico de bens, serviços e estilo de vida por aquela determinados.

Um exemplo talvez possa melhor elucidar o que acaba de ser afirmado. A manipulação da indústria cultural é tamanha que, mesmo para aqueles que pretendem transmitir a imagem de pessoa solidária e consciente, haverá um “marketing social”¹⁸ e um

¹⁸ Nesse sentido, um exemplo interessante é o denominado “marketing verde”. Segundo Michael R. Solomon (2016, p. 148-149), “Marketing verde se refere à estratégia que envolve o desenvolvimento e a promoção de produtos favoráveis ao meio ambiente – a ênfase desse atributo quando o fabricante se comunica com os clientes. [...] Qual seria o motivo? Sabemos que os consumidores estão cada vez mais atentos a questões ambientais e vários até afirmam que pagariam mais por produtos que os fabricantes produzissem de forma

mercado totalmente preparado para satisfazer os indivíduos que pretendem alardear sua – autêntica ou nem tanto – afabilidade, e isso pode acontecer das mais variadas formas, como, por exemplo, pela aquisição de produtos cuja renda é revertida para algum fundo ou em prol de alguma causa nobre (MILLER, 2012, p. 331).

Esse é um simples exemplo capaz de mostrar que, não importa o estilo de vida que a pessoa pretenda levar, e ainda que ela declare não ceder aos apelos de uma sociedade dependente do consumo, sempre haverá um mercado cuidadosamente pensado para atender mesmo aqueles que pretendem ser ou se tornar consumidores mais conscientes – e uma indústria cultural ávida para fazer disso um autêntico padrão de consumo, com o estabelecimento de exigências específicas a serem observadas.

A progressiva infiltração da indústria cultural faz com que a preocupação em transmitir os sinais adequados e legítimos por meio das atividades de consumo seja uma constante na vida do indivíduo contemporâneo. Este consumidor, mesmo não querendo ou simplesmente não atentando para a profunda associação simbólica entre os bens de consumo, estará inevitavelmente submetido a um fato: os bens de consumo são percebidos como um conjunto de pistas usado no ato de classificar os outros (FEATHERSTONE, 1995, p. 39).

Embora por um lado isso não signifique que tudo tenha sido reduzido a uma perspectiva essencialmente materialista e superficial, sendo certo que as pessoas continuam a ter outras formas de se expressar e revelar suas identidades, por outro não há como negar a influência dos símbolos de consumo na compreensão que se tem de si mesmo e do próximo.

Na medida em que a linguagem contida nos bens de consumo se sujeita à interpretação dos demais consumidores, a dependência da aprovação alheia é reforçada, propositadamente, pela indústria cultural. Sobre esse ponto, Geoffrey Miller (2012, p. 108-109) observa:

A propaganda da maior parte dos produtos converge para uma mensagem-chave: os outros irão se importar profundamente com os produtos que compramos, exibimos e usamos. À primeira vista, essa mensagem soa absurda – é socialmente implausível e facilmente refutável ao conversar com outras pessoas. Não obstante, considerando que somos expostos diariamente a três mil tipos diferentes de propaganda que repetem alguma versão dessa mesma mensagem, é difícil permanecermos céticos diante dela. O resultado é que superestimamos muito a quantidade de atenção que os outros prestam à nossa exibição de produtos, através dos quais nos esforçamos inconscientemente para ostentar características-chave do ponto de vista físico e mental.

ética (p. ex., ambientes de trabalho humanos e sem produtos químicos prejudiciais). Em um estudo típico, os pesquisadores fizeram uma descrição aos participantes sobre uma empresa de café que utilizava princípios de comércio justo para comprar seus grãos. Eles constataram que os participantes se dispunham a pagar US\$ 1,40 a mais por 450 gramas de café se ele fosse obtido eticamente e tinham uma postura bastante negativa em relação à empresa quando ela não adotava esses princípios. Esse estudo obteve resultados semelhantes para camisetas feitas de algodão orgânico”.

O fato de a simbologia ínsita aos bens de consumo utilizados não ser unívoca e autoevidente, isto é, o fato de estar condicionada em maior ou menor grau à forma como o outro a concebe, faz com que a insegurança do sujeito seja potencializada, acentuando ainda mais sua submissão aos ditames da indústria cultural – vistos, também sob essa ótica, como um norte a ser seguido.

O poder da indústria cultural funciona, simultaneamente, como causa, consequência e elemento fomentador da crescente proliferação de imagens e consequente saturação de signos. Há uma linha cada vez mais tênue e vacilante entre o que poderia distinguir o uso funcional do uso representativo dos bens de consumo¹⁹.

As possíveis conotações encerradas no ato de consumir atingem um patamar que transcende as percepções baseadas em simples valor de troca ou utilidade funcional. A coexistência das dimensões instrumental e simbólica não traz consigo uma necessária polarização, mas antes uma espécie de confronto numa balança. Desse modo, sob uma ótica marcadamente paradoxal, torna-se possível falar, por um lado, no hedonismo calculista, no cálculo do efeito estilístico e numa economia de emoções, e, por outro, numa estetização da dimensão racional instrumental ou funcional, mediante a promoção de um distanciamento estetizante (FEATHERSTONE, 1995, p. 123).

Padrões de consumo tornam-se manifestações de estilos de vida e personalidade, representados não apenas por aquilo que efetivamente se usa (como uma peça de vestuário, por exemplo), mas, igualmente, por experiências que passam a ser acessíveis por meio do consumo (viagens e serviços diferenciados).

Esse núcleo que se consubstancia a partir das escolhas feitas no mercado de consumo são vislumbrados como marcadores determinantes do próprio estilo de vida – que já não é mais adotado de maneira totalmente natural ou impensada, mas de forma consciente e atenta em razão da estrita correspondência com as noções de individualidade e projeção da imagem social. E essa preocupação, longe de se limitar a camadas específicas da sociedade, atinge a todos, independente da idade ou condição social: todos são instados a se manifestar por meio de suas opções de consumo.

¹⁹ Sobre esse aspecto, Jean Baudrillard (2008, p. 89, grifo do autor) analisa: “Assim, a máquina de lavar roupa *serve* de utensílio e *funciona* como elemento de conforto, de prestígio, etc. O campo do consumo é o que se nomeou em último lugar. No seu interior, todas as espécies de outros objectos podem substituir-se à máquina de lavar como elemento significativo. Tanto na lógica dos signos como na dos símbolos, os objectos deixam de estar ligados a uma função ou necessidade *definida*, precisamente porque correspondem à outra coisa, quer ela seja a lógica social quer a lógica do desejo, às quais servem de campo móvel e inconsciente de significação”.

A generalidade das práticas sociais passa a ser condicionada por esta lógica, que é executada, porém, de maneiras específicas. Isto é, cada esfera social (definida não necessariamente em razão de aspectos econômicos, vale frisar) constitui e ao mesmo tempo é constituída – já que posteriormente comandada – por um sistema próprio de preferências, inclinações, estilos de vida e consumo. Como já identificado, embora todos os indivíduos estejam sujeitos às tendências difundidas e reforçadas pela indústria cultural, o são de diferentes formas, que variam (dentre vários outros fatores), de acordo com o ambiente que estão inseridos.

Nesse aspecto, é importante retomar a noção de diferenciação social atrelada ao consumo. Entre os sistemas acima referidos há componentes distintivos que são instituídos e alimentados com vistas a assegurar certo distanciamento principalmente em relação às camadas tidas por “inferiores” ou mesmo “alternativas”. Existem, dentro de cada grupo social, constelações integradas por determinadas preferências estéticas, hábitos, atividades, dentre vários outros elementos que funcionam como filtros identificadores dos membros que podem ser considerados legítimos.

Em meio a essa complexa disposição social, muitas vezes a introdução de novos gostos, ou inflação, ocorrem, por exemplo, quando grupos de menor poder aquisitivo imitam ou usurpam os gostos e preferências de grupos abastados, fazendo com que estes acabem perdendo o interesse naquilo que antes lhes atraía e com isso passem a buscar novos gostos que deverão restabelecer e conservar a distância original (FEATHERSTONE, 1995, p. 126).

Nessa linha, Jean Baudrillard (2008, p. 141) assevera:

O acesso de camadas mais numerosas a esta ou aquela categoria de signos obriga as classes superiores a distanciar-se por meio de outros signos em número restrito (quer pela origem, como os objectos antigos autênticos, os quadros, quer sistematicamente limitado, como as edições de luxo, os carros fora de série).

É interessante notar, portanto, que a distinção veiculada pelo consumo não necessariamente estará relacionada a aspectos financeiros, mas também a questões de gosto, comportamento e hábitos. Esse fator multidimensional, por assim dizer, confere ao tema uma complexidade insólita, já que qualquer explicação que tente limitar os processos daí oriundos a uma única causa (sugerindo, por exemplo, que o único fator de distinção no consumo seria o valor econômico dos objetos utilizados) será insuficiente para interpretar o fenômeno.

Destarte, os aspectos diferenciais do consumo, como podem ser chamados, vão além de uma perspectiva meramente econômica para envolver também questões relacionadas ao

conhecimento, sofisticação e disponibilidade na oferta do bem. Sobre esse último ponto, há que se considerar que certos bens se tornam instrumentos mais eficazes de diferenciação em razão de serem pretensamente escassos e limitados, numa espécie de “escassez artificial de oferta” capaz de transformá-los em signos representativos de distinções reconhecíveis não apenas em termos de renda, mas também de hierarquização entre bom ou mau gosto (FEATHERSTONE, 1995, p. 126).

Embora não exista um manual com regras explícitas e bem definidas sobre como identificar e aderir aos elementos diferenciadores – e é justamente esse o objetivo, já que um dos requisitos da diferenciação é saber reconhecer, por si mesmo, o que é necessário para esse fim –, é preciso atentar para o fato de que a indústria cultural exerce um papel determinante na produção e validação dos sistemas simbólicos e da sua conversão em sinais de *status* ou pertencimento.

A indústria cultural articula, difunde e reinterpreta os signos com a mesma facilidade com que os substitui. O desafio, cujo enfrentamento representa a premissa básica para permanecer como membro de um determinado grupo social, consiste em saber assimilar as mensagens transmitidas pela indústria cultural e conseguir acompanhar as mudanças nas condições por ela impostas. O valor social do indivíduo depende, portanto, em certa medida, de saber decifrar²⁰ e aplicar as diretrizes veiculadas nas mensagens da indústria midiática, muitas vezes até mesmo de forma subliminar²¹.

Está-se diante de um verdadeiro sistema de interpretação: trata-se de identificar as “necessidades” de consumo e saber a forma apropriada de satisfazê-las. Essas necessidades possuem uma conotação predominantemente social, estando mais relacionadas ao que é considerado indispensável para que se tenha um determinado tipo de vida ou ser percebido como um certo tipo de pessoa do que propriamente com aquelas necessidades entendidas como “básicas”.

²⁰ De acordo com Pierre Bourdieu (2007, p. 95, grifo do autor), “[...] o consumo de bens pressupõe – sem dúvida, sempre e em graus diferentes segundo os bens e os consumidores – um trabalho de *apropriação*; ou, mais exatamente, que o consumidor contribui para *produzir o produto que ele consome* mediante um trabalho de identificação e decifração que, no caso da obra de arte, pode constituir a totalidade do consumo e das satisfações que ele proporciona, exigindo, além do tempo, determinadas disposições adquiridas com o tempo”.

²¹ Sobre esse ponto, Marshal McLuhan (1964, p. 176-177) já observava que “Os anúncios não são endereçados ao consumo consciente. São como pílulas subliminares para o subconsciente, com o fito de exercer um feitiço hipnótico, especialmente nos sociólogos. [...] Qualquer anúncio dispendioso representa o esforço, a atenção, a experiência, o espírito, a arte e a habilidade de muita gente. [...] Mas os anúncios são cuidadosamente projetados pelos homens-rãs da mente, localizados na Madison Avenue, para serem expostos ao semiconsciente”.

Assim, o próprio conceito de necessidade torna-se algo relativo, pois que condicionado ao modelo de vida que se pretende levar. As necessidades das pessoas são definidas não mais por elas, mas para elas: os indivíduos são instados a sentir que “precisam” daquilo que lhes é apresentado, havendo pouco ou nenhum espaço para a descoberta espontânea de suas próprias aspirações e vontades.

Dentro desse contexto, muitas das necessidades e interesses são concebidos e posteriormente espalhados por meio da lógica do “*trickle-down*”, que teve Georg Simmel (1957) como um de seus principais expositores. Este processo social pode ser resumido da seguinte forma: as classes mais baixas tendem, com o tempo, a adotar determinados símbolos de prestígio das classes superiores como forma de tentar obter alguma mobilidade social, e, uma vez que isso ocorre e é percebido pelas camadas dominantes, estas procurarão outras formas de se diferenciar e, assim, manter a distância original com relação às demais²².

Embora esta não seja a única maneira de se propagar tendências, conforme será melhor analisado posteriormente, trata-se de um dos meios mais recorrentes, talvez em razão de ser visto como uma possível chance de ascendência social. Isso se torna ainda mais claro ao se perceber que muitos consumidores adquirem certos produtos ou serviços por acreditarem que, ao assim procederem, assimilarão suas qualidades distintivas, obtendo, assim, consequências positivas a partir de suas escolhas.

Pela dinâmica do *trickle-down*, as necessidades e satisfações são processadas de cima para baixo, de modo que, conforme observa Jean Baudrillard (2008, p. 69):

Nenhum produto tem a possibilidade de se seriar, nenhuma necessidade consegue ser satisfeita de modo maciço, a não ser no caso de já fazer parte do modelo superior, tendo sido substituída por outro bem ou necessidade distintiva – de maneira a preservar a distância. [...] Tanto é assim que as necessidades das classes médias e inferiores são sempre, como os objectos, possíveis de atraso e deslocamento no tempo e no plano cultural, em relação às das classes superiores.

É certo, contudo, que há vários outros desdobramentos que podem ser verificados a partir dos efeitos do *trickle-down* em uma cultura de massa como a dos dias de hoje. Logo, apesar de ser fundamental a compreensão sobre o papel desta dinâmica na difusão de tendências e padrões de consumo a serem reproduzidos e imitados, deve-se atentar para o fato de que a massificação da sociedade aumenta profundamente a complexidade dos fenômenos

²² De acordo com as observações de Georg Simmel (1957, p. 545), “Just as soon as the lower classes begin to copy their style, thereby crossing the line of demarcation the upper classes have drawn and destroying the uniformity of their coherence, the upper classes turn away from this style and adopt a new one, which in its turn differentiates them from the masses; and thus the game goes merrily on”.

sociais e, evidentemente, a gama de estilos de vida e consumo disponíveis. Isto faz com que a lógica do *trickle-down*, conquanto possa ser considerada um ponto de partida para explicar a reprodução e o fortalecimento do consumo enquanto forma de diferenciação social, não seja, por outro lado, seu único fundamento.

Em paralelo, há os chamados “*trickle-across effect*” e “*trickle up*”. O primeiro indica a tendência de os consumidores serem influenciados por líderes de opinião parecidos com eles, hipótese em que as modas são difundidas de forma horizontal entre os integrantes do mesmo grupo social, o que faz com que cada grupo social tenha seus próprios inovadores no âmbito da propagação de tendências. Já o segundo modelo, talvez menos comum, mas igualmente possível, se caracteriza pela difusão de modas por inovadores populares, sem prestígio na cultura dominante, mas que, justamente por não estarem preocupados com a manutenção de um *status* elevado, se sentem mais à vontade para inovar e assumir riscos (SOLOMON, 2016, p. 531).

Há, desse modo, uma profusão de informações e referências que, independentemente da forma como se originam, são alimentadas e legitimadas pela indústria cultural, fazendo com que cada camada social seja regida por um núcleo mínimo de disposições, até mesmo inconscientes. Essas disposições são constituídas por preferências, inclinações e critérios próprios para analisar e validar certos gostos, padrões e comportamentos dos indivíduos que pertencem àquela – ou almejam pertencer –, e que, ao mesmo tempo, apontam para a existência de bens culturais representados não apenas por objetos materiais e tangíveis, mas também por *hobbies*, sensos artístico e estético, comportamento social, gosto musical e até mesmo preferências por determinados tipos de culinária.

O que foi acima referido como núcleo mínimo de disposições vai ao encontro daquilo que Pierre Bourdieu (2007, p. 97, grifo do autor) denomina de *habitus*, entendido como

[...] forma incorporada da condição de classe e dos condicionamentos que ela impõe; portanto, construir a *classe objetiva*, como conjunto de agentes situados em condições homogêneas de existência, impondo condicionamentos homogêneos e produzindo sistemas de disposições homogêneas, próprias a engendrar práticas semelhantes, além de possuírem um conjunto de propriedades comuns, propriedades *objetivadas*, às vezes, garantidas juridicamente – por exemplo, a posse de bens ou poderes – ou *incorporadas*, tais como os *habitus de classe* – e, em particular, os sistemas de esquemas classificatórios.

O *habitus* se relaciona, portanto, com esse conjunto de desígnios que identificam os membros de cada camada social²³ e, ao mesmo tempo, servem como parâmetros que eles mesmos observam para fins de orientação e validação do seu próprio gosto, que é materializado, principalmente – embora não exclusivamente – pelo tipo de consumo que se adota. Vistos por uma perspectiva mais ampla, esses elementos, juntos, orientam inclusive a visão de mundo de cada um, influenciando seus projetos e convicções, que são, mais uma vez, objetivados e corporificados pelos sinais emanados dos bens de consumo enquanto linguagem.

Diante disso, pode-se falar na existência de um tipo de “ordem moral” do consumo, capaz de estruturar questões substanciais na articulação da sociedade, tais como as noções de identidade, necessidades e estilo de vida. Examinar o consumo por essa ótica é perceber o quão complexo esse fenômeno se tornou, sobretudo nos dias de hoje. O consumo, como força social que é, faz dos consumidores agentes sociais determinantes para a reprodução econômica, cultural e até mesmo política.

Destarte, a organização social do consumo permite a reprodução de identidades sociais, relações e modos de vida que, longe de serem reduzidos a um materialismo frívolo, dizem muito sobre a própria cultura do mundo contemporâneo. Para Don Slater (2002, p. 14):

Muitas de nossas perguntas sobre a forma que assumimos como sujeitos modernos, sobre a maneira de compreender a própria relação entre o mundo cotidiano e o espaço público, sobre nosso valor moral e social, sobre nossa privacidade e poder de dispor de nossa vida, sobre quem somos – muitas dessas perguntas são levantadas levando em conta o consumo e nosso status social enquanto algo bem novo chamado ‘o consumidor’: vemos a nós mesmos como pessoas que escolhem, que são inescapavelmente ‘livres’ e autogeridas, que tomam decisões sobre quem somos ou queremos ser e usamos bens, serviços e experiências adquiridos para realizar esses projetos de identidade.

Nessa perspectiva, é possível alcançar o entendimento de que todas essas questões culminam naquilo que pode ser denominado de cultura do consumo, entendida, em síntese, como um sistema no qual o consumo atua como fator preponderante de reprodução da vida cotidiana. Destarte, conquanto a cultura do consumo não seja o único modo de compreender e impulsionar a sociedade, trata-se, certamente, do modo dominante, que atualmente estrutura e subordina todos os outros (SLATER, 2002, p. 17).

²³ Para Mike Featherstone (1995, p. 128), “É importante frisar que o *habitus* não somente opera no plano da cognoscibilidade cotidiana, mas está inscrito no corpo, manifestando-se no tamanho do corpo, forma, volume e postura, nos modos de andar, sentar, comer e beber, na porção do espaço e tempo social que um indivíduo se sente no direito de reivindicar, no grau de estima pelo corpo, tom de voz, sotaque, complexidade dos padrões de discurso, gestos corporais, expressão facial, sentimento de bem-estar com o próprio corpo – tudo isso revela o *habitus* correspondente às origens de cada um”.

Isto é, apesar de existirem outras dimensões sociais com poder disciplinador, como é o caso, por exemplo, das esferas da cidadania e do trabalho, as práticas sociais, valores e até mesmo essas dimensões passam a ser inevitavelmente influenciadas pela dinâmica do consumo, que atravessa e articula as principais questões da vida contemporânea.

A cultura do consumo faz com que preceitos relacionados às atividades de consumo se estendam para outras esferas que antes eram examinadas e legitimadas a partir de outros critérios. Isso não implica em dizer que o significado das demais figuras jurídicas tenha sido simplesmente esvaziado, mas sim que se deve atentar para o fato de que ser consumidor deixou de representar uma mera circunstância para se tornar um novo papel sociológico, refletindo a imagem de pessoa da era contemporânea.

A veracidade do que acaba de ser afirmado pode ser apurada a partir da resposta oferecida a uma simples – mas pertinente – indagação: quem, nos dias de hoje, não exerce o papel de consumidor, nem que seja em um rápido momento do seu cotidiano? Em outros termos, existe alguém, no mundo globalizado em que vivemos, que possa exercer a opção de simplesmente não consumir?

A resposta só pode ser negativa. Uma das inúmeras consequências disto é uma espécie de justaposição entre as esferas sociais, cujo liame não é outro senão o consumo: todos os setores, em maior ou menor medida, estão atrelados a essa lógica, que passa a representar até mesmo uma forma de identidade comum mesmo entre os indivíduos mais distantes.

A crescente importância atribuída ao consumo, associada a permanente ânsia de se buscar referenciais e, assim, construir supostas zonas de segurança e pertencimento, faz dos indivíduos contemporâneos o arquétipo ideal de assimiladores da influência da indústria cultural, sendo que, para muitos (sobretudo diante do esvaziamento de seu próprio potencial crítico), seguir os preceitos estabelecidos pela indústria midiática representa não exatamente uma imposição, mas antes uma espécie de panaceia para o latente medo da inadequação, alimentado em grande parte pelo individualismo típico da atual conjuntura.

Há, por conseguinte, a manutenção de uma atmosfera extremamente propícia para o êxito das técnicas de manipulação perpetradas pela indústria cultural. O que torna esse cenário um tanto quanto preocupante é que mesmo aqueles indivíduos que não cedem aos apelos de um “consumo emocional” e manipulado também são reféns do fenômeno, uma vez que, nos dias de hoje, exercer o papel de consumidor não é mais uma simples opção, mas sim uma obrigação imposta, ainda que de forma implícita, pelos ditames desse estilo de vida que desaprova toda e qualquer opção cultural alternativa.

Seja para fins de pertencimento social, autoexpressão, diferenciação ou simplesmente por desígnios hedonísticos, consumir passou a representar um aspecto central na vida de todos, a ponto de se poder falar em um hiperconsumo – para que assim se possa retratar mais apropriadamente o atual peso deste elemento na vida cotidiana.

O hiperconsumo tornou os indivíduos reféns de sua lógica, na medida em que desconhece diferenças de idade, gênero ou classe social: todos estão sujeitos às mesmas exigências para fazerem parte dessa sociedade – embora de forma segmentada, como visto, até mesmo para conferir um ar de maior “autenticidade”.

Contudo, em que pese todas as críticas feitas ao consumo, a verdade é que não há um contra modelo crível, e nem se pretende defender o contrário. Deve-se, porém, atentar para o fato de que o principal *player* desse cenário é o que mais está sendo prejudicado e absorvido pela lógica das frivolidades.

Nesse panorama repleto de paradoxos, exurgem os desafios contemporâneos à tutela consumerista, que precisa, mais do que nunca, se adaptar a essa nova realidade, conscientizando o consumidor do seu papel e possibilitando a recuperação da sua autoestima cívica, não apenas na esfera nacional, mas, sobretudo, no cenário internacional, já que em razão da atual fluidez das noções de tempo e espaço, estes perdem em significado e importância e tornam-se conceitos essencialmente relativos.

E quanto mais os impulsos globalizantes se propagam – a despeito de toda a polarização deles advindas –, mais o fluxo da corrida global se encaminha para um único e implacável destino: o da edificação de uma poderosa sociedade de consumo, em que exercer o papel de consumidor é uma premissa básica para o seu ingresso.

Ser consumidor passa a representar, pois, uma identidade fática que interliga todos os sujeitos da contemporaneidade, onde quer que estejam localizados e pouco importando as diferenças culturais, econômicas ou sociais porventura existentes. Esse indissociável papel social advém como um verdadeiro elo unificador das mais diferentes realidades, tornando-se o retrato mais autêntico do que significa ser um habitante da era hipermoderna.

Este é um consumidor inserido em um contexto que oferece tantas possibilidades de consumo que o ato de consumir apenas em razão de necessidades materiais básicas passa a ser a última opção. Muito mais que isso, o consumidor de hoje quer consumir por satisfação, por autoafirmação, por hedonismo, pelo sentimento de pertencimento ou pela simples vontade de experimentar a sensação de comprar determinado produto ou serviço. Extasiado pelas suas novas liberdades, o consumidor muitas vezes não percebe que o preço a pagar por sua maior

independência é a sua crescente vulnerabilidade e decrescente autenticidade, podendo-se falar, até mesmo, em um estado de hipervulnerabilidade.

Reconhecer essa fragilidade não significa que com isso se pretenda defender a restrição das liberdades proporcionadas ao consumidor, mas sim buscar uma espécie de ponto arquimediano entre oportunizar o gozo de todos os benefícios e vantagens decorrentes do exercício de suas novas liberdades e, ao mesmo tempo, encontrar formas de mitigar o típico – e cada vez mais intenso – desequilíbrio de forças presente nas relações de consumo.

Em um mundo onde consumir se transformou na mais significativa expressão de ser, viver e existir, avulta a importância de se buscar, por intermédio do Direito do Consumidor, formas de protegê-lo diante não apenas dos grandes fornecedores, mas, principalmente, da manipulação praticada pela indústria cultural.

3 O DIREITO DO CONSUMIDOR COMO MELHOR EXPRESSÃO DE UM DIREITO PRIVADO SOLIDÁRIO: UM NOVO PERFIL DE CONSUMIDOR EXIGE UM APROFUNDAMENTO DA IDEIA DE VULNERABILIDADE

3.1 Uma breve introdução ao novo Direito Privado: do individualismo à solidariedade

Como visto no capítulo anterior, a sociedade contemporânea tem vivenciado transformações cuja intensidade e alcance fazem com que seus efeitos se irradiem e reflitam diretamente nos mais variados aspectos, ensejando uma remodelação dos institutos e concepções tradicionais que antes sustentavam e justificavam a ordem social.

Se, por um lado, as mudanças são algo inerente ao desenvolvimento da vida em sociedade, por outro há que se reconhecer que estas foram potencializadas nas últimas décadas principalmente em razão da globalização²⁴, que, conquanto não seja um fenômeno tão recente – se é que é possível indicar com exatidão seu advento²⁵ –, teve sua força consideravelmente intensificada neste interregno, por meio de impulsos globalizantes que suscitaram a reconfiguração do mundo como um todo e, conseqüentemente, elevaram o ritmo das transformações a um nível vertiginoso, instaurando uma verdadeira revolução não apenas tecnológica, mas social, econômica, política e cultural.

Na medida em que o mundo foi se modificando, o Direito, como ciência social que é, não permaneceu – e nem poderia permanecer – incólume, demandando uma inadiável atualização para que pudesse acompanhar a velocidade dessa verdadeira metamorfose experimentada em todas as demais esferas.

Essa necessidade se mostrou ainda mais urgente no campo do direito privado, que se deparou com o desafio de ter que encontrar um ponto de equilíbrio entre sua tradicional

²⁴ De acordo com as lições de Anthony Giddens (2017, p. 30), a globalização pode ser definida como “Diversos processos pelos quais populações humanas geograficamente dispersas são levadas ao contato mais próximo e imediato entre si, criando uma comunidade única ou sociedade global”.

²⁵ Uma análise mais aprofundada acerca dos prenúncios da globalização extrapolaria os fins do presente estudo. Contudo, cumpre mencionar, ainda que brevemente, as denominadas “ondas da globalização”, na esteira das lições trazidas por Cláudia Lima Marques, que são no sentido de que os primeiros indícios do fenômeno já estariam presentes desde as viagens do descobrimento. Nessa linha, a autora ensina que, como elemento característico da primeira onda da globalização estão as viagens do descobrimento, ocasião em que se confrontam duas imagens de pessoa: o *homo politicus* e o *homo naturalis*. Na segunda onda da globalização, é possível identificar o desenvolvimento cooperativo do comércio, da indústria e da imigração entre os países. E a terceira onda, por sua vez, diz respeito ao momento hodierno, que inicia no século XX, caracterizado pela atual globalização, em que os elementos anteriores do período moderno, como a distância, o tempo e o espaço, perdem em significado e importância, tornando-se eminentemente relativos. E é exatamente a terceira onda desse movimento que mais interessa para os fins do presente estudo, pois que é neste momento que se vislumbra a última etapa de uma série de impulsos globalizantes, que sofreram na atualidade a sua maior intensificação. (MARQUES, 2013).

função de salvaguardar as liberdades individuais – voltada, portanto, para uma acepção mais individualista –, e, ao mesmo tempo, promover o seu caráter solidário proveniente da própria Constituição, que, embora durante muito tempo parecesse ter sido simplesmente esquecido, nunca fez mais sentido como o faz em uma sociedade eminentemente plural, marcada pela diversidade de sujeitos e pela conseqüente exigência de novos arranjos jurídicos para atendê-los.

Relativização, flexibilização e remodelação dos institutos tornaram-se as palavras de ordem deste novo momento, em que a visão maniqueísta – e, portanto, limitada e simplista – do Direito já não era mais suficiente para regular a miríade de situações emergentes.

Diante disso, especialmente a partir da segunda metade do século XX, o pensamento jurídico precisou passar por inúmeras transformações, que impactaram profundamente na forma de se conceber o Direito, passando-se a questionar a própria subsistência dos arranjos jurídicos e institucionais até então dominantes, pautados na estrita legalidade, no dogmatismo e na rigidez dos conceitos a eles inerentes.

Com efeito, na medida em que a sociedade foi evoluindo, novas situações foram surgindo e acarretando a modificação na forma como se desenvolvem as relações entre os indivíduos. Aos poucos, tudo foi se tornando tão relativo e ao mesmo tempo tão singular, que se o pensamento jurídico permanecesse o mesmo seria simplesmente incapaz de atender aos novos anseios sociais que emergiam. Toda a previsibilidade preconizada pela pura racionalidade foi se revelando insuficiente para regular a infinidade de novos acontecimentos e situações desencadeadas pelo novo panorama que se erigiu.

Desse modo, a hermenêutica jurídica foi sendo transformada, abandonando-se gradualmente a supremacia da lei e dos Códigos para ceder lugar à força normativa da Constituição, o que motivou a releitura de todos os tradicionais conceitos e do próprio modo de se conceber o ordenamento jurídico, cuja legitimidade passou a depender da sua conformidade com os preceitos constitucionais. Assim, a Constituição deixa de ser concebida como mero repositório de promessas e passa a ter eficácia direta e imediata, e a dignidade da pessoa humana²⁶ se torna o verdadeiro cerne axiológico do sistema, simbolizando essa nova etapa do pensamento jurídico.

²⁶ Sobre a dignidade da pessoa humana, Maria Celina Bodin de Moraes (2003, p. 83-85) ensina: “No Direito brasileiro, após mais de duas décadas de ditadura sob o regime militar, a Constituição democrática de 1988 explicitou, no artigo 1º, III, a dignidade da pessoa humana como um dos ‘fundamentos da República’. A dignidade humana, assim, não é criação da ordem constitucional, embora seja por ela protegida. A Constituição consagrou o princípio e, considerando a sua eminência, proclamou-o entre os princípios fundamentais, atribuindo-lhe o valor supremo de alicerce da ordem jurídica democrática. Com efeito, da mesma forma que Kant estabeleceu para a ordem moral, é na dignidade humana que a ordem jurídica

Importante notar que, no âmbito do direito privado²⁷, toda essa evolução pode ter se revelado um tanto quanto paradoxal, na medida em que, conquanto a primazia da codificação²⁸ não mais pudesse – nem devesse – subsistir, os códigos continuariam sendo necessários, sobretudo diante do surgimento de novos sujeitos de direito e suas múltiplas demandas e aspirações. Verifica-se, assim, a necessidade de se conciliar duas tendências quase que antagônicas: de um lado, a de fragmentação das fontes ou descodificação com a constitucionalização de novos sujeitos de direito, e, de outro, a tendência da unificação das fontes, assentada no imperativo de que todas as normas devem estar em consonância com o princípio da dignidade da pessoa humana (MARQUES; MIRAGEM, 2013).

Inaugura-se, pouco a pouco, uma nova etapa para o direito privado, caracterizada, principalmente, pela reconstrução de seus ideais e perspectivas, agora orientados a partir de uma ótica alicerçada no pluralismo²⁹ e mais preocupada com a proteção dos grupos

(democrática) se apoia e se constitui. Isto significa dizer que o valor da dignidade alcança todos os setores da ordem jurídica. Eis a principal dificuldade que se enfrenta ao buscar delinear, do ponto de vista hermenêutico, os contornos e os limites do princípio constitucional da dignidade da pessoa humana. Uma vez que a noção é ampliada pelas numerosíssimas conotações que enseja, corre-se o risco da generalização, indicando-a como *ratio* jurídica de todo e qualquer direito fundamental. Levada ao extremo, essa postura hermenêutica acaba por atribuir ao princípio um grau de abstração tão intenso que torna impossível a sua aplicação. Para que se extraiam as consequências jurídicas pertinentes, cumpre retomar por um instante aos postulados filosóficos que, a partir da construção kantiana, nortearam o conceito de dignidade como valor intrínseco às pessoas humanas. Considera-se, com efeito, que, se a humanidade das pessoas reside no fato de serem elas racionais, dotadas de livre arbítrio e de capacidade para interagir com os outros e com a natureza – sujeitos, portanto, do discurso e da ação –, será ‘desumano’, isto é, contrário à dignidade humana, tudo aquilo que puder reduzir a pessoa (o sujeito de direitos) à condição de objeto”.

²⁷ Cumpre anotar, aqui – embora não seja o objetivo do presente estudo penetrar nesta discussão – a existência de divergências doutrinárias quanto à utilidade e adequação da tradicional divisão entre Direito Público e Direito Privado. Em sentido contrário a esta delimitação, Daniel Sarmento (2004, p. 50-51) assevera que “[...] o critério público/privado não é útil para resolução de conflitos de interesse que se estabeleçam numa sociedade aberta e democrática, seja pela imprecisão e indeterminação intrínsecas aos respectivos conceitos, seja pelo reconhecimento de que ambas as dimensões da vida humana, pública e privada – se é que de apenas duas dimensões se pode falar – são igualmente importantes para realização existencial da pessoa, e é a pessoa, e não o Estado, o ‘valor fonte’ do ordenamento jurídico, na feliz expressão de Miguel Reale. Não há, por outro lado, dois ordenamentos distintos, correspondentes ao Direito Público e ao Direito Privado, mas uma única ordem jurídica, que tem no seu cimo uma Constituição, cujos princípios e valores devem informar a resolução dos conflitos surgidos em qualquer seara”.

²⁸ Sobre o movimento de codificação, Daniel Sarmento (2004, p. 89) ensina que: “O movimento de codificação, que se desenvolveu na Europa ao longo do século XIX, a partir da experiência precursora do Código de Napoleão de 1804, representou, na época, o coroamento dos ideais racionalizadores do Iluminismo, que buscava assentar o direito sobre bases seguras e unitárias. A consagração política do princípio da igualdade, com a abolição dos privilégios estamentais, exigia a existência de um direito único para todas as pessoas, que deveria primar pela generalidade e abstração, e regular, de modo completo e exaustivo, as relações sociais”.

²⁹ O sentido adotado no presente estudo acerca da noção de pluralismo jurídico segue a linha dos ensinamentos de Gisele Cittadino (2013, p. 77-78), para quem “O compromisso da filosofia política contemporânea com a questão da intersubjetividade é precisamente o que a obriga a estabelecer um entrelaçamento entre a ética e a política para a configuração de uma identidade na democracia. Sabemos, no entanto, que a identidade não é a marca da sociedade democrática contemporânea. Ao invés da homogeneidade e da similitude, a diferença e o desacordo são os seus traços fundamentais. Diferentemente da modernidade, é possível apreender as sociedades tradicionais, enquanto coletividades ‘naturais’, como um todo homogêneo, pois, ainda que seja possível analisa-las a partir de um ponto de vista específico – religião, política, economia – todas estas noções se entrelaçam de tal forma que constituem uma realidade única, orgânica e integrada. O consenso aqui se

reconhecidamente mais fracos e vulneráveis em face deste novo cenário, dentre os quais estão os consumidores.

A valorização do pluralismo se contrapõe à individualidade típica do direito privado, ensejando a publicização dos seus institutos. Nesse sentido, Claudia Lima Marques e Bruno Miragem (2013, p. 196) ensinam que o pluralismo de fontes tem como base o reconhecimento dos direitos individuais dos mais variados grupos presentes na sociedade contemporânea, mormente daqueles que, por alguma razão, se encontram em uma condição de maior fragilidade, o que faz com que se destaquem as fontes destinadas a proteger, por exemplo, as crianças e adolescentes, os idosos, os portadores de necessidades especiais, os consumidores, dentre outros.

Ainda segundo estes autores, o pluralismo está associado a ideia de um direito privado mais social e solidário, podendo-se falar na busca não mais por uma igualdade apenas formal e substancial, mas, mais que isso, da igualdade de proteção e da igualdade no combate à discriminação.

A noção de pluralismo, diretamente relacionada à diversidade³⁰ – e, portanto, ao direito de ser diferente – traz consigo a necessidade de se revisitar certos conceitos como igualdade, vulnerabilidade e até mesmo o da boa-fé, por representarem elementos cruciais no delineamento das relações jurídicas contemporâneas, principalmente daquelas estabelecidas entre particulares.

Com efeito, em prol do equilíbrio nessas relações, é preciso romper com a anacrônica concepção de que estas se desenvolvem, necessariamente, entre sujeitos em condições de igualdade “protegidos” pela sua própria autonomia³¹. Tal visão, tanto obsoleta quanto extremamente relativa, dificulta – e, durante muito tempo, até impediu – a identificação de consideráveis violações aos direitos fundamentais perpetradas pelos próprios particulares. A

confunde com a dimensão ‘natural’ do agrupamento social. A sociedade democrática contemporânea não pode ser apreendida desta forma. A multiplicidade de valores culturais, visões religiosas de mundo, compromissos morais, concepções sobre a vida digna, enfim, isso que designamos por pluralismo, a configura de tal maneira que não nos resta outra alternativa senão buscar o consenso em meio da heterogeneidade, do conflito e da diferença”.

³⁰ Sobre essa relação, Claudia Lima Marques e Bruno Miragem (2013, p. 191-192) refletem: “Realmente, no pluralismo (de agentes, de sujeitos de direito, de fontes, de vínculos e de métodos de proteção) do direito privado atual, a tendência atual e de futuro é identificar a diferença e respeitá-la (sejam crianças, adolescente, idosos, pessoas portadoras de necessidades especiais, consumidores). Isto é, identificar os grupos em que há uma ‘unidade diferencial’ coletiva e mantê-la sem suprimi-la, sem querer transformar a diferença em ‘igualdade’ ou ‘normalidade’”.

³¹ Como bem observa Dennis Verbicaro (2017, p. 163), “Começa a surgir a necessidade de uma maior participação do Estado nos negócios privados, o que só seria implementado com a mudança de paradigmas dentro do próprio Direito. No âmbito contratual, a situação não era diferente e, em alguns casos, até pior, porquanto a vontade fora elevada à condição de principal fonte obrigacional, possuindo a lei um papel meramente secundário e supletivo daquela, pois tinha por compromisso assegurar a plenitude e a satisfação da vontade criadora, independente da condição econômica das partes”.

compreensão de que os direitos fundamentais regulam e direcionam não apenas a conduta do Poder Público perante os indivíduos, mas, igualmente, a que se dá de sujeito para sujeito, pressupõe, portanto, a reformulação dos mencionados conceitos para que estes possam, efetivamente, transformar a realidade e promover a proteção de todos, especialmente dos mais vulneráveis.

A nova noção de igualdade almejada entre os sujeitos não mais se circunscreve à utopia de desejar que todos sejam estritamente iguais, mas sim de afastar as desigualdades causadoras de injustiças, com o cuidado de reconhecer e respeitar as diferenças entre os sujeitos, a partir de um direito privado mais solidário e, portanto, mais compatível com a atual complexidade das relações privadas. Trata-se, em verdade, de buscar proteger os indivíduos em suas vulnerabilidades, respeitando suas diferenças, mas, ao mesmo tempo, permitindo e incentivando sua liberdade de escolha e de ação (MARQUES; MIRAGEM, 2013, p. 197).

No âmbito do Direito do Consumidor, dada a intrínseca vulnerabilidade de seus sujeitos, avulta ainda mais a importância de se compreender essas mudanças axiológicas, para, assim, encontrar um ponto arquimediano entre a sua necessária proteção e sua liberdade de escolha, sobretudo em um mundo cuja intensa globalização forjou uma identidade comum entre todos, que ultrapassa barreiras culturais, geográficas, sociológicas e econômicas, identidade esta que consiste no papel de ser consumidor.

Tantas mudanças levam à reformulação do próprio conceito de consumidor contemporâneo, podendo-se falar na existência da figura de um consumidor global, sendo oportuno atentar para este aspecto até mesmo para que se compreendam os reflexos que esta ressignificação do direito privado ocasiona para a tutela consumerista. Logo, antes de se prosseguir com as reflexões, é preciso começar com uma pergunta básica, mas primordial: quem é este novo consumidor?

3.2 Revelando a nova imagem do consumidor como o símbolo da globalização: protagonismo *versus* hipervulnerabilidade

Na era contemporânea, a solidez e a estabilidade são ideais que nunca pareceram tão distantes. A intensificação dos impulsos globalizantes trouxe consigo uma fluidez que alcança não apenas as percepções e interesses, mas também – e principalmente – a configuração do cenário mundial, resultando na supressão das próprias fronteiras que antes o dividia. Tamanha fluidez fez com que tudo aquilo que antes era considerado fixo, imutável e intransponível

fosse tomado por uma singular relatividade, que atingiu até mesmo as noções de tempo e de espaço, que já não podem mais impedir a evolução do sujeito contemporâneo.

As inúmeras transformações advindas dos novos arranjos então estabelecidos culminaram em um ponto de confluência, que, a despeito de toda a polarização e antagonismos típicos do fenômeno da globalização, deu azo a um elemento unificador entre as mais diversas sociedades: todas passaram a ser caracterizadas como sociedades de consumo.

Assim, cada região do mundo precisou se tornar uma sociedade de consumo para se manter na corrida global. Ao mesmo tempo, a aproximação proporcionada pela globalização e pela construção desta espécie de afinidade forjada entre as diferentes ordens sociais fez com que todas estas, juntas consideradas, dessem ensejo a uma poderosa sociedade de consumo mundial, em que as fronteiras territoriais têm seu significado completamente esvaziado. Nesse sentido, precisas são as palavras de Néstor Canclini (2010, p. 67):

Uma nação, por exemplo, a esta altura, é pouco definida pelos limites territoriais ou por sua história política. Sobrevive melhor como uma comunidade hermenêutica de consumidores, cujos hábitos tradicionais levam-nos a se relacionar de um modo peculiar com os objetos e a informação circulante nas redes internacionais. Ao mesmo tempo encontramos comunidades internacionais de consumidores – já mencionamos as de jovens e de telespectadores – que dão sentido de pertencimento quando se diluem as lealdades nacionais.

Paralela a esse movimento, e como autêntica consequência desta nova conjuntura mundial, uma identidade fática vai sendo construída entre todos os indivíduos, pouco importando suas diferentes nacionalidades ou culturas. E essa identidade se traduz no exercício do papel de ser consumidor. Todos, independentemente de onde estejam localizados, passam a exercer essa atribuição como verdadeira condição de ingresso e pertencimento à sociedade atual.

Com vistas a afastar uma possível e indesejada trivialidade no que acaba de ser afirmado, é necessário atentar para uma particularidade existente no fato de ser um consumidor inserido em um panorama de fronteiras tão móveis e contingenciais como o que hoje se estabelece. O consumo adquire uma inevitável feição internacional, transformando-se em um assunto não mais adstrito ao direito interno dos países, mas sim de interesse e importância mundial.

Destarte, cada lugar do mundo precisa ser uma sociedade de consumo para permanecer na corrida global, mas, ao mesmo tempo, toda a unificação e a supressão das fronteiras que antes os separavam fazem com que o mundo, em sua universalidade, se

transforme em uma única sociedade de consumo, da qual todos fazem parte, alicerçados em uma identidade comum: a de ser consumidor.

Com efeito, a adoção do padrão consumista se tornou uma verdadeira condição para se viver na sociedade atual, cuja força propulsora é a constante não-satisfação de seus membros, que culmina no surgimento de novas vontades e necessidades, num axiomático ciclo vicioso. Uma sociedade em que a comodificação do indivíduo é uma premissa para o seu ingresso, pois que, segundo Bauman (2008, p. 76), os membros da sociedade de consumidores são eles próprios mercadorias de consumo, e é a qualidade de ser uma mercadoria de consumo que os tornam membros autênticos dessa sociedade.

Todos os membros da sociedade atual são, desde que nascem até o fim de suas vidas, consumidores *de jure*. Parte-se do pressuposto de que todos nascem, crescem, vivem e morrem na condição de consumidores, entendida como parte integrante da “natureza humana”, e não mais como uma simples construção jurídica (BAUMAN, 2008, p. 62).

É essa a condição, imperiosa e “natural”, que se transforma em uma espécie de chave para o exercício de direitos e obrigações enquanto cidadão. Sobre essa necessária articulação entre consumo e cidadania, Néstor Canclini (2010, p. 70) pondera:

Para que se possa articular o consumo com um exercício refletido da cidadania, é necessário que se reúnam ao menos estes requisitos: a) uma oferta vasta e diversificada de bens e mensagens representativos da variedade internacional dos mercados, de acesso fácil e equitativo para as maiorias; b) informação multidirecional e confiável a respeito da qualidade dos produtos, cujo controle seja efetivamente exercido por parte dos consumidores, capazes de refutar as pretensões e seduções da propaganda; c) participação democrática dos principais setores da sociedade civil nas decisões de ordem material, simbólica, jurídica e política em que se organizam os consumos: desde o controle de qualidade dos alimentos até as concessões de estações de rádio e canais de televisão, desde o julgamento dos especuladores que escondem produtos de primeira necessidade até os que administram informações estratégicas para a tomada de decisão.

No mesmo sentido é o entendimento de Dennis Verbicaro, que defende a necessidade de se reconstruir o próprio conceito de solidariedade social, articulando transformações políticas, jurídicas e sociais que repercutam positivamente no processo de aperfeiçoamento das relações de consumo. Para tanto, é preciso que o consumidor não apenas possa participar desse processo deliberativo, mas também que se sinta capaz de promover transformações (VERBICARO, 2017, p. 10).

Nesse novo cenário que se desenha, é relevante observar que não se está diante apenas de uma multiplicação das possibilidades oferecidas ao consumidor. Mais que isso, o que ocorreu foi o próprio redimensionamento do conceito desta figura jurídica, na medida em que

as transformações advindas no cenário contemporâneo trouxeram consigo a reformulação do papel exercido pelo consumidor e também da própria concepção de mercado de consumo, que passa a representar um importante espaço de interações socioculturais.

Com efeito, se as fronteiras caíram para todos³², independentemente de classe social, nacionalidade ou localização geográfica, o consumo adquire um caráter inevitavelmente transnacional. Exsurge, nesse cenário, a figura de um consumidor global, que desconhece limites territoriais e temporais, mas que ao mesmo tempo é consciente de sua própria identidade cultural e de seus direitos, impulsionado por um forte desejo de comunicação com os demais e uma fascinação pelas suas novas liberdades econômicas (MARQUES, 2013, p. 35).

Na medida em que as novas liberdades econômicas desse consumidor global se desenvolvem, novas possibilidades de consumo surgem e, conseqüentemente, maiores são a probabilidade e a frequência com a qual o consumidor é exposto a práticas abusivas. O preço que o consumidor paga por essa sua maior mobilidade econômica e territorial é, então, a crescente e paradoxal sensação de desamparo quando a exerce. Logo, a questão crucial é encontrar, dentro dessa situação marcadamente dual, um ponto de equilíbrio entre permitir ao consumidor usufruir dos benefícios e das facilidades trazidas pela globalização dos mercados e, de outro lado, buscar formas de melhor tutelar a sua posição em face das diversas frentes de poder insurgentes no mercado global.

Há, desse modo, um descompasso que precisa ser ajustado. O cenário em que o consumidor contemporâneo está inserido mudou bruscamente nos últimos tempos, mas essa transformação não foi acompanhada de uma atualização na percepção acerca do principal ator desse panorama. O que se percebe é uma conveniente e, por que não dizer, proposital defasagem na imagem do consumidor, que continua sendo visto e tratado como se a sua posição e os riscos que lhe são apresentados permanecessem os mesmos que outrora.

O resultado disso não pode ser outro a não ser o aumento expressivo da vulnerabilidade do consumidor, que é agravada pelo fato de que este consumidor, extasiado com suas novas liberdades, muitas vezes não consegue sequer perceber que as hipóteses de descaso com relação aos seus direitos crescem na mesma – e, talvez, em maior – medida que os avanços e vantagens que lhe são propiciados.

³² Sobre essa circunstância, Claudia Lima Marques (2013, p. 47-48) assevera que “[...] com a internacionalização dos mercados nacionais, com a globalização da economia e a revolução das telecomunicações, as fronteiras caíram para todos, ricos e pobres, e caíram para o homem comum, o consumidor, o turista ou a vítima de produtos e serviços defeituosos, não só para os comerciantes. Este é o novo desafio do Direito Internacional Privado, principalmente em países emergentes como o Brasil”.

É preciso, portanto, transcender a trivialidade da concepção antes predominante e perceber o surgimento de um novo conceito de consumidor, como integrante de uma comunidade global e verdadeiro símbolo da globalização. Assim, pensar na tutela do consumidor apenas no âmbito do ordenamento jurídico ao qual pertence passa a ser insuficiente. O consumidor dos dias de hoje é um indivíduo que, independentemente do local em que esteja domiciliado, possui uma identidade fática com todos os demais, materializada pela igual exposição, através do *marketing* global, aos mesmos bens de consumo, nem sempre adequados, nem sempre seguros, ou nem sempre vendidos em condições transparentes e equitativas ao consumidor (VERBICARO, 2017, p. 241).

E mais. O consumidor contemporâneo não só está mais exposto a eventuais práticas abusivas – pois que, na medida em que estas passam a ocorrer em âmbito global, multiplicam-se os impactos delas oriundos – como também é influenciado, submetido e seduzido pelas mesmas necessidades de consumo, forjadas artificialmente pela poderosa indústria cultural de massa, conforme já se examinou na primeira parte deste estudo. Nesse sentido, Loiane Verbicaro e Dennis Verbicaro (2017, p. 112-113) observam que:

Dentre as consequências advindas com o impacto da técnica, encontra-se o desenvolvimento de mecanismos de controle das consciências individuais e coletivas, exercido pela imprensa, rádio e cinema, denominado de indústria cultural. Longe de sugerir a ideia de cultura produzida espontaneamente pelas massas, a indústria cultural impõe-se de cima para baixo, com a finalidade de homogeneizar, adaptar e integrar as massas aos valores capitalistas de consumo. Para tanto, implementou um vasto processo de racionalização dos procedimentos de produção, padronização e difusão dos produtos culturais, em que os modelos são fornecidos *a priori* pela probabilidade de lucro, bilheteria e sucesso de mercado e não pela qualidade intrínseca da obra artística considerada em sua autonomia, em seu valor e em sua singularidade. Nesse contexto, a técnica converte-se em psicotécnica, em artifícios de manipulação típicos da aparência fetichista das sociedades de massas. As pessoas transformam-se naquilo que o sistema, triturando-as, força-as a ser. [...]

Na ânsia de se homogeneizar os indivíduos a qualquer custo, pouco importam as diferenças culturais, sociais e econômicas porventura existentes: todos são atingidos em escala mundial e se sentem igualmente compelidos a ceder aos apelos da indústria cultural, sob pena de exclusão social.

Nesse contexto, é forçoso reconhecer – e este ponto será retomado em momento oportuno – a existência de determinados aspectos agravantes da vulnerabilidade do consumidor global, representativos de novas dimensões inseridas dentro desta condição de suscetibilidade: a) a vulnerabilidade clássica, como atributo pertencente a todos os consumidores, decorrente da impossibilidade de intervir nos modos de produção; b) a

vulnerabilidade traduzida pelo fato de o consumidor contemporâneo encontrar-se mais exposto a práticas abusivas, pois que surge a possibilidade cada vez mais recorrente de sua ocorrência, já que estas adquirem proporções globais; e c) a vulnerabilidade decorrente da crescente manipulação da indústria cultural de massa, que impõe necessidades de consumo globais como condição de ingresso e pertencimento à sociedade de consumo atual.

Em face dessas constatações, é possível falar na existência de um consumidor global em potencial estado de hipervulnerabilidade. Com efeito, se por um lado as liberdades econômicas hoje oferecidas ao consumidor lhe conferem um maior empoderamento, por outro há que se perceber que estas liberdades são muitas vezes desvirtuadas pelos grandes agentes econômicos, que as transformam em verdadeiros artifícios para expandir seu controle sobre o comportamento desse mesmo consumidor.

Não se pretende, com isso, menosprezar as vantagens e comodidades trazidas pela globalização do consumo. Ao contrário: reconhece-se a importância destes progressos e das facilidades deles oriundas. Almeja-se tão-somente alertar para as possíveis consequências advindas do exercício de uma suposta liberdade econômica sem a devida cautela para as novas facetas da vulnerabilidade daí decorrentes.

O raciocínio que embasa o que acaba de ser afirmado é muito simples. O poder dos grandes fornecedores, sobretudo daqueles com atuação internacional, é e sempre será superior ao dos consumidores. Isto é, por maiores que sejam as novas liberdades do consumidor, estas, por si sós, nunca serão suficientes para proteger os consumidores em face de eventuais práticas abusivas perpetradas pelos poderosos fornecedores. Diante dessa realidade, acredita-se que o melhor caminho não é restringir ou reduzir a liberdade do consumidor global, mas sim identificar e reconhecer que existem situações em que este consumidor é colocado em uma condição de verdadeira hipervulnerabilidade.

Alguns exemplos talvez possam elucidar melhor o que se pretende demonstrar quando se afirma que o consumidor global está mais exposto – e, lamentavelmente, mais desamparado – do que nunca no exercício de suas novas liberdades. Inúmeras hipóteses podem ser mencionadas, dentre elas: a realização de compras pela internet em sites internacionais; a publicidade mundialmente veiculada; a compra de produtos fabricados em outro país e com potencial para causar graves acidentes de consumo em razão de algum defeito porventura existente³³; a realização de compras em lojas de países que o consumidor

³³ Sobre essa hipótese, Dennis Verbicaro (2017, p. 245) traz um exemplo bastante elucidativo: “Imagine-se a seguinte situação: um fabricante de *smartphones* lança, simultaneamente, no mundo inteiro e através de campanha publicitária mundial num grande evento esportivo seu novo produto, informando acerca de

esteja visitando nas suas férias; transtornos decorrentes de problemas em voos realizados entre países estrangeiros; dentre várias outras situações comumente verificadas em que o consumidor se sente desamparado por muitas vezes não saber como proceder ou a quem recorrer.

Desse modo, nada mais adequado – e necessário – do que buscar novas formas de proteger esse consumidor que, seja fisicamente ou virtualmente, transita pelas mais diversas ordens jurídicas, estando consideravelmente mais exposto a situações abusivas.

Acredita-se que o primeiro passo para esse desígnio consiste, certamente, em reconhecer a potencial hipervulnerabilidade do consumidor nesse novo panorama, reconstruindo, a partir desta constatação, a definição do conceito a ele correspondente e oferecendo instrumentos aptos a melhor protegê-lo em face dessa realidade.

Compreender o novo papel do consumidor global, e sobretudo os riscos daí decorrentes, traduz-se em um compromisso inadiável para o aprimoramento da tutela oferecida a este importante ator da atualidade. Assim, muito mais do que permitir e incentivar a maior autonomia econômica do consumidor no cenário global, possibilitando o acesso às facilidades daí advindas, deve-se garantir que essa liberdade não venha a ser distorcida em proveito dos interesses dos grandes fornecedores. Isto porque o que se percebe é que, paralela a essa maior “independência” do consumidor, há a disseminação de investidas, por parte dos fornecedores, no sentido de tentar seduzir o consumidor pelo enaltecimento das inúmeras possibilidades de consumo a ele oferecidas, sem necessariamente preocupar-se em atenuar o inerente desequilíbrio de forças presente em cada transação.

A outra face da maior liberdade do consumidor global é, portanto, o considerável aumento da sua vulnerabilidade, que para que possa ser combatida, deve-se alcançar a percepção de que toda essa liberdade deve vir acompanhada de instrumentos apropriados à salvaguarda do núcleo essencial de direitos daquele que pratica o ato de consumir, assegurando-lhe uma proteção jurídica diferenciada, onde quer que esteja localizado.

qualidades inexistentes ou mesmo expondo a todos a um produto inseguro em determinadas condições climáticas, o que é desconhecido do fabricante ou eloquentemente omitido, para não prejudicar a oportunidade de venda e a imagem de confiabilidade da marca. Posteriormente, em vários países europeus, ocorrem acidentes de consumo, vitimando consumidores. Nesse caso, por mais que seja possível a identificação de danos concretos ou de países específicos em que os eventos danosos ocorreram, nos quais haverá, por certo, a devida responsabilização penal, civil e administrativa do fabricante no âmbito do Direito nacional, o alcance da tutela difusa internacional deste novo conceito de comunidade-global estará na exposição potencial de todos os consumidores, sendo prudente a aplicação de novas diretrizes de segurança em face do fornecedor e sanções não apenas no âmbito do espaço comum europeu, mas também no âmbito dos demais continentes, minimizando o risco de novos acidentes”.

Esse indissociável papel social de ser consumidor advém como um verdadeiro elo unificador das mais diferentes realidades. A supremacia da lógica consumista e o consequente protagonismo conferido ao consumidor no atual cenário fazem com que o conceito correspondente a esta típica atribuição precise ser urgentemente reformulado, já que o conceito tradicional de consumidor se tornou insuficiente para descrever a relevância deste papel nos dias de hoje e até mesmo o significado de consumir em um mundo onde limitações espaciais não mais importam para esse fim.

Uma vez alcançada a percepção de que as relações de consumo passam a ocorrer para além das fronteiras nacionais e que o consumidor de hoje, independente de sua nacionalidade, encontra-se em uma situação de maior vulnerabilidade em razão da maior sujeição a práticas abusivas, é preciso reconhecer a necessidade de uma proteção ainda mais ampla, o que se revela como um novo desafio para a tutela consumerista, que deve ser pensada a partir do pressuposto de que, conforme aumentam as possibilidades oferecidas a este consumidor, multiplicam-se, em contrapartida, as frentes de atuação dos fornecedores, nem sempre compatíveis com os preceitos contidos no Código de Defesa do Consumidor.

Quanto mais se ampliam os horizontes dos consumidores e, evidentemente, dos fornecedores, deve ocorrer um redimensionamento apto a conferir maior elasticidade às típicas funções e institutos da lei consumerista, o que perpassa, segundo o entendimento ora adotado, pela compreensão das novas (e incontáveis) acepções contidas no simples ato de consumir, que levam à nova definição de consumidor aqui sugerida.

O alcance dessa perspectiva é fundamental para que se possa identificar as principais mudanças, ocorridas e a ocorrer, no âmbito do Direito do Consumidor enquanto parte integrante do direito privado³⁴, e para, conseqüentemente, poder perceber em que posição se encontra a tutela consumerista nesta nova roupagem do direito privado.

Cumprido anotar que esse desígnio envolve, em grande medida, o aprimoramento da própria interpretação dos conceitos e institutos já existentes, sobretudo diante da crescente complexidade das relações, que trazem à tona a necessidade de se estabelecer critérios interpretativos destinados a promover uma maior segurança jurídica, e, por conseguinte,

³⁴ Nesse ponto, ressalta-se, novamente, que o presente estudo não pretende adentrar na discussão quanto à adequação da divisão entre direito público e direito privado, pois que isso extrapolaria os limites da análise aqui proposta. No entanto, apenas para fins de registro, é importante destacar que, a rigor, o Direito do Consumidor não seria exatamente um ramo do direito privado, pois que, como bem observa Dennis Verbicaro (2017, p. 203-204) “Igualmente equivocada é a premissa de que o Direito do Consumidor integra o Direito Privado, até porque a igualdade fática entre as partes, como uma de suas principais características, não estará presente, fazendo-se necessária a intervenção do Estado para correção das eventuais distorções e coibição de abusos, através de normas de ordem pública e caráter social”.

maior efetividade aos princípios e cláusulas gerais contidos no diploma consumerista. Daí a importância, já demonstrada, de se reinterpretar o próprio conceito de consumidor.

No entanto, como um necessário contraponto a essas reflexões, é importante registrar que a despeito desse cenário de maior vulnerabilidade no qual o consumidor contemporâneo está inserido – cenário esse que exige uma nova roupagem jurídica para o microsistema consumerista –, é possível identificar uma mudança positiva que merece ser reconhecida.

A mudança positiva consiste na maior articulação hoje existente entre os consumidores, manifestada sobretudo por intermédio das novas plataformas digitais. Neste particular, é possível constatar que as mudanças na maneira de consumir trouxeram novas possibilidades e formas de exercer a cidadania, sobretudo em um contexto no qual

Homens e mulheres percebem que muitas das perguntas próprias dos cidadãos – a que lugar pertencem e que direitos isso me dá, como posso me informar, quem representa meus interesses – recebem sua resposta mais através do consumo privado de bens e dos meios de comunicação do que pelas regras abstratas da democracia ou pela participação coletiva em espaços públicos (CANCLINI, 2010, p. 29).

Com efeito, na medida em que o conceito de consumidor é ressignificado, a própria noção de pertencimento e o sentido das interações sociais vão se transformando, e uma nova identidade cívica passa a existir. As sociedades atuais aparecem cada vez menos como comunidades nacionais e cada vez mais como comunidades hermenêuticas de consumidores, entendidas como conjuntos de pessoas que compartilham gostos e afinidades que permite a construção de identidades comuns (CANCLINI, 2010, p. 224).

Essa identidade comum, mesmo que, por um lado, concebida dentro de um contexto intensificador da vulnerabilidade dos consumidores, por outro permite que eles se articulem em torno de afinidades e de objetivos comuns. Com o propósito de expor publicamente os fornecedores recalcitrantes, passam a ser frequentes as hipóteses em que consumidores prejudicados se unem, normalmente por meio de plataformas digitais, para relatar os abusos dos quais foram vítimas e contraindicar os fornecedores responsáveis, que acabam tendo sua credibilidade comprometida perante os demais consumidores.

As reclamações virtuais, cada vez mais frequentes, desempenham um papel importante no mercado de consumo, notadamente porque: a) os outros consumidores, quando em dúvida na aquisição de determinado produto ou serviço, costumam antes pesquisar a opinião de outros consumidores que o tenham adquirido; b) as queixas feitas virtualmente pelos consumidores acabam tendo maior repercussão e, conseqüentemente, maior alcance, o que faz com que cheguem mais rápido ao conhecimento dos fornecedores responsáveis; e c)

os fornecedores, sabendo que as reclamações têm o poder de afastar potenciais clientes, se sentem no dever de oferecer prontamente uma resposta, seja para se defender das acusações, seja para justificar o ocorrido ou, ainda, oferecer formas de compensar os transtornos.

Sobre essa última hipótese, tem sido muito comum que fornecedores optem por compensar os transtornos ocasionados aos consumidores não apenas como forma de reduzir a probabilidade de uma futura demanda judicial como, também, de transmitir uma imagem de comprometimento tanto para o consumidor prejudicado como para os demais, que tendem a interpretar o pedido público de desculpas e a adoção de medidas reparadoras como um sinal positivo de confiança.

Em casos tais, o almejado efeito pedagógico é impingido sem que o consumidor tenha que recorrer ao Judiciário. Com efeito, há situações em que uma reclamação realizada em plataformas digitais alcança maior repercussão social – e, conseqüentemente, maior se torna a possibilidade de o fornecedor tentar compensar os danos por ele ocasionados – do que uma demanda judicial.

Na medida em que os consumidores se tornam mais informados e cientes de que juntos podem constranger os fornecedores irresponsáveis, surge uma forma de empoderamento, fazendo com que os consumidores possam alcançar uma nova posição no mercado de consumo.

Como bem ressaltado por Dennis Verbicaro (2017, p. 13), esse movimento consumerista surge como uma espécie de contrapoder em relação aos agentes econômicos do mercado, sobretudo nos países com elevado grau de desenvolvimento. Se, por um lado, a despersonalização da atividade empresarial, a massificação do comércio, assim como a inserção das técnicas de convencimento publicitário tornaram o consumidor mais suscetível no sentido de uma maior exposição a práticas abusivas (dado a frequência e ao alcance que passam a ter), por outro, esses fatores favoreceram o surgimento de uma espécie de consciência defensiva frente aos abusos do mercado, tornando o consumidor mais propenso a identificar eventuais práticas abusivas.

Pontuados esses aspectos, passemos à análise do significado das mudanças axiológicas no direito privado para a proteção do consumidor, tendo como ponto de partida, além da percepção de que há uma nova complexidade – e, portanto, um novo conceito – presente na figura jurídica do consumidor, a de que se está diante de um novo momento no direito privado, que demanda uma necessária reciclagem dos seus mais diversos ramos e dos tradicionais institutos jurídicos, seja porque pautados em excessivo rigor ou porque baseados

em uma singeleza normativa, o que acarreta, de qualquer forma, sua inaptidão para oferecer respostas satisfatórias às pretensões de uma sociedade marcada pelo pluralismo.

3.3 O Direito do Consumidor em evolução

O Direito do Consumidor, enquanto parte integrante do direito privado, não poderia permanecer o mesmo. Com efeito, o cenário em que as relações de consumo hoje se estabelecem é totalmente diverso da época em que o comércio era restrito, personificado, desprovido de tecnologia e, portanto, incapaz de dar ensejo a práticas de alcance massificado.

Na medida em que o panorama mercadológico começou a mudar, viu-se que o próprio conceito de consumidor foi transformado, sendo certo que, para completar esse novo momento, nada mais adequado – e necessário – que o Direito do Consumidor também se ajuste a esta nova realidade, cujas demandas crescem na mesma proporção da complexidade que as relações adquirem.

A vulnerabilidade do consumidor deixa de ser uma mera presunção para representar um axioma irrefutável, sobretudo em um mercado voltado para a criação constante e ininterrupta de necessidades e desejos que se renovam antes mesmo de terem sido satisfeitos. Há, de um lado, fornecedores cujo poder vai muito além do econômico – pois que, com a assunção de técnicas de *marketing* altamente avançadas, conseguem exercer um poder de influência considerável sobre as escolhas dos consumidores, não raro antecipando-as –, e, de outro, consumidores que, apesar de terem à sua disposição muito mais opções que antes, são constantemente pressionados a atender aos padrões de consumo que lhes são impostos, resultando em uma maior suscetibilidade.

Essa constatação não deixa de ser um paradoxo, já que, em uma primeira análise, poder-se-ia pensar que um mercado mais competitivo, que ofereça mais opções aos seus consumidores, deveria torná-los mais independentes e informados, aptos a tomar decisões racionais e fiéis às suas necessidades e predileções. Mas, na prática, será mesmo que é esse o panorama que se delineia? Ou será que os grandes fornecedores estão preocupados apenas em vender estilos de vida, encantando os consumidores com suas extraordinárias campanhas publicitárias sem necessariamente atentar para o dever de informação e tantos outros que lhes cabem?

Na verdade, o que tem acontecido é o constante aprimoramento dos bens de consumo colocados no mercado, bem como das técnicas que despertam e fomentam o desejo de sua

aquisição, sem que, em contrapartida, o consumidor esteja necessariamente mais preparado ou resguardado em face desse cenário.

Não se quer defender a ideia de que o desenvolvimento dos bens e serviços disponibilizados seja, por si só, algo pernicioso; tampouco se pretende sugerir que o consumidor seja alguém simplesmente incapacitado, ou invariavelmente uma “vítima” desse contexto. Contudo, não se pode olvidar do fato de que os consumidores precisam se fortalecer enquanto categoria digna de especial proteção, sob pena de agravamento da sua vulnerabilidade e conseqüente disseminação de patologias nas relações de consumo, que atingem diretamente sua liberdade de escolha.

Embora o Código de Defesa do Consumidor possa ser considerado mesmo nos dias de hoje um diploma bastante avançado, a verdade é que as numerosas inovações que se sucedem nesse cenário eminentemente complexo fazem com que se multipliquem as acepções, possibilidades e peculiaridades vislumbradas no ato de consumir, desafiando os limites dos institutos e normas do microsistema consumerista.

Surge, assim, a necessidade de se promover a abertura deste microsistema para adequação às novas situações jurídicas, o que envolve não apenas ou necessariamente alterações legislativas como, mais que isso, uma mudança de postura dos operadores de direito e, igualmente, dos destinatários das normas jurídicas.

Nesse particular, assunto de especial relevância para o presente estudo diz respeito ao controle pré-contratual no âmbito do Código de Defesa do Consumidor, pois que é nesta esfera que a margem de atuação dos fornecedores acaba sendo mais ampla – e, portanto, potencialmente mais abusiva – em razão da ausência de contornos bem definidos e aptos a identificar os limites de onde termina e onde começa a tutela consumerista quando ainda não há um vínculo contratual celebrado.

Há, por assim dizer, uma “zona cinzenta” quando o assunto é o comportamento pré-contratual adotado pelo fornecedor. Se por um lado tem-se a necessidade de integral proteção aos consumidores (o que engloba, por óbvio, não apenas a fase contratual, como, igualmente, a pré e a pós contratual); de outro, deve haver uma preocupação com o respeito valores da livre iniciativa, da liberdade de expressão e do próprio funcionamento da atividade econômica.

É, porém, nesse espaço demarcado por linhas tênues que se abre uma miríade de possibilidades relacionadas às práticas abusivas, que, justamente por muitas vezes esbarrarem em valores igualmente caros ao ordenamento jurídico, acabam permanecendo em uma espécie de limbo que dificulta sua adequada repressão.

A consequência desta hesitação, no entanto, é a progressiva instalação de um latente – e, em algumas situações, patente – assédio de consumo, fenômeno já inserido na realidade consumerista mas que, lamentavelmente, ainda não conta com regramento legal ou com estudos específicos mais aprofundados, o que acaba fazendo com que passe despercebido ou seja visto com excessivo grau de abstração.

Basta pensarmos nas questões envolvendo a oferta e a publicidade. Ambas constituem instrumentos indispensáveis para a divulgação e desenvolvimento das atividades dos fornecedores, sendo que, para que sejam veiculadas, independem da existência de qualquer vínculo contratual prévio. Na verdade, a ausência de vínculo contratual anterior constitui a própria razão de ser destas práticas, qual seja: incentivar a contratação por parte daqueles que se sentirem suficientemente atraídos, compelidos ou apenas estimulados a consumir.

Até certo ponto, essa dinâmica é inerente ao panorama mercadológico, constituindo um reflexo da livre iniciativa e da liberdade de escolha do consumidor – que, uma vez informado acerca das opções que lhe são disponíveis, poderia, supostamente, decidir com mais clareza e conhecimento de causa.

Contudo, o fato de o fenômeno do consumo ser multifacetado e cada vez mais complexo faz com que, na prática, esse cenário ideal e natural, por assim dizer, nem sempre se verifique. Logo, não há como analisar esse contexto apenas sob uma perspectiva meramente econômica distante, que não considere os efeitos – potencialmente ou efetivamente – ocasionados à tutela consumerista em razão de uma eventual transposição dos limites daquilo que pode ser considerado aceitável no que concerne a estas práticas pré-contratuais.

Diante disso, a pergunta que aqui se coloca é: a partir de que momento tais práticas podem caracterizar assédio de consumo? Partindo desse questionamento e do pressuposto de que o assédio de consumo pode ser identificado como consequência da manipulação promovida pela indústria cultural e da propagação de práticas pré-contratuais abusivas, buscar-se-á, a partir de agora, adentrar na análise sobre a manifestação do assédio de consumo no espaço pré-contratual e o conseqüente agravamento da vulnerabilidade comportamental do consumidor.

Para que alcancem as respostas esperadas, porém, é preciso que antes se reflita sobre alguns conceitos-chave desse cenário, para então compreender qual a relação existente entre esses fatores e quais os possíveis caminhos para identificar o assédio de consumo ocorrido em âmbito pré-contratual.

3.4 Investigando a vulnerabilidade comportamental do consumidor

3.4.1 O conceito de vulnerabilidade à luz das relações de consumo

A vulnerabilidade, em sentido amplo e em sua acepção mais clássica, é entendida como um estado de especial fragilidade que uma pessoa pode vir a se encontrar diante de alguma questão ou fator que a torne mais suscetível de ser prejudicada ou lesionada na sua esfera de direitos, e isso pode acontecer nos mais diversos meios sociais e pelas mais variadas razões – demandando, de todo modo, proteção específica a quem quer que esteja nessa situação, já que as relações travadas por um sujeito que, por qualquer motivo, esteja em uma posição de inferioridade, serão naturalmente desiguais.

Em termos jurídicos, a vulnerabilidade consiste em uma categoria estritamente associada a ideia de solidariedade social e promoção da dignidade da pessoa humana, que justifica a mitigação da autonomia da vontade e a adoção de instrumentos interventivos voltados não apenas para a harmonização das relações desenvolvidas nessas circunstâncias como, sob uma perspectiva mais ampla, para o reequilíbrio do ordenamento jurídico como um todo. A categorização jurídica da vulnerabilidade possui, portanto, uma função corretiva da realidade, que, para ser adequadamente exercida, necessita de força normativa proveniente de bases sólidas o suficiente para afastar qualquer risco de ser banalizada ou converter-se em mera abstração.

Partindo dessas ideias iniciais, o que interessa para os fins do presente estudo é a análise do significado de “vulnerabilidade” de forma mais específica, sob a ótica das relações de consumo, sobretudo diante dos infinitos riscos de dano, violações e ameaças a que o consumidor é diariamente exposto.

O ponto de partida para a adequada proteção destas relações é a percepção da disparidade existente entre as posições de consumidor e fornecedor. De um lado, está o consumidor que precisa ou simplesmente deseja adquirir um determinado bem de consumo, mas que não tem acesso aos meios de produção, tampouco alguma possibilidade de negociar, em termos equivalentes, com aquele que disponibiliza esses bens. De outro lado, está o fornecedor, que além de deter amplo poder de decisão quanto a forma de produção e circulação de seus produtos e serviços, possui total conhecimento sobre cada um de seus elementos.

Nesse sentido, pode-se dizer que a liberdade de escolha do consumidor já nasce restringida. Para que se alcance esta percepção basta atentar para um simples fato: é o

fornecedor quem escolhe o que, quando e de que maneira produzir, exercendo, portanto, o domínio sobre o que é ofertado no mercado. Cabe ao consumidor, em contrapartida, optar por aquilo que existe e que foi disponibilizado no mercado, ficando a mercê daquilo que é produzido – o que, por sua vez, é decidido de maneira unilateral pelo fornecedor, que exerce o poder de “filtrar” as opções do consumidor (NUNES, 2016, p. 167).

Há, assim, uma distorção que não poderia ser atenuada caso o ordenamento jurídico não identificasse a necessidade de oferecer um tratamento diferenciado para o consumidor, que por mais informado, instruído, erudito ou cauteloso que possa ser, jamais terá, por si mesmo, o mesmo acesso aos meios de produção e informação que o fornecedor detém. Basta imaginar – para mencionar apenas um entre os infinitos exemplos que poderiam ser aqui invocados para ilustrar essa premente necessidade de proteção – os inúmeros danos aos quais o consumidor é exposto quando da circulação de um produto potencialmente lesivo: danos estes que podem ultrapassar a esfera patrimonial da vítima, atingindo sua própria existência³⁵.

Nesse ponto, deve-se ter em mente que a vulnerabilidade que acomete o consumidor vai muito além de possíveis ameaças a sua esfera patrimonial de interesses, alcançando,

³⁵ Como exemplo, veja-se este caso de acidente de consumo ocasionado por defeito em pneu de automóvel, julgado pelo Superior Tribunal de Justiça: “Ementa: RECURSO ESPECIAL - AÇÃO DE INDENIZAÇÃO - ACIDENTE AUTOMOBILÍSTICO OCACIONADO POR DEFEITO NO PNEU DO VEÍCULO - VÍTIMA ACOMETIDA DE TETRAPLEGIA - CORTE LOCAL QUE FIXA A RESPONSABILIDADE OBJETIVA DA FABRICANTE DO PRODUTO. 1. INSURGÊNCIA DA FABRICANTE. 1.1 Não conhecimento do recurso especial pela divergência (art. 105, III, ‘c’, da CF). Dissídio jurisprudencial não demonstrado nos moldes exigidos pelos artigos 541, parágrafo único, do CPC e 255, §§ 1º e 2º, do RISTJ. Ausência de cotejo analítico entre os julgados e falta de similitude fática entre os casos em exame. 1.2. Inocorrência de violação ao artigo 535 do CPC. Acórdão hostilizado que enfrentou, de modo fundamentado, todos os aspectos essenciais à resolução da lide. 1.3 Nulidade da prova pericial não configurada. Inocorrendo as causas de suspeição ou impedimento sobre o profissional nomeado pelo juízo para realização de prova pericial, torna-se irrelevante o fato de ter sido ele indicado por uma das partes, mormente quando não evidenciada, tampouco alegada, de modo concreto, eventual mácula nos trabalhos do expert. 1.4 Demonstrada a ocorrência do acidente em virtude de defeito do pneu, fato do produto, esgota-se o ônus probatório do autor (art. 333, I, do CPC), cabendo à fabricante, para desconstituir sua responsabilidade objetiva, demonstrar uma das causas excludentes do nexo causal (art. 12, § 3º, do CDC). Fixada pela Corte de origem a existência de nexo causal entre o defeito de fabricação que causou o estouro de pneu e o acidente automobilístico, inviável se afigura a revisão de tal premissa de ordem fática no estrito âmbito do recurso especial. Incidência da Súmula n. 7 desta Corte. 1.5 Danos morais arbitrados em 1.000 salários mínimos. Valor insuscetível de revisão na via especial, por óbice da Súmula n. 7/STJ. A tetraplegia causada ao aposentado em razão do acidente automobilístico, que transformou inteiramente sua vida e o priva da capacidade para, sozinho, praticar atos simples da vida, cuida-se de seríssima lesão aos direitos de personalidade do indivíduo. A indenização fixada para tais hipóteses não encontra parâmetro ou paradigma em relação aos casos de morte de entes queridos. 2. INSURGÊNCIA DO AUTOR. 2.1 O art. 950 do Código Civil admite ressarcir não apenas a quem, na ocasião da lesão, exerça atividade profissional, mas também aquele que, muito embora não a exercitando, veja restringida sua capacidade de futuro trabalho. Havendo redução parcial da capacidade laborativa em vítima que, à época do ato ilícito, não desempenhava atividade remunerada, a base de cálculo da pensão deve se restringir a 1 (um) salário mínimo. Precedentes. 2.2 Não acolhimento do pedido de majoração do valor arbitrado a título de danos morais, em razão da incidência da súmula 7/STJ. Razoabilidade do quantum estipulado em 1.000 salários mínimos. 2.3 Inviável a cobrança de juros compostos quando a obrigação de indenizar resultar de ilícito de natureza eminentemente civil. 3. Recurso da fabricante conhecido em parte, e na extensão, não provido. Recurso do autor conhecido e parcialmente provido.” (BRASIL. STJ, Resp. 1281742/SP, 4ª T., j. 13-11-2012, rel. Min. Marco Buzzi).

também, aspectos extrapatrimoniais. Desse modo, a função corretiva do princípio da vulnerabilidade do consumidor envolve não apenas a preocupação com as questões materiais decorrentes de suas relações no mercado de consumo, mas, sobretudo, com a preservação de sua integridade física e psicológica neste meio.

O reconhecimento da vulnerabilidade do consumidor no mercado de consumo constitui um dos alicerces da Política Nacional das Relações de Consumo, com previsão expressa no artigo 4º, inciso I do Código de Defesa do Consumidor³⁶. O panorama delineado pela sociedade de consumo traz consigo a inevitável incorporação deste atributo por parte daquele que decide pela aquisição de determinado produto ou serviço. Se essa condição já era manifesta quando da promulgação do diploma consumerista, em 1990, pode-se dizer que com as inúmeras transformações experimentadas no âmbito das relações jurídicas e comerciais dos últimos anos, a vulnerabilidade do consumidor passou a representar um fato axiomático, que alcança níveis antes inestimáveis pelo legislador há mais de duas décadas atrás.

A identificação da condição de vulnerabilidade, indissociável e diretamente resultante do exercício do papel de consumidor, constitui o fundamento que embasa e justifica a consagração da tutela dos consumidores como direito fundamental e a existência de um código essencialmente protetivo, composto por normas destinadas a compensar o desequilíbrio de forças típico das relações de consumo³⁷.

O reconhecimento da vulnerabilidade simboliza a consciência de que as relações de consumo são travadas entre sujeitos em uma posição notadamente desigual, principalmente no contexto das sociedades tipicamente massificadas de hoje. É a vulnerabilidade o verdadeiro vetor axiológico das leis protetivas do consumidor, traduzido em presunção absoluta que não admite qualquer análise casuística quanto a presença ou não desta característica: uma vez consumidor, automaticamente se estará em uma posição de fragilidade.

Demais disso, a mesma massificação do mercado de consumo que desnivelou as relações nele estabelecidas foi também a principal responsável por elevar o fornecedor a uma posição de poder, que retira do consumidor a possibilidade de intervir, de forma equânime,

³⁶ “Art. 4º A Política Nacional das Relações de Consumo tem por objetivo o atendimento das necessidades dos consumidores, o respeito à sua dignidade, saúde e segurança, a proteção de seus interesses econômicos, a melhoria da sua qualidade de vida, bem como a transparência e harmonia das relações de consumo, atendidos os seguintes princípios: (Redação dada pela Lei nº 9.008, de 21.3.1995) I - reconhecimento da vulnerabilidade do consumidor no mercado de consumo; [...]” (BRASIL, 1990, não paginado).

³⁷ Nesse sentido ensina o Superior Tribunal de Justiça: “O ponto de partida do CDC é a afirmação do Princípio da Vulnerabilidade do Consumidor, mecanismo que visa garantir igualdade formal-material aos sujeitos da relação jurídica de consumo, o que não quer dizer compactuar com exageros que, sem utilidade real, obstem o progresso tecnológico, a circulação dos bens de consumo e a própria lucratividade dos negócios”. (BRASIL. STJ. REsp 586316/MG, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 17.04.2007, DJE 19.03.2009).

nas relações em que ele próprio é parte. As relações de consumo passam então a espelhar, em certa medida, relações de poder, sendo o consumidor a ocupar o polo mais fraco e mais suscetível, com pouco ou nenhum poder de barganha.

Veja-se, nesse ponto, uma inegável contradição: a importância do consumidor é extraordinária, sendo que, justamente por essa razão, o mercado de consumo deveria ser estruturado com vistas à sua satisfação; mas, na realidade, quem determina as regras do mercado acabam sendo as empresas, o que coloca o consumidor em uma situação essencialmente dual, caracterizada pelo impasse entre aceitar se moldar aos padrões de consumo a eles impostos pelos próprios fornecedores – estes, devidamente amparados pelas mais avançadas técnicas de persuasão – ou correr o risco de ser simplesmente estigmatizado e, por conseguinte, excluído da sociedade.

Nesse cenário, portanto, o pressuposto básico para que se possa salvaguardar a própria dignidade dos consumidores é a generalização da condição de vulnerabilidade a todos eles. De acordo com Claudia Lima Marques (2016), essa vulnerabilidade pode ser de quatro tipos: vulnerabilidade técnica, jurídica, fática e informacional.

Antes de se examinar esses quatro desdobramentos (mais tradicionais, por assim dizer), há que se atentar para o caráter comportamental da vulnerabilidade do consumidor, circunstância que, conforme ensinam Amanda Flávio de Oliveira e Diógenes Faria de Carvalho (2016, p. 189), “representa o reconhecimento das humanidades e das limitações intrínsecas do consumidor contemporâneo, que desenvolve estratégias de sobrevivência para apropriar-se a um estilo de vida ideal”.

Tal preceito, que encontra suas bases na disciplina da economia comportamental³⁸, parte do pressuposto de que as decisões humanas são racionais, mas sofrem limitações geralmente relacionadas a processos heurísticos³⁹, entendidos como espécies de “atalhos

³⁸ “Os estudos da Economia Comportamental evidenciaram um conjunto de padrões comportamentais humanos fora dos padrões racionais esperados no processo de tomada de decisão, e que foram definidos na literatura como limitações comportamentais. Assim sendo, para a EC, coincidindo com a abordagem econômica, entende-se que as decisões humanas são, de fato, racionais, mas que essa racionalidade humana, diferentemente do que entende a economia, é limitada”. (OLIVEIRA; CARVALHO, 2016, p. 182).

³⁹ De acordo com Amanda Flávio de Oliveira e Diógenes Faria de Carvalho (2016, p. 184), “A definição técnica de heurística diz respeito a um procedimento simples e que ajuda a pessoa a encontrar prontamente respostas adequadas, ainda que imperfeitas, para perguntas difíceis. A palavra deriva do grego *heureka*, que significa ‘descobri’ (FERREIRA, 2008, p. 153). Constituem as heurísticas em mecanismos ou ‘descobertas’ de simplificação da informação, sem os quais seriam impossíveis decidir a melhor alternativa frente à quantidade de dados e variáveis envolvidas numa tomada de decisão. Grande parte das decisões humanas se baseia em crenças nas probabilidades a respeito de eventos incertos. Por sua vez, inúmeros experimentos testam a aplicação das heurísticas. Ferreira (2008, p. 153-156) informa que esses experimentos visam demonstrar que, se as pessoas lançam mão desses princípios heurísticos, ou atalhos mentais, reduzindo a complexidade das tarefas de avaliar probabilidade e prever valores, por outro lado, o recurso a esses processos conduz a erros

mentais” que facilitam o processo de decisão, mas que tendem a ocasionar falhas, que se repetem de forma sistemática (OLIVEIRA; CARVALHO, 2016, p. 182).

O aspecto comportamental da vulnerabilidade do consumidor está relacionado, portanto, ao seu processo de tomada de decisão, que é, em maior ou menor grau, influenciado não apenas por fatores externos, mas também por padrões cognitivos habitualmente adotados que acabam por comprometer, de forma inconsciente, a percepção dos indivíduos.

Prosseguindo para a análise daqueles quatro tipos de vulnerabilidade, observa-se que, em sua acepção técnica, a vulnerabilidade do consumidor decorre da ausência de conhecimento específico acerca dos produtos ou serviços disponibilizados no mercado de consumo. Deve-se levar em consideração, como já referido anteriormente, que por mais informado que o consumidor possa ser, jamais terá a mesma *expertise* que o fornecedor, habituado com a produção daquele bem e conhecedor de todos os seus aspectos. Essa disparidade faz com que o consumidor esteja mais propenso a incorrer em algum equívoco quanto às características essenciais ou mesmo quanto à forma de uso do produto ou serviço que lhe é ofertado.

A vulnerabilidade jurídica, por sua vez, está relacionada com a complexidade ínsita aos vínculos contratuais estabelecidos a partir de uma relação de consumo e seus possíveis desdobramentos. Essa faceta da vulnerabilidade é uma das maiores causas adjacentes ao dever de informação e transparência imputado aos fornecedores, que devem sempre primar pela clareza de seus contratos (sejam eles escritos ou não), sobretudo em se tratando de contratos massificados ou de adesão, que limitam ainda mais a margem de escolha dos consumidores e são cada vez mais comuns nos dias de hoje.

Como bem pontua Claudia Lima Marques (2016), a vulnerabilidade jurídica do consumidor fica bastante clara quando se pensa nos contratos bancários e contratos de plano de saúde, por exemplo. Em casos tais, além da relevância do objeto do contrato – o que, por si só, tende a colocar o consumidor em uma situação de predisposição a contratar –, é natural que deles constem a referência a termos complexos e muitas vezes desconhecidos por quem contrata. Por conseguinte, não são raras as situações em que o consumidor se vê involuntariamente – mas automaticamente – vinculado a determinados encargos supostamente derivados do objeto principal do contrato sem que antes fosse adequadamente informado sobre todas as suas implicações.

sistemáticos, ‘isto é, comuns à maioria da população, em termos de enviesamento da percepção e da avaliação’”.

Tal fato não apenas restringe sua capacidade de negociação como o submete a certos ônus que poderiam ter sido antes afastados – ou ao menos considerados –, mas, que uma vez estabelecidos, são, em função dos diversos óbices colocados pelo fornecedor, propositadamente difíceis de serem desconstituídos, principalmente para o consumidor que não percebe ou não sabe que é ilegítima a vinculação insidiosa promovida pelo fornecedor. Se o fornecedor “esconde” por trás do objeto principal do contrato diversos encargos acessórios, a própria percepção do consumidor é afetada, o que poderia ser evitado caso a ele fosse dada a oportunidade de ponderar todos os aspectos (principais e secundários), possibilitando uma contratação mais transparente e mais justa.

Já a vulnerabilidade fática decorre da posição de inferioridade contratual em que se encontra o consumidor em face do poderio econômico do fornecedor, principalmente – embora não de forma exclusiva – nos casos que envolvem produtos ou serviços essenciais. Ou seja, o simples fato de o fornecedor exercer uma primazia no mercado de consumo já é o suficiente para evidenciar esse ângulo da vulnerabilidade.

De fato, o consumidor se torna muito mais suscetível, por exemplo, quando precisa de algum produto ou serviço disponibilizado no mercado por poucos fornecedores. Importante apenas ressaltar que a vulnerabilidade fática irá existir mesmo quando diversos forem os fornecedores disponíveis, mas é claro que esse fator se torna ainda mais evidente quando o bem ou serviço em questão é ofertado por um número restrito de grandes fornecedores.

Nesses casos, a probabilidade de o consumidor se submeter a uma situação desvantajosa em virtude da sua necessidade de contratar um dado produto ou serviço e da predominância do fornecedor no segmento, aumenta consideravelmente. Logo, para que o eventual ajuste efetuado sob essas circunstâncias não venha a colocar o consumidor em uma condição de verdadeiro refém das condições estipuladas pelo fornecedor, é preciso que se leve em conta essa faceta da vulnerabilidade.

Correlata à vulnerabilidade fática está a noção de hipossuficiência, esta sim uma característica não necessariamente presente nas relações de consumo, exigindo uma análise casuística para a sua aferição. Desse modo, embora todo consumidor seja vulnerável, nem todo consumidor pode ser considerado hipossuficiente.

Ao contrário da vulnerabilidade, a hipossuficiência é uma característica pessoal, de natureza processual, que se faz presente apenas em alguns consumidores. Conforme ensina Dennis Verbicaro (2017, p. 216), a hipossuficiência engloba a inferioridade técnica e jurídica, ao passo que a vulnerabilidade tem como elemento nuclear a desigualdade econômica. Em termos práticos, os reflexos dessa distinção podem ser assim resumidos: enquanto a

vulnerabilidade justifica a existência de um código de proteção especial, a hipossuficiência autoriza um tratamento processual diferenciado.

A hipossuficiência é um conceito apresentado dentre o rol de direitos básicos do consumidor, como requisito autorizador da inversão do ônus da prova previsto no artigo 6º, inciso VIII do diploma consumerista⁴⁰. Segundo Dennis Verbicaro (2017, p. 217), embora a possibilidade de inversão não seja automática, tampouco estará submetida ao livre arbítrio do magistrado – apesar de a redação do dispositivo sugerir, equivocadamente, essa conclusão. Os requisitos legais que autorizam a inversão são objetivos e alternativos: hipossuficiência ou verossimilhança das alegações, este último entendido como a plausibilidade do direito que o consumidor alega possuir. Uma vez verificada a presença de pelo menos um desses requisitos, a inversão do ônus da prova é medida não apenas cabível como necessária, podendo ser determinada, inclusive, de ofício pelo magistrado.

De acordo com Rizzatto Nunes (2016, p. 851), trata-se de um preceito técnico, e não econômico, o que significa dizer que funciona como regra processual aplicável em casos específicos, caracterizados pela acentuada dificuldade do consumidor em ter acesso suficiente aos conhecimentos técnicos e informações do produto ou serviço relacionados a algum acidente de consumo, dano ou vício porventura existente.

De fato, só faz sentido falar em hipossuficiência diante de algum caso concreto surgido a partir de algum acidente de consumo, defeito ou vício constatado no produto ou serviço já adquirido ou contratado pelo consumidor. Logo, não é viável avaliar, de forma prévia, a presença desta característica. Tudo dependerá das peculiaridades de cada situação, que venham a indicar – ou não – a existência de disparidade técnica ou informacional acima dos níveis considerados toleráveis para uma relação de consumo.

Assim, ao contrário do que se poderia pensar, o eventual reconhecimento da hipossuficiência do consumidor para fins de inversão do ônus da prova não representa uma forma de proteção a pessoas consideradas “pobres”. Segundo Rizzatto Nunes (2016, p. 852), “não é por ser ‘pobre’ que deve ser beneficiado com a inversão do ônus da prova, até porque a questão da produção da prova é processual, e a condição econômica do consumidor diz respeito ao direito material”.

Desta feita, na hipótese de o consumidor ser desprovido economicamente e apresentar dificuldades para arcar com os custos do processo, a medida a ser aplicada será,

⁴⁰ “Art. 6º São direitos básicos do consumidor: [...] VIII - a facilitação da defesa de seus direitos, inclusive com a inversão do ônus da prova, a seu favor, no processo civil, quando, a critério do juiz, for verossímil a alegação ou quando for ele hipossuficiente, segundo as regras ordinárias de experiências; [...]”. (BRASIL, 1990, não paginado).

possivelmente, a concessão do benefício da justiça gratuita, mas não necessariamente a declaração de hipossuficiência – salvo se, além de o consumidor não possuir capacidade financeira, também for hipossuficiente em termos técnicos. Ou seja, assim como um consumidor com baixa capacidade econômica pode não ser hipossuficiente, o consumidor de elevado nível econômico poderá ser.

Embora os aspectos econômicos da vida do consumidor possam vir a justificar uma tutela mais protetiva – como é o caso, segundo o ponto de vista adotado no presente estudo, do consumidor superendividado, que será melhor abordado adiante –, o que se pretende esclarecer, aqui, é que a noção de hipossuficiência trazida pelo Código de Defesa do Consumidor é um conceito processual, cuja presença deve ser verificada pelo magistrado, caso a caso:

Da mesma maneira, a hipossuficiência depende de reconhecimento expresso do magistrado no caso concreto. É que o desconhecimento técnico e de informação capaz de gerar a inversão tem de estar colocado no feito sub judice. São as circunstâncias do problema aventado e em torno do qual o objeto da ação gira que determinarão se há ou não hipossuficiência (que, como vimos, regra geral, atinge a maior parte dos consumidores). Pode muito bem ser caso de consumidor engenheiro que tinha claras condições de conhecer o funcionamento do produto, de modo a ilidir sua presumida hipossuficiência. Como pode também ser engenheiro e ainda assim, para o caso, constatar-se sua hipossuficiência. Então, novamente o raciocínio é de singela lógica: é preciso que o juiz se manifeste no processo para saber se a hipossuficiência foi reconhecida. (NUNES, 2016, p. 853-854).

Por conseguinte, embora a hipossuficiência se relacione com o aspecto fático da vulnerabilidade, trata-se de circunstância eventual, que, portanto, pode ou não estar presente.

Prosseguindo com a análise dos tipos de vulnerabilidade que o consumidor está sujeito, há a vulnerabilidade informacional, que adquire ainda mais relevo diante do contexto em que o consumidor contemporâneo está inserido: o de uma sociedade totalmente informatizada, globalizada e de risco. De acordo com Claudia Lima Marques (2016, não paginado),

O que caracteriza o consumidor é justamente seu déficit informacional, pelo que não seria necessário aqui frisar este *minus* como uma espécie nova de vulnerabilidade, uma vez que já estaria englobada como espécie de vulnerabilidade técnica. Hoje, porém, a informação não falta, ela é abundante, manipulada, controlada e, quando fornecida, nos mais das vezes, desnecessária. O consumidor experimenta neste mundo livre, veloz e global (relembre-se aqui o consumo pela internet, pela televisão, pelo celular, pelos novos tipos de computadores, cartões e chips), sim, uma nova vulnerabilidade.

Nesse cenário, o domínio da informação passa a representar uma forma de poder e, conseqüentemente, um fato gerador e agravante de risco: basta pensar na hipótese de uma omissão relacionada ao conteúdo alimentar de um produto e todos os potenciais danos para os consumidores que sejam sensíveis aos componentes omitidos. Ou, ainda, os casos em que o dever de informação é violado por uma postura comissiva do fornecedor, que veicula algum dado inverídico quanto ao serviço ou produto por ele disponibilizado⁴¹.

Como são diversas as frentes de atuação do fornecedor quando o assunto é evadir-se do dever de informação – dever este que pressupõe, por óbvio, não apenas o fornecimento de qualquer informação, mas sim da informação correta, adequada, transparente e suficiente⁴² –, maior é a vulnerabilidade do consumidor e maiores são os riscos para a sua própria dignidade⁴³.

Em contrapartida, a disponibilização das informações necessárias é uma maneira de atenuar a inerente disparidade entre consumidores e fornecedores, possibilitando o

⁴¹ Assim, por exemplo, está o emblemático caso do Cogumelo do Sol, em que o Superior Tribunal de Justiça condenou o fornecedor do produto por publicidade enganosa em razão da veiculação de propagandas que induziam o consumidor a erro, fazendo-o acreditar que o produto tinha capacidade de curar o câncer: “RECURSO ESPECIAL. DIREITO DO CONSUMIDOR. AÇÃO INDENIZATÓRIA. PROPAGANDA ENGANOSA. COGUMELO DO SOL. CURA DO CÂNCER. ABUSO DE DIREITO. ART. 39, INCISO IV, DO CDC. HIPERVULNERABILIDADE. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. DANOS MORAIS. INDENIZAÇÃO DEVIDA. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL COMPROVADO. 1. Cuida-se de ação por danos morais proposta por consumidor ludibriado por propaganda enganosa, em ofensa a direito subjetivo do consumidor de obter informações claras e precisas acerca de produto medicinal vendido pela recorrida e destinado à cura de doenças malignas, dentre outras funções. 2. O Código de Defesa do Consumidor assegura que a oferta e apresentação de produtos ou serviços propiciem informações corretas, claras, precisas e ostensivas a respeito de características, qualidades, garantia, composição, preço, garantia, prazos de validade e origem, além de vedar a publicidade enganosa e abusiva, que dispensa a demonstração do elemento subjetivo (dolo ou culpa) para sua configuração. 3. A propaganda enganosa, como atestado pelas instâncias ordinárias, tinha aptidão a induzir em erro o consumidor fragilizado, cuja conduta subsume-se à hipótese de estado de perigo (art. 156 do Código Civil). 4. A vulnerabilidade informacional agravada ou potencializada, denominada hipervulnerabilidade do consumidor, prevista no art. 39, IV, do CDC, deriva do manifesto desequilíbrio entre as partes. 5. O dano moral prescinde de prova e a responsabilidade de seu causador opera-se *in re ipsa* em virtude do desconforto, da aflição e dos transtornos suportados pelo consumidor. 6. Em virtude das especificidades fáticas da demanda, afigura-se razoável a fixação da verba indenizatória por danos morais no valor de R\$ 30.000,00 (trinta mil reais). 7. Recurso especial provido.” (BRASIL. STJ - REsp: 1329556 SP 2012/0124047-6, Relator: Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, Data de Julgamento: 25/11/2014, T3 - TERCEIRA TURMA, Data de Publicação: DJe 09/12/2014).

⁴² Art. 6º, inciso III do Código de Defesa do Consumidor: “Art. 6º São direitos básicos do consumidor: [...] III - a informação adequada e clara sobre os diferentes produtos e serviços, com especificação correta de quantidade, características, composição, qualidade, tributos incidentes e preço, bem como sobre os riscos que apresentem; [...]” (BRASIL, 1990, não paginado).

⁴³ Sobre a relação existente entre o acesso à informação e a dignidade do consumidor, Antonio Herman V. Benjamin, Claudia Lima Marques e Leonardo Roscoe Bessa (2016, não paginado) asseveram: “A proteção da pessoa humana e sua dignidade, que está presente no direito do consumidor, é uma das finalidades do direito civil-constitucional. Efetivamente, a informação, que era acessório (dever anexo de boa-fé), torna-se principal e é base da vinculação, em que o conjunto informacional e de aparências é valorizado a ponto de ser instrumento de defesa da dignidade da pessoa humana. Pensemos na vulnerabilidade que representa não dispor de uma informação alimentar, de que um determinado produto contém elementos geneticamente modificados, ou que um determinado produto legal de tabaco causa vício e danos a 50% de seus consumidores, qualquer a quantidade utilizada”.

compartilhamento de riscos e a tomada de decisões mais esclarecidas por parte do consumidor, o que favorece, sob uma perspectiva mais ampla, até mesmo a sua liberdade. De fato, somente é possível decidir de forma livre se os aspectos relevantes da contratação estiverem devidamente pontuados e esclarecidos. Do contrário, estar-se-á diante de uma escolha inevitavelmente distorcida, ainda que não sobrevenham prejuízos concretos ao consumidor. A violação a liberdade ocorre *de per se*, isto é, pelo simples comprometimento da possibilidade de o consumidor poder decidir de forma clara e ponderada.

Uma vez compreendidos os tipos de vulnerabilidade aos quais o consumidor está submetido, é possível perceber que todos eles convergem para uma única conclusão: a de que a relação entre consumidor e fornecedor é inevitavelmente desequilibrada. As diversas nuances dessa vulnerabilidade são os verdadeiros fundamentos que justificam a proteção jurídica diferenciada do consumidor, o que faz do microsistema consumerista um elemento crucial para atenuar a disparidade existente nas relações de consumo.

A vulnerabilidade, nas diversas acepções apontadas, caracteriza – e, ao mesmo tempo, provém – da própria relação de consumo. Ou seja, independentemente da forma como as relações de consumo se desenvolvam, a vulnerabilidade sempre estará presente, como causa e efeito, por ser algo próprio desse tipo de relação. Pode-se falar, portanto, em uma vulnerabilidade relacional, decorrente do simples fato de se tratar de relações integradas por partes em posições díspares. Contudo, quando inserida dentro do contexto de intenso desenvolvimento tecnológico da sociedade contemporânea, a vulnerabilidade relacional alcança outros patamares, sendo possível constatar o surgimento de mais um tipo de vulnerabilidade: a vulnerabilidade situacional, proveniente do acelerado desenvolvimento tecnológico e da virtualização das relações jurídicas (CANTO, 2013, p. 180).

A revolução tecnológica e informacional vivenciada atualmente trouxe uma complexidade insólita a todas as relações sociais, inclusive – e, porque não dizer, principalmente – para as relações de consumo, já que projetadas a partir de uma economia global, em que as noções geográficas de distância já não fazem mais tanto sentido, sobretudo em face da expansão do comércio eletrônico.

Nesse sentido, Rodrigo Canto (2013, p. 193) observa que:

A contratação por intermédio da Internet apresenta novos desafios para os operadores do direito no que se refere ao agravamento da vulnerabilidade do consumidor, porquanto ela possibilita a fusão de técnicas de contratação em massa num único meio, a exemplo da união do ‘do contrato de adesão, das condições gerais dos contratos, ao marketing agressivo, à catividade do cliente, e à

internacionalização intrínseca de muitas relações à distância entre fornecedor e o consumidor.

Se, por um lado, maiores opções são disponibilizadas ao consumidor – o que, para muitos, é sinônimo de maior comodidade –, por outro há que se reconhecer que, como já mencionado, a edificação de uma sociedade de consumo globalizada e interdependente, tal como a que hoje se concebe, faz com que o consumidor contemporâneo esteja cada vez mais exposto às práticas abusivas, que, em virtude de passarem a alcançar proporções globais, a frequência com que ocorrem e os impactos que acarretam são maximizados.

Esses são os contornos desta vulnerabilidade situacional, que, disfarçada sob o manto de uma suposta independência no mercado de consumo, traz, muitas vezes, restrições para a liberdade de contratação e de escolha do consumidor.

No que se refere às compras virtuais, por exemplo, normalmente há uma condensação de técnicas de contratação – evidentemente, mais favoráveis para quem as elabora, que são fornecedores – que, ao mesmo tempo em que criam um cenário atrativo para o consumidor, restringem suas possibilidades de insurgência em caso de eventual insatisfação, dúvida ou questionamento. Embora existam exceções⁴⁴, costumam ser transações que, na maior parte das vezes, estabelecem óbices ao exercício de direitos básicos por parte do consumidor – tal como o direito de arrependimento⁴⁵, por exemplo –, que somente conseguem ser transpostos caso o consumidor acione os órgãos de defesa dos seus direitos ou mesmo o Judiciário.

⁴⁴ Nesse ponto é importante referir que, atualmente, tem crescido no mercado de consumo o número de fornecedores que têm buscado se diferenciar por meio da adoção de políticas mais respeitosas ao consumidor, zelando pela sua confiança e pela qualidade na interlocução com o cliente para o recebimento de queixas, dúvidas ou considerações que estes possam ter. Trata-se de medida salutar para a atração e fidelização dos consumidores, que, habituados a lidar com a desvalorização de suas pretensões, passam a preferir contratar com fornecedores que lhe passem mais segurança, principalmente em se tratando de compras à distância, já que nestas a margem de descontentamento tende a ser maior. Em vista disso, os fornecedores que apresentem políticas mais transparentes e acessíveis acabam por se destacar pelo simples fato de facilitarem o exercício dos direitos do consumidor, tal como, por exemplo, o direito de arrependimento nos casos de compras realizadas fora do estabelecimento comercial. Esse direito, previsto de forma expressa pelo artigo 49 do Código de Defesa do Consumidor, é uma norma imperiosa e inafastável pela vontade das partes – ainda que o fornecedor disponha o contrário nos “Termos e Condições”, por ele elaborados unilateralmente. Contudo, são frequentes as hipóteses de desrespeito a esta norma, por meio da imposição de cláusulas obstativas, que, conquanto sejam flagrantemente ilegítimas e desprovidas de qualquer efeito legal, acabam, na prática, sendo “aceitas” caso o consumidor não denuncie a prática abusiva – seja por meio da provocação dos órgãos administrativos competentes, ou pelo acionamento da via judicial.

⁴⁵ Art. 49 do Código de Defesa do Consumidor: “O consumidor pode desistir do contrato, no prazo de 7 dias a contar de sua assinatura ou do ato de recebimento do produto ou serviço, sempre que a contratação de fornecimento de produtos e serviços ocorrer fora do estabelecimento comercial, especialmente por telefone ou a domicílio. Parágrafo único. Se o consumidor exercitar o direito de arrependimento previsto neste artigo, os valores eventualmente pagos, a qualquer título, durante o prazo de reflexão, serão devolvidos, de imediato, monetariamente atualizados.” (BRASIL, 1990, não paginado).

A insurgência dos consumidores em face do desrespeito aos seus direitos é algo tanto necessário quanto importante para o seu empoderamento no mercado de consumo, e é evidente que não é isso que se pretende questionar com a observação que acaba de ser feita.

O que se quer destacar aqui é que o desrespeito a esses direitos (que deveriam ser automaticamente observados pelo fornecedor) quando da imposição de condições de contratação ilegítimas, além de ser algo, por si só, prejudicial, é também fonte geradora de inúmeros transtornos ao consumidor em caso de eventual insatisfação com a compra efetuada.

Com isso quer-se chamar a atenção para o fato de que contratações deste tipo acabam sendo como uma questão de sorte para o consumidor: tudo terá dado certo se o produto ou serviço contratado à distância atender aos seus anseios; em contrapartida, se qualquer insatisfação lhe ocorrer, este consumidor terá que se preparar para lidar com uma série de transtornos caso decida relatar seu descontentamento e cobrar providências do fornecedor.

Com efeito, são frequentes os casos em que o fornecedor, por meio dos “Termos e Condições” por ele próprio estabelecidos, priva o consumidor contratante de certos direitos que deveriam não apenas ser observados como igualmente informados a ele. Nesse sentido, retomando o exemplo já mencionado, é comum, em *sites* de compras virtuais, a presença de cláusulas que proíbem o reembolso de valores pagos a qualquer título, pelas mais variadas razões. Quando o consumidor pretende desistir dessas contratações (mesmo dentro do prazo previsto para o exercício de seu direito de arrependimento), geralmente obtém como resposta o aviso de que, a partir do momento em que aceitou as cláusulas, abdicou da possibilidade de obter reembolso em caso de desistência, devendo arcar com os prejuízos decorrentes de uma mudança de planos de sua parte.

Ocorre, contudo, que o direito de arrependimento do consumidor não é algo negociável: trata-se de norma destinada a proteger o consumidor que, quando da realização de compras à distância, se torna ainda mais vulnerável. Assim, qualquer cláusula que vise impedir o exercício desta prerrogativa é nula de pleno direito, sendo incapaz de vincular o consumidor, ainda que este declare sua total aquiescência com o que fora disposto.

Porém, a verdade é que, no meio virtual, acaba por existir uma grande margem para a arbitrariedade daquele que disponibiliza seus produtos ou serviços, já que as condições estabelecidas de maneira unilateral, ainda que flagrantemente ilegítimas, produzirão um mínimo de efeito no plano prático se não forem fiscalizadas, questionadas ou denunciadas. Explicando melhor o que acaba de ser dito, se o consumidor aquiesce com cláusulas ilegítimas – seja porque teve a “sorte” de ter ficado satisfeito com a compra, seja porque

prefere se poupar dos transtornos que imagina que irá ter caso decida questioná-las –, estas continuarão a ser aplicadas como se válidas fossem.

Diante disso, a leitura que este tipo de fornecedor faz não é outra, a não ser no sentido de que compensa violar os direitos do consumidor, já que eventuais violações, se e quando forem denunciadas ou questionadas, não o serão num grau significativo. Desse modo, a lógica que prepondera, na análise custo-benefício feita pelo fornecedor, acaba sendo a de que entre respeitar os direitos do consumidor e continuar transgredindo tais direitos (e tendo lucros indiretos com isso), vale mais a pena optar pela segunda possibilidade (VERBICARO; RODRIGUES, 2017, p. 135).

Não é difícil, nem muito menos um exagero, se chegar a esta conclusão. Basta pensar na quantidade de consumidores que, insatisfeitos com o produto ou serviço adquirido nessas condições, se convence ou simplesmente se conforma com o argumento falacioso de que sua aquiescência teria o efeito de suprimir a possibilidade de, mesmo dentro do prazo de sete dias determinado pelo artigo 49 do Código de Defesa do Consumidor, arrepender-se da contratação.

Esse é apenas um dos inúmeros exemplos capazes de ilustrar o tanto que essa nova situação vivenciada pelo consumidor contemporâneo desafia os limites da tutela protetiva atualmente disponível, sendo cada vez mais frequentes os casos em que a vulnerabilidade típica das relações de consumo (vulnerabilidade relacional) é agravada pela presença de uma vulnerabilidade situacional, evidenciada, principalmente, nas relações de consumo desenvolvidas dentro do contexto de uma realidade virtual, onde a impessoalidade pode facilmente se converter em abusividade, e a sensação de desamparo experimentada pelo consumidor prejudicado, traduzida na sua hesitação quanto a quem recorrer nessas hipóteses, é consideravelmente intensificada.

Tudo o que fora dito até este ponto quanto às diversas facetas da vulnerabilidade representa algo inerente a toda e qualquer relação de consumo, em maior ou menor medida. Isso significa que, embora a ênfase dada a um certo tipo de vulnerabilidade possa variar em cada caso (é possível, por exemplo, que em determinada situação a vulnerabilidade informacional do consumidor fique mais acentuada, o que não quer dizer que as demais formas não estejam presentes), todas as relações de consumo necessariamente perpassam por todas as espécies de vulnerabilidade já mencionadas: técnica, jurídica, fática, informacional e, de acordo com doutrina mais recente⁴⁶ – com a qual se perfilha o mesmo entendimento –, a

⁴⁶ Nesse sentido, cf. CANTO, Rodrigo Eidelwein. Direito do Consumidor e Vulnerabilidade no Meio Digital. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, v. 22, n. 87, maio/jun. 2013.

vulnerabilidade situacional, compreendida como uma manifestação da vulnerabilidade típica dos tempos modernos.

Há que se perceber, por outro lado, que, dentro do universo de consumidores, nem todos se encontram na mesma situação. A vulnerabilidade, como visto, sempre irá existir, mas diante da complexidade da sociedade de hoje, acreditar que todos os consumidores estejam em um mesmo e idêntico patamar de fragilidade seria o equivalente a uma mera ficção.

Com efeito, dentro desse amplo e heterogêneo universo das relações de consumo, embora não se possa falar em consumidor que não seja vulnerável, há consumidores que, devido a circunstâncias pessoais, se encontram em uma posição ainda mais delicada, sendo ameaçados de forma diferenciada, o que acarreta a necessidade de uma proteção qualificada para estes indivíduos (KONDER, 2015, p. 121).

Logo, é possível vislumbrar a existência de níveis de vulnerabilidade diferenciados, o que envolve a compreensão de que a condição de vulnerabilidade pertencente de forma ampla e geral a toda a categoria de consumidores representa um conceito jurídico, enquanto a potencialização deste atributo se traduz em uma constatação fática – mas decisiva para a adequada percepção acerca do tipo de tutela a ser oferecido em casos tais.

Cumpra anotar que apesar de não ser possível, como já visto, avaliar *in concreto* o grau de vulnerabilidade do consumidor se o objetivo desta análise for diminuir a proteção a ele assegurada (no caso de um consumidor com um grau de instrução elevado, por exemplo, não há que se falar em descaracterização da sua vulnerabilidade, mesmo porque se está diante de uma presunção absoluta e estendida a todos que se enquadrem na definição legal de consumidor⁴⁷), essa possibilidade passa a existir se a finalidade for identificar quais indivíduos, dentro do universo de consumidores, que se encontram em uma condição agravada de vulnerabilidade e que, por tal razão, demandam maiores cuidados.

Cabe invocar, aqui, as precisas lições de Boaventura Santos (2003, p. 56) sobre o tema da igualdade e o direito à diferença: “as pessoas e os grupos sociais têm o direito a ser iguais quando a diferença os inferioriza, e o direito a ser diferentes quando a igualdade os descaracteriza”. É partindo dessa reflexão que se deve tentar compreender a noção de vulnerabilidade e, sobretudo, os fundamentos para o reconhecimento de uma especial categoria de consumidores: a dos hipervulneráveis.

⁴⁷ Art. 2º do Código de Defesa do Consumidor: “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”. (BRASIL, 1990, não paginado).

3.4.1.1 Hipervulnerabilidade

A hipervulnerabilidade representa uma condição de vulnerabilidade agravada experimentada pelo consumidor, que pode ser resultado de circunstâncias extrínsecas, isto é, relacionadas a determinada situação social de maior suscetibilidade a que o consumidor esteja sujeito, ou de circunstâncias intrínsecas, provenientes de características pessoais do consumidor que o tornam mais frágil e conseqüentemente mais desprotegido no mercado de consumo, mais exposto aos impactos das práticas abusivas.

Importante chamar atenção, portanto, para o fato de que a hipervulnerabilidade pode se manifestar em razão características inerentes ao consumidor (como, por exemplo, no caso dos idosos), ou, ainda, por circunstâncias adquiridas ao longo da vida (como é o caso do consumidor que se coloca ou é colocado em uma situação de superendividamento).

Trata-se de condição que pode, ainda, ser temporária ou permanente, mas que, enquanto se fizer presente, demandará proteção diferenciada como forma de promoção de uma igualdade material dentro da categoria de consumidores. De fato, se existem consumidores que, em comparação com os demais, se encontram em uma posição de suscetibilidade agravada⁴⁸, nada mais necessário e adequado do que identificá-los e oferecer uma atenção ainda mais especial, até mesmo para evitar a criação de desigualdades entre os próprios consumidores – o que, evidentemente, não se coaduna com os objetivos do microsistema protetivo.

Por outro lado, é importante que se tenha muita cautela ao analisar a situação dos hipervulneráveis, pois embora o seu reconhecimento seja fundamental para a efetividade e evolução da tutela consumerista, deve-se buscar parâmetros seguros e dotados da maior objetividade possível para evitar a superutilização do termo e conseqüente banalização de seu conteúdo normativo. Assim, para que os objetivos de proteção possam ser satisfatoriamente atingidos, é necessário cuidado na definição dos contornos distintivos deste grupo.

Nessa linha, bastante elucidativa é a explicação de Claudia Lima Marques e Bruno Miragem (2013, p. 202) quanto aos indicadores normalmente relacionados a esta especial condição:

⁴⁸ Como bem pontuado em decisão proferida pelo Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul: “Se todos os consumidores, por conceito, são vulneráveis em algum aspecto (econômico, social, técnico, jurídico [...]), não se pode deixar de reconhecer que alguns grupos apresentam uma fragilidade ainda maior, como as crianças, os idosos, os portadores de necessidades especiais e os analfabetos”. (RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça, ApCiv 70051906105, 20.^a Câ. Civ., j. 27.11.2013, rel. Des. Carlos Cini Marchionatti, DJ 04.12.2013).

Concorde-se com a doutrina quando defende que a hiper ou (alta) vulnerabilidade tem garantia constitucional, e atinge, assim, especialmente os vulneráveis mencionados na Constituição, os portadores de deficiência, idosos, crianças e os adolescentes. Parece-me, porém, que a vulnerabilidade agravada é assim como a vulnerabilidade um estado subjetivo multiforme e pluridimensional, e que, com base no princípio da igualdade (*aequitas*) e da equidade, pode se incluir outros ‘fracos’, como as minorias mais frágeis e os doentes, por exemplo.

Como se pode perceber, o elemento substancial da hipervulnerabilidade é a existência de alguma fragilidade que, quando inserida no âmbito das relações de consumo, se potencializa pelo fato de se tratar de relações naturalmente desiguais. Quer-se dizer com isso que o consumidor hipervulnerável é uma pessoa que, mesmo quando do exercício de atribuições não relacionadas ao mercado de consumo, ainda assim é um indivíduo mais suscetível que o normal. Colocando em termos ainda mais claros o que acaba de ser afirmado, o consumidor hipervulnerável é um sujeito que, ainda que não fosse consumidor, seria considerado, em razão de alguma condição especial que apresente, alguém vulnerável.

Isto é, enquanto a maioria dos consumidores é formada por pessoas que são consideradas presumidamente – e absolutamente – vulneráveis única e exclusivamente quando vislumbrados sob a ótica das relações de consumo, os hipervulneráveis são aqueles cuja fragilidade decorre, inicialmente, de outros aspectos pessoais, mas que, se somados à vulnerabilidade típica do exercício do papel de consumidor, a potencializam. Em vista disso, o prefixo “hiper” designa a intensificação desta condição que, em razão da presença de determinadas circunstâncias, é elevada a um nível que excede a medida considerada normal.

A noção de hipervulnerabilidade já foi, inclusive, reconhecida e consolidada pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça⁴⁹:

[...] os hipervulneráveis [...] são esses que, exatamente por serem minoritários e amiúde discriminados ou ignorados, mais sofrem com a massificação do consumo e a ‘pasteurização’ das diferenças que caracterizam e enriquecem a sociedade moderna [...] Ser diferente ou minoria, por doença ou qualquer outra razão, não é ser menos consumidor, nem menos cidadão, tampouco merecer direitos de segunda classe ou proteção apenas retórica do legislador.

Há, portanto, uma íntima relação existente entre o reconhecimento da categoria dos hipervulneráveis e a busca por um tratamento equitativo e digno da pessoa humana, de modo a garantir que as diferenças caracterizadoras das minorias não sejam sinônimo de retrocesso nos níveis de proteção a elas assegurado; ao contrário, que sejam razão para a incidência de

⁴⁹ Cf. REsp 586.316/MG, j. 17.04.2007, rel. Min. Herman Benjamin.

um sistema protetivo apto a transformar as diferenças em igualdade de oportunidades e inclusão social.

Uma vez fixados os principais aspectos conceituais acerca da noção de hipervulnerabilidade, nos tópicos seguintes serão destacados – de forma meramente exemplificativa, vale frisar – alguns grupos de consumidores pertencentes a esta categoria merecedora de especial atenção.

a) Idosos

O dever de especial proteção ao idoso possui *status* constitucional, com previsão expressa no artigo 230 da Constituição Federal de 1988, que determina que “A família, a sociedade e o Estado têm o dever de amparar as pessoas idosas, assegurando sua participação na comunidade, defendendo sua dignidade e bem-estar e garantindo-lhes o direito à vida” (BRASIL, 1988, não paginado).

Com a promulgação do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003), a importância de proteger a pessoa idosa é reforçada, difundindo na sociedade a consciência de que os indivíduos com idade igual ou superior a sessenta anos são merecedores de tratamento digno e compatível com suas limitações, de modo a permitir e incentivar sua valorização e inclusão social.

Dentre as garantias asseguradas no Estatuto do Idoso, destacam-se aquelas relacionadas ao atendimento prioritário e à promoção dos seus direitos sociais, que, certamente, representam um fator primordial para a “preservação de sua saúde física e mental e seu aperfeiçoamento moral, intelectual, espiritual e social, em condições de liberdade e dignidade”, conforme estabelece o artigo 2º do mencionado diploma legal⁵⁰ (BRASIL, 2003, não paginado).

⁵⁰ No que se refere aos direitos sociais dos idosos, tema muito sensível diz respeito aos planos de saúde. Sobre essa questão, o Superior Tribunal de Justiça assim já se posicionou: “Direito civil e processual civil. Estatuto do Idoso. Planos de Saúde. Reajuste de mensalidades em razão de mudança de faixa etária. Vedação. - O plano de assistência à saúde é contrato de trato sucessivo, por prazo indeterminado, a envolver transferência onerosa de riscos, que possam afetar futuramente a saúde do consumidor e seus dependentes, mediante a prestação de serviços de assistência médico-ambulatorial e hospitalar, diretamente ou por meio de rede credenciada, ou ainda pelo simples reembolso das despesas. - Como característica principal, sobressai o fato de envolver execução periódica ou continuada, por se tratar de contrato de fazer de longa duração, que se prolonga no tempo; os direitos e obrigações dele decorrentes são exercidos por tempo indeterminado e sucessivamente. - Ao firmar contrato de plano de saúde, o consumidor tem como objetivo primordial a garantia de que, no futuro, quando ele e sua família necessitarem, obterá a cobertura nos termos em contratada.- O interesse social que subjaz do Estatuto do Idoso, exige sua incidência aos contratos de trato sucessivo, assim considerados os planos de saúde, ainda que firmados anteriormente à vigência do Estatuto Protetivo. - Deve ser declarada a abusividade e consequente nulidade de cláusula contratual que prevê reajuste

Como bem observa Claudia Lima Marques (2016, não paginado), é importante atentar para o fato de que

os idosos não são um grupo homogêneo, pois se o ‘status’ é único, as experiências individuais podem ser diferentes – alguns sofrem de limitações físicas e mesmo mentais (demências da idade avançada, Alzheimer etc.), outros estão saudáveis e ativos (artistas, professores, presidentes de empresas); uns são arrimo de família, outros estão em Instituições de longa permanência (a maioria das casa geriátricas e asilos são privados), ou necessitando de cuidados diários em casa ou hospitalizados –, mas todos são, em um momento ou outro, consumidores, isto é, destinatários finais de produtos e serviços (definição de consumidor do art. 2.º do CDC). Como consumidores *stricto sensu* (art. 2.º do CDC) ou consumidores por equiparação (a definição de consumidores equiparados encontra-se no parágrafo único do art. 2.º, no art. 17 e no art. 29 do CDC), estes idosos têm sua vulnerabilidade reconhecida e presumida pelo Código de Defesa do Consumidor (art. 4º, I do CDC) e ainda qualificada pela idade superior a 60 anos (gozando da proteção do Estatuto do Idoso).

De todo modo, é possível perceber uma considerável exposição da pessoa idosa, que com maior frequência é vítima de abusos, principalmente no contexto das relações de consumo, já que mais corriqueiras e normalmente representadas por contratos de adesão complexos e pouco elucidativos. Tais contratos, cujas cláusulas são estabelecidas de maneira unilateral pelo fornecedor, dificultam, propositadamente, a livre manifestação da vontade do consumidor.

Em se tratando dos contratos de consumo celebrados por pessoas idosas, o desequilíbrio ínsito às relações de consumo é consideravelmente potencializado, pois que, em regra, as pessoas de idade mais avançada tendem a apresentar maior vulnerabilidade negocial e, por conseguinte, maior dificuldade em identificar os riscos e eventuais desvantagens contidas em uma oferta que lhes é apresentada. Nesse sentido, Bruno Miragem (2013, p. 103) ensina que

a vulnerabilidade do idoso como consumidor, de sua vez, é demonstrada a partir de dois aspectos principais: (a) a diminuição ou perda de determinadas aptidões físicas ou intelectuais que o torna mais suscetível e débil em relação à atuação negocial dos fornecedores; (b) a necessidade e catividade em relação a determinados produtos ou serviços no mercado de consumo, que o coloca numa relação de dependência em relação aos seus fornecedores.

de mensalidade de plano de saúde calcada exclusivamente na mudança de faixa etária – de 60 e 70 anos respectivamente, no percentual de 100% e 200%, ambas inseridas no âmbito de proteção do Estatuto do Idoso. - Veda-se a discriminação do idoso em razão da idade, nos termos do art. 15, § 3º, do Estatuto do Idoso, o que impede especificamente o reajuste das mensalidades dos planos de saúde que se derem por mudança de faixa etária; tal vedação não envolve, portanto, os demais reajustes permitidos em lei, os quais ficam garantidos às empresas prestadoras de planos de saúde, sempre ressalvada a abusividade. Recurso especial conhecido e provido.” (BRASIL. STJ – REsp: 989380 RN 2007/0216171-5, Relator: Ministra NANCY ANDRIGHI, Data de Julgamento: 06/11/2008, T3 – Terceira Turma, Data de Publicação: DJe 20/11/2008).

Em vista disso, o artigo 39, inciso IV do Código de Defesa do Consumidor classifica como prática abusiva a conduta do fornecedor que se vale da “fraqueza ou ignorância do consumidor, tendo em vista a sua idade, saúde, conhecimento ou condição social, para impingir-lhes seus produtos ou serviços.” (BRASIL, 1990, não paginado).

Impende registrar que a observância desta determinação legal deve ocorrer não apenas na esfera contratual, como igualmente na fase pré-contratual. Neste ponto, deve-se atentar para o fato de que a responsabilidade pré-contratual do fornecedor inclui o dever de adoção de técnicas de publicidade compatíveis com o reconhecimento da situação de hipervulnerabilidade em que o consumidor idoso se encontra, o que significa dizer que, quando direcionadas a um público de idade avançada, o grau de clareza, transparência e seriedade da mensagem publicitária deve ser reforçado.

Quer-se dizer com isso que o fornecedor deve ter o necessário bom senso para perceber que, embora um dado anúncio possa, por exemplo, vir a ser considerado adequado e suficientemente inteligível para um indivíduo de idade média, o mesmo anúncio pode, por outro lado, se revelar abusivo caso o público-alvo seja predominantemente idoso.

Contudo, independentemente da fase contratual, o tratamento assegurado ao consumidor idoso deve sempre partir do pressuposto de que

o idoso, como consumidor, é exemplo de vulnerabilidade agravada: de vulnerabilidade técnica, pois seus conhecimentos dos produtos e serviços, ainda mais do mundo virtual são – na maioria dos casos – limitados e seus dados sensíveis geralmente são manipulados por mais de uma pessoa da família, encontrando-se os idosos consumidores muitos em estado de dependência de seus cuidadores; de vulnerabilidade jurídica, pois os contratos envolvendo saúde e os de crédito hoje são contratos complexos e coligados, e a escassa educação financeira e até mesmo o alto grau de analfabetismo entre os idosos agravam esta fraqueza e vulnerabilidade fática, em especial frente aos serviços ex-públicos, serviços essenciais e de saúde, cuja essencialidade e necessidade de continuação reduzem os idosos a um estado de catividade e dependência extremo (MARQUES, 2016, não paginado).

Daí a importância de que a condição da hipervulnerabilidade do consumidor idoso seja observada como forma de maior cautela na interpretação e condução das relações de consumo em que figure como parte, real ou potencial. Sabe-se, por outro lado, que nem todo sujeito idoso – conquanto possa ser assim classificado com base no critério etário – apresentará o mesmo nível de vulnerabilidade. Em razão da já mencionada heterogeneidade presente neste grupo, existem pessoas de idade avançada que são visivelmente debilitadas, e outras tantas que são ativas e dinâmicas, o que, certamente, influencia no grau de proteção necessário. O bom senso será sempre o melhor caminho para que se saiba invocar o critério da

hipervulnerabilidade do idoso sem que, com isso, corra-se o risco de banalização ou de excessiva abstração de seu conteúdo.

b) Crianças

As crianças, entendidas como aquelas que possuem até doze anos de idade incompletos⁵¹, também podem exercer o papel de consumidoras. Embora esta afirmativa possa, em um primeiro momento, soar estranha à luz do senso comum – que tende a associar a incapacidade civil das crianças à uma suposta impossibilidade de serem vistas, pelo ordenamento jurídico, como sujeitos consumidores –, é preciso atentar para o fato de que o Código de Defesa do Consumidor não estabeleceu critérios de idade no conceito de consumidor, o que significa dizer que uma criança pode ser considerada “tão consumidora” quanto um adulto, pouco importando, para fins de incidência da tutela consumerista, se o fato gerador do consumo foi por ela diretamente praticado ou por intermédio do seu responsável.

A diferença precípua reside, no entanto, no grau de proteção que lhes deve ser assegurado quando figuram como partes de uma relação de consumo. Exatamente por existir a possibilidade do consumo infantil – que, na verdade, representa mais do que nunca uma realidade, sobretudo para a nova geração que já nasceu tendo acesso à internet –, é importante que se tenha a percepção de que as crianças, enquanto consumidoras, também podem ser vítimas de práticas abusivas ou mesmo acidentes de consumo cujos impactos são muito mais preocupantes devido à sua peculiar condição de pessoas em desenvolvimento.

Práticas abusivas ou acidentes de consumo, quando atingem uma criança, tendem a afetar sua integridade, seja física, psíquica ou moral. E, mesmo nos casos de situações que não se configurem, propriamente, como abusivas, o simples fato de envolver uma criança – indivíduo notadamente mais suscetível –, demandará um controle valorativo mais intenso, como ocorre, por exemplo, com o valor da alimentação saudável e da qualidade de vida (DIAS, 2018, p. 252).

Por tais razões, a fiscalização incidente sobre os produtos e serviços disponibilizados no mercado que tenham as crianças como público-alvo deve ser ainda mais rigorosa que o normal, pois que, devido ao seu reduzido grau de discernimento e experiência, os riscos que venham a experimentar constituem uma ameaça que muito dificilmente se limitará a aspectos

⁵¹ Assim prevê o Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei nº 8.069/1990), em seu artigo 2º, *caput*: “Considera-se criança, para os efeitos desta Lei, a pessoa até doze anos de idade incompletos, e adolescente aquela entre doze e dezoito anos de idade.” (BRASIL, 1990b, não paginado).

meramente materiais, podendo ocasionar máculas à sua própria existência. Conquanto os adultos também possam sofrer danos que ultrapassam a esfera material, não há como negar que o mesmo dano, se ocasionado a uma criança, assume outra proporção, sendo ainda mais difícil precisar seus efeitos sob uma perspectiva de médio ou longo prazo⁵².

É o caso, por exemplo, de situação ocorrida em Santa Catarina, em que uma criança de um ano e quatro meses foi intoxicada pela ingestão de um creme de arroz contaminado com insetos vivos, larvas e fragmentos de insetos, cujo consumo levou à perda de sua audição⁵³. É evidente que um dano como esse é considerado grave por si só, independente de quem o sofra. No entanto, por envolver uma criança, é possível falar em um dano existencial, que causa não apenas a degradação da qualidade de vida como compromete o próprio exercício da liberdade da pessoa ao longo de sua vida, que, no caso de uma criança com idade tão reduzida, está só começando (CATALAN, 2017, p. 423).

E, aqui, é preciso fazer a mesma ressalva que foi feita no tópico anterior quanto à importância da atenção e do respeito da condição de hipervulnerabilidade do consumidor no âmbito pré-contratual. O reconhecimento da vulnerabilidade agravada de certas pessoas no mercado de consumo deve balizar a atuação do fornecedor quando seu público-alvo for por

⁵² Sobre a ocorrência de danos a uma criança no âmbito de uma relação de consumo, veja-se o seguinte caso apreciado pelo Superior Tribunal de Justiça: “DIREITO CIVIL E CONSUMIDOR. RECUSA DE CLÍNICA CONVENIADA A PLANO DE SAÚDE EM REALIZAR EXAMES RADIOLÓGICOS. DANO MORAL. EXISTÊNCIA. VÍTIMA MENOR. IRRELEVÂNCIA. OFENSA A DIREITO DA PERSONALIDADE. - A recusa indevida à cobertura médica pleiteada pelo segurado é causa de danos morais, pois agrava a situação de aflição psicológica e de angústia no espírito daquele. Precedentes - As crianças, mesmo da mais tenra idade, fazem jus à proteção irrestrita dos direitos da personalidade, entre os quais se inclui o direito à integridade mental, assegurada a indenização pelo dano moral decorrente de sua violação, nos termos dos arts. 5º, X, in fine, da CF e 12, caput, do CC/02. - Mesmo quando o prejuízo impingido ao menor decorre de uma relação de consumo, o CDC, em seu art. 6º, VI, assegura a efetiva reparação do dano, sem fazer qualquer distinção quanto à condição do consumidor, notadamente sua idade. Ao contrário, o art. 7º da Lei nº 8.078/90 fixa o chamado diálogo de fontes, segundo o qual sempre que uma lei garantir algum direito para o consumidor, ela poderá se somar ao microsistema do CDC, incorporando-se na tutela especial e tendo a mesma preferência no trato da relação de consumo. - Ainda que tenha uma percepção diferente do mundo e uma maneira peculiar de se expressar, a criança não permanece alheia à realidade que a cerca, estando igualmente sujeita a sentimentos como o medo, a aflição e a angústia. - Na hipótese específica dos autos, não cabe dúvida de que a recorrente, então com apenas três anos de idade, foi submetida a elevada carga emocional. Mesmo sem noção exata do que se passava, é certo que percebeu e compartilhou da agonia de sua mãe tentando, por diversas vezes, sem êxito, conseguir que sua filha fosse atendida por clínica credenciada ao seu plano de saúde, que reiteradas vezes se recusou a realizar os exames que ofereceriam um diagnóstico preciso da doença que acometia a criança. Recurso especial provido.” (BRASIL. STJ. REsp 1037759/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 23/02/2010, DJe 05/03/2010).

⁵³ A situação foi apreciada pelo Superior Tribunal de Justiça, em sede de Recurso Especial (REsp 1424164 SC 2013/0403187-8). Para uma maior reflexão acerca do caso, cf. CATALAN, Marcos. **O Direito do Consumidor em movimento**: diálogos com tribunais brasileiros. Canoas: Unilasalle, 2017.

elas constituído, considerando que apresentam um nível de vulnerabilidade maior do que o habitual⁵⁴.

Assim, no caso das crianças, a consciência quanto a sua hipervulnerabilidade deve se fazer presente mesmo quando houver a simples possibilidade de que sejam atingidas, e isso vale especialmente para a publicidade dirigida ao público infantil.

Neste aspecto, o grande desafio está em encontrar a medida adequada de proteção, pois é claro que seria irrazoável e beiraria à censura sugerir que toda e qualquer publicidade veiculada na mídia tivesse que ser adequada para o entendimento de crianças. Em vista disso, até mesmo para que se assegure o devido respeito às garantias constitucionais da liberdade de iniciativa e de expressão, acredita-se que o critério do público-alvo é bastante útil na definição dos contornos da responsabilidade do fornecedor que veicula a publicidade.

Isso significa dizer, segundo o entendimento aqui adotado, que caso a publicidade seja manifestamente dirigida ao público adulto, cabe aos pais e educadores cumprir o papel de orientar as crianças na hipótese de elas eventualmente se depararem com um anúncio que não seja compatível com a sua idade.

Quer-se com isso dizer que, em se tratando de publicidade, se esta for dirigida ao público infantil, todas as cautelas devem ser adotadas⁵⁵. Por outro lado, deve-se lembrar

⁵⁴ Nesse sentido, veja-se o Enunciado nº 4 do Brasilcon: “Para os efeitos do CDC, a criança é considerada hipervulnerável perante a publicidade e a comunicação mercadológica a ela dirigidas, devendo ser protegida de forma especial” (BRASILCON..., 2017, não paginado).

⁵⁵ Dentre as normativas aplicáveis, destaca-se, pelo seu grau de detalhamento, o artigo 37 do Código Brasileiro de Autorregulamentação Publicitária, segundo o qual:

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.

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;

sempre, para evitar extremismos, que a publicidade direcionada para crianças não é algo ilícito em si mesmo, tudo dependerá da análise do caso concreto. Contudo, caso não o seja – isto é, se a publicidade for dirigida a outro público que não o infantil –, é razoável esperar que os responsáveis (família, pedagogos e o Estado, ao cumprir o dever que lhe cabe de implementar políticas públicas de educação) fiscalizem o conteúdo acessível às crianças e as orientem.

Nesse sentido, precisas são as palavras de Lucia Dias (2018, p. 262):

A publicidade é apenas um fator (importante, é verdade), ao lado de tantos outros, que contribuem para a formação dos cidadãos e, certamente, de nada adiantará proibir totalmente a publicidade infantil – medida por demais restritiva à livre iniciativa – sem que políticas públicas de educação e saúde sejam implementadas pelo governo. [...] O controle da publicidade, portanto, deve caminhar lado a lado com as políticas públicas de educação ao consumo racional e a uma alimentação saudável, mas não se pode atribuir a essa atividade econômica a razão única e principal dos problemas sociais existentes. Sendo, porém, a publicidade um fator de influência sobre o público infantil, certos limites de horários e/ou de conteúdo à sua veiculação, quando direcionada às crianças, pessoas ainda em desenvolvimento, podem se justificar.

-
- 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.

III - Este Código condena a ação de merchandising ou publicidade indireta contratada que empregue crianças, elementos do universo infantil ou outros artifícios com a deliberada finalidade de captar a atenção desse público específico, qualquer que seja o veículo utilizado.

IV - Nos conteúdos segmentados, criados, produzidos ou programados especificamente para o público infantil, qualquer que seja o veículo utilizado, a publicidade de produtos e serviços destinados exclusivamente a esse público estará restrita aos intervalos e espaços comerciais.

V – Para a avaliação da conformidade das ações de merchandising ou publicidade indireta contratada ao disposto nesta Seção, levar-se-á em consideração que:

- a. o público-alvo a que elas são dirigidas seja adulto;
- b. o produto ou serviço não seja anunciado objetivando seu consumo por crianças;
- c. a linguagem, imagens, sons e outros artifícios nelas presentes sejam destituídos da finalidade de despertar a curiosidade ou a atenção das crianças.

Parágrafo 1º

Crianças e adolescentes não deverão figurar como modelos publicitários em anúncio que promova o consumo de quaisquer bens e serviços incompatíveis com sua condição, tais como armas de fogo, bebidas alcoólicas, cigarros, fogos de artifício e loterias, e todos os demais igualmente afetados por restrição legal.

Parágrafo 2º

O planejamento de mídia dos anúncios de produtos de que trata o inciso II levará em conta que crianças e adolescentes têm sua atenção especialmente despertada para eles. Assim, tais anúncios refletirão as restrições técnica e eticamente recomendáveis, e adotar-se-á a interpretação mais restritiva para todas as normas aqui dispostas.

Nota: Nesta Seção adotaram-se os parâmetros definidos no art. 2º do Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei nº 8.069/1990): “Considera-se criança, para os efeitos desta Lei, a pessoa até doze anos de idade incompletos, e adolescente aquela entre doze e dezoito anos de idade”. (BRASIL, 1990b, não paginado).

No cenário contemporâneo, essencialmente dinâmico em razão das transformações sociais vivenciadas – tanto intensas quanto incontroláveis –, ao invés de se censurar o consumo infantil (o que nada mais é do que uma tentativa frustrada considerando-se a realidade de consumo induzido em que as crianças estão inseridas), deve-se atentar para este fato e buscar a promoção de uma tutela ainda mais acentuada, que imponha um maior zelo na atuação dos fornecedores e, ao mesmo tempo, desperte nas crianças a consciência de um consumo racional.

c) Superendividados

O superendividamento é um problema de caráter complexo caracterizado por um grave desequilíbrio financeiro na vida do consumidor, que se vê impossibilitado de quitar os débitos por ele contraídos e, por causa disso, é normalmente impelido a contrair cada vez mais dívidas para saldar as anteriores e assim sucessivamente, sendo, desta forma, absorvido em meio a “uma lógica semelhante à de uma teia de aranha: uma vez dentro, impossível sair” (CAVALLAZZI, 2015, p. 436).

O superendividamento pode ser definido, de acordo com a definição apresentada por Claudia Lima Marques, Antônio Herman Benjamin e Bruno Miragem (2010, p. 1.051) como

[...] impossibilidade global do devedor pessoa física, consumidor, leigo e de boa-fé, de pagar todas as suas dívidas atuais e futuras de consumo (excluídas as dívidas com o Fisco, oriundas de delitos e de alimentos) em um tempo razoável com sua capacidade atual de rendas e patrimônio.

A depender de suas causas, o superendividamento pode ser classificado como passivo ou ativo. O superendividamento passivo se verifica quando circunstâncias imprevistas e alheias à vontade do consumidor aumentam subitamente seus gastos, levando-o a contrair dívidas, como por exemplo, uma situação de desemprego, a morte de um membro da família, o nascimento de um filho, entre outras. Já o superendividamento ativo ocorre quando o consumidor assume despesas acima da sua capacidade de pagamento, agindo de forma imprudente, sem refletir acerca da real possibilidade financeira de arcar com os débitos que está constituindo.

O superendividamento ativo pode ocorrer de forma consciente ou inconsciente. O superendividamento ativo inconsciente é fruto da inexperiência, pobreza, reduzido grau de

escolaridade, entre outras circunstâncias que impossibilitam o indivíduo de analisar corretamente a sua capacidade de contrair obrigações financeiras. Já no superendividamento ativo consciente, o consumidor sabe da sua incapacidade de quitar a dívida que pretende contrair, mas, mesmo assim, assume o risco de se endividar (LIMA, 2014, p. 36).

Há que se ressaltar que nada impede que o superendividamento tenha origem em mais de uma causa, sobretudo diante do efeito em ricochete que geralmente acompanha o problema. De fato, em razão da complexidade do fenômeno, é comum que uma dívida leve a outra, por meio da já mencionada “teia de aranha” que acaba por envolver o indivíduo que se encontra nesta situação. Assim é o caso, por exemplo, do sujeito que se endivida devido a algum problema familiar e, na ânsia de solver seus débitos, contrai empréstimos a juros elevados, que agravam ainda mais a sua condição financeira.

De todo modo, independente de sua classificação como ativo ou passivo, o superendividamento nem sempre compreende uma situação momentânea e transitória. Em verdade, devido a multiplicidade de fatores que acabam sendo afetados a partir de uma única dívida que é contraída, pode-se dizer que se está diante de um problema com grandes chances de vir a se tornar permanente, com potencial suficiente para vir a impossibilitar que o endividado satisfaça as suas necessidades mais básicas, como as relacionadas com o fornecimento de água e de energia, com a alimentação, moradia e saúde. Trata-se, pois, de uma ameaça não apenas à capacidade econômica do consumidor, mas também, e principalmente, à sua própria dignidade.

Demais disso, é interessante observar que o superendividamento é uma condição que atinge as mais variadas classes sociais, não estando necessariamente adstrito a grupos sociais com menor condição financeira. Nos últimos anos, com a intensificação dos impulsos globalizantes, o consumo de produtos e serviços vem alcançando patamares elevados nos mais diversos grupos sociais, sendo que, no que se refere aos indivíduos menos abastados, é possível notar que estes passaram a buscar itens com preços menores, mas que, antes, sequer eram procurados diante da reduzida acessibilidade – tanto econômica quanto no que concerne à própria abertura do mercado de consumo para estes nichos – dos sujeitos com menor condição financeira (SILVA, 2015, p. 369).

Pode-se perceber, portanto, que as relações de consumo acabam representando um campo propício, por assim dizer, para o desenvolvimento de situações de superendividamento. Com efeito, embora não sejam a única causa para a ocorrência do deste problema, são frequentes os casos em que a assunção de débitos é associada a aquisição de bens ou serviços, seja porque o consumidor adquire bens de consumo que vão além da sua

capacidade de pagamento apenas para atender aos padrões instituídos pela indústria cultural, por exemplo, ou mesmo porque, por alguma razão, teve de contrair empréstimos com instituições financeiras⁵⁶.

Nesse cenário, a democratização do crédito acaba atuando como um fator determinante por possibilitar que os consumidores contraiam empréstimos de forma imediata e, muitas vezes, incompatível com a sua capacidade em quitá-los. A concessão de crédito irresponsável, verificada quando o profissional concede o crédito sabendo, ou devendo saber, que o devedor não terá condições de reembolsá-lo no futuro, constitui uma das principais causas do superendividamento oriundo da contratação de crédito (LIMA, 2014, p. 35).

Ressalte-se, contudo, que o crédito quando outorgado e contraído de forma responsável é algo positivo, pois permite que o consumidor adquira um bem cuja aquisição não seria possível naquele momento, movimentando, assim, a economia e aumentando a produção e circulação de capital. Não obstante, a realidade é que, na maior parte das vezes, a facilidade em se obter o crédito, associada à falta de informação quanto às consequências advindas, têm ocasionado uma banalização deste tipo de contratação, ainda mais diante da publicidade agressiva – e, não raro, abusiva – utilizada para difundir as suas supostas vantagens, omitindo os impactos negativos na vida de quem contrai o crédito, sobretudo diante das elevadas taxas de juros vinculadas à assunção do empréstimo.

Nesse ponto, é importante atentar para o fato de que a publicidade, se mal utilizada, pode atuar como um instrumento nocivo para a prevenção e tratamento do superendividamento⁵⁷. Conquanto não se pretenda aqui defender que a publicidade dirigida a

⁵⁶ Nesse sentido, veja-se a Súmula 297 do Superior Tribunal de Justiça, que determina que: “O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras”.

⁵⁷ Sobre o tratamento do superendividamento, importante destacar o Projeto de Lei nº 283/2012, concebido com vistas a aperfeiçoar a disciplina do crédito ao consumidor e dispor sobre a prevenção do superendividamento. A esse respeito, Clarissa Costa de Lima, Antonio Herman Benjamin e Cláudia Lima Marques (2014, não paginado) comentam: “Para a atualização do Código de Defesa do Consumidor, o Senado Federal instituiu uma Comissão de Juristas que apresentou uma proposta para regular os contratos de crédito ao consumo e o superendividamento, a qual foi incorporada ao Projeto de Lei 283 que tramita no Senado Federal, incluindo 11 normas com objetivo principal de ‘[...] prevenir o superendividamento da pessoa física, promover o acesso ao crédito responsável e à educação financeira do consumidor, de forma a evitar sua exclusão social e o comprometimento de seu mínimo existencial, sempre com base nos princípios da boa-fé e da função social do crédito ao consumidor’. A opção por focar a regulação na prevenção do superendividamento foi inspirada na Diretiva Europeia 2008/48/EC que regula os contratos de crédito ao consumidor, impondo novos deveres de informação e de conselho a cargo do fornecedor de crédito, além de novos direitos em favor do consumidor como no caso do direito de arrependimento. O princípio do crédito responsável também se encontra no PL 283, atendendo a expectativa de Iain Ramsay de que fosse considerado nas legislações que viessem a regular o crédito ao consumo em outros países fora do continente europeu. Com expressa opção pela prevenção, o Projeto de Lei 283 não instituiu um sistema formal de falência como aqueles existentes no direito comparado, idealizados para reabilitar o devedor por meio da educação financeira, do alívio emocional e psicológico e, principalmente, da sua recuperação financeira para que possa participar do mercado de consumo e da

esse fim deva ser simplesmente banida, acredita-se que os parâmetros a serem utilizados na aferição de uma possível abusividade presente nas mensagens publicitárias devem ser mais específicos e, até mesmo, mais rigorosos. Sobre este aspecto, vale destacar as observações de Clarissa Costa de Lima (2014, não paginado):

A publicidade agressiva das novas formas de crédito, por sua vez, incita ao consumo excessivo e ao superendividamento, inclusive daqueles consumidores mais vulneráveis como as crianças e devedores que recém saíram de um processo de falência. Quando dirigida às crianças, tendo em vista sua condição peculiar de pessoa em desenvolvimento, pode estimular hábitos de consumo pautados pelo excesso, criando desejos artificiais que não correspondem a necessidades reais. Parecer do Comitê Econômico e Social Europeu sobre a publicidade destinada aos jovens e às crianças, de 18.09.2012, registra que 54% dos adolescentes se sentem pressionados a comprar produtos só porque os seus amigos têm e acabam influenciando as decisões de compra dos pais, especialmente aqueles de baixos recursos que acabam penalizados pela publicidade. Quando dirigida aos devedores que participaram há pouco tempo de um processo de falência, pode aumentar o risco de endividamento e diminuir as chances de recuperação financeira, tendo em vista a situação de fragilidade econômica em que se encontram.

Para além da influência das técnicas de publicidade geralmente utilizadas para atrair os potenciais consumidores do crédito – técnicas estas que, por enfatizarem apenas as vantagens e a “simplicidade” da contratação, acabam se tornando irresistíveis para aqueles que, por se encontrarem em uma situação de fragilidade econômica, necessitam do empréstimo –, deve-se sublinhar, ainda, que a grande maioria dos contratos de crédito são contratos de adesão, cujas cláusulas são definidas de forma unilateral pelas instituições financeiras, agravando ainda mais a vulnerabilidade do consumidor, que só conta com duas alternativas: aceitar as cláusulas nos termos em que foram estabelecidas, ou não contrair o crédito – possibilidade muitas vezes nem cogitada por aqueles que precisam do valor.

Desse modo, a possibilidade de uma relação de consumo poder vir a constituir o pano de fundo de uma situação de superendividamento deve ser considerada para que se ofereça uma proteção diferenciada ao consumidor que se encontre nesta condição, condição esta que acaba por torná-lo ainda mais suscetível no mercado de consumo e, segundo o entendimento que aqui se defende, determina o seu enquadramento na categoria de consumidores hipervulneráveis.

d) Pessoas com deficiência

As pessoas com deficiência⁵⁸ são, de um modo geral, mais suscetíveis que as demais. Inclusive, na jurisprudência⁵⁹, a terminologia “hipervulnerabilidade” foi inicialmente concebida a partir de casos envolvendo pessoas com necessidades especiais ou deficientes (MARQUES; MIRAGEM, 2013, p. 203).

Por outro lado, as políticas de integração e o crescente incentivo à acessibilidade têm, felizmente, favorecido a consciência acerca da importância de que esses sujeitos sejam respeitados em suas diferenças, e que, ao mesmo tempo, tais diferenças, na medida do possível, não representem um empecilho para o gozo de uma vida normal. Para Claudia Lima Marques e Bruno Miragem (2013, p. 192) trata-se de

[...] uma nova igualdade com ‘alma’ e com ‘calma’, como ensina Berthiau: a igualdade (*aequus*) dos desiguais, quase uma equidade (*aequitas*) pois há uma nova sensibilidade com o ‘alter’, que exige mais atenção dos privados nas suas relações (civis, empresariais, de consumo, de família e sucessões), e dos aplicadores da lei.

No que se refere a sua integração social, vê-se que, se por um lado, a significativa inserção das pessoas com deficiência no mercado de trabalho fez com que estas passassem a representar um importante segmento de consumidores, por outro há que se perceber que se

⁵⁸ Em 2008, o Brasil ratificou a Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência, aprovada pela Organização das Nações Unidas (ONU) e seu respectivo protocolo facultativo. O diploma legal, ratificado com equivalência de emenda constitucional por meio do Decreto Legislativo nº 186 de 2008, traz a seguinte definição, em seu artigo 1: “Pessoas com deficiência são aquelas que têm impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdades de condições com as demais pessoas.” (BRASIL, 2008, não paginado).

⁵⁹ Nesse sentido, veja-se decisão proferida pelo Superior Tribunal de Justiça: “[...] A categoria ético-política, e também jurídica, dos sujeitos vulneráveis inclui um subgrupo de sujeitos hipervulneráveis, entre os quais se destacam, por razões óbvias, as pessoas com deficiência física, sensorial ou mental. 4. É dever de todos salvaguardar, da forma mais completa e eficaz possível, os interesses e direitos das pessoas com deficiência [...] 5. Na exegese da Lei 7.853/89, o juiz precisa ficar atento ao comando do legislador quanto à finalidade maior da lei-quadro, ou seja, assegurar "o pleno exercício dos direitos individuais e sociais das pessoas portadoras de deficiência, e sua efetiva integração social" (art. 1º, caput, grifo acrescentado). 6. No campo da proteção das pessoas com deficiência, ao Judiciário imputam-se duas ordens de responsabilidade: uma administrativa, outra judicial. A primeira, na estruturação de seus cargos e serviços, consiste na exigência de colaborar, diretamente, com o esforço nacional de inclusão social desses sujeitos. A segunda, na esfera hermenêutica, traduz-se no mandamento de atribuir à norma que requer interpretação ou integração o sentido que melhor e mais largamente ampare os direitos e interesses das pessoas com deficiência. [...] 9. A tutela dos interesses e direitos dos hipervulneráveis é de inafastável e evidente conteúdo social, [...] 10. Ao se proteger o hipervulnerável, a rigor quem verdadeiramente acaba beneficiada é a própria sociedade, porquanto espera o respeito ao pacto coletivo de inclusão social imperativa, que lhe é caro, não por sua faceta patrimonial, mas precisamente por abraçar a dimensão intangível e humanista dos princípios da dignidade da pessoa humana e da solidariedade. Assegurar a inclusão judicial (isto é, reconhecer a legitimação para agir) dessas pessoas hipervulneráveis, inclusive dos sujeitos intermediários a quem incumbe representá-las, corresponde a não deixar nenhuma ao relento da Justiça por falta de porta-voz de seus direitos ofendidos [...]” (BRASIL. STJ. REsp 931.513/RS, 1ª Seção, j. 25.11.2009, rel. p/ acórdão Min. Herman Benjamin, DJe 27.09.2010).

está diante de um público que nem sempre é devidamente valorizado no mercado de consumo ou atendido em suas necessidades. Sobre este aspecto, importante notar que

A hipervulnerabilidade do consumidor portador de deficiência encontra-se justamente na dificuldade encontrada por ele em ter acesso aos bens de consumo. A sua integração social depende muito da facilitação de seu deslocamento aos locais de consumo, sem necessitar da dependência de terceiros. (NISHIYAMA; DENSA, 2010, p. 18).

Nesse ponto, vale retomar as considerações feitas anteriormente⁶⁰ sobre o fato de a liberdade de escolha do consumidor já nascer restringida em razão de ser o fornecedor quem decide o que, quando e de que maneira produzir. Se essa circunstância já é suficiente, como visto, para limitar as possibilidades oferecidas ao consumidor ordinário, o que dizer do consumidor pessoa com deficiência que, dentro do universo dos bens de consumo disponibilizado pelos fornecedores, nem todos são compatíveis com sua condição? Não há como negar que esse elemento da vulnerabilidade acaba por ser consideravelmente acentuado em se tratando de pessoas com deficiência, que nem sempre encontram os produtos e serviços de que precisam.

Daí a relevância de que a acessibilidade seja assegurada em todos os níveis, o que compreende a sua efetiva inserção no mercado de consumo. Essa iniciativa perpassa pela necessidade de que se ofereçam produtos e serviços adequados aos anseios das pessoas com deficiência⁶¹ e, para além disso, de que o microsistema consumerista esteja cada vez mais

⁶⁰ Cf. o tópico 3.4.1, que trata da vulnerabilidade.

⁶¹ Sobre a importância da adequação dos serviços disponibilizados no mercado de consumo, veja-se caso em que o Superior Tribunal de Justiça ressalta a importância de que os fornecedores observem e respeitem as limitações de quem possui dificuldades de locomoção: “RECURSO ESPECIAL - DANO MORAL COLETIVO - CABIMENTO - ARTIGO 6º, VI, DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - REQUISITOS - RAZOÁVEL SIGNIFICÂNCIA E REPULSA SOCIAL - OCORRÊNCIA, NA ESPÉCIE - CONSUMIDORES COM DIFICULDADE DE LOCOMOÇÃO - EXIGÊNCIA DE SUBIR LANCES DE ESCADAS PARA ATENDIMENTO - MEDIDA DESPROPORCIONAL E DESGASTANTE - INDENIZAÇÃO - FIXAÇÃO PROPORCIONAL - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL - AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO - RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO. I - A dicção do artigo 6º, VI, do Código de Defesa do Consumidor é clara ao possibilitar o cabimento de indenização por danos morais aos consumidores, tanto de ordem individual quanto coletivamente. II - Todavia, não é qualquer atentado aos interesses dos consumidores que pode acarretar dano moral difuso. É preciso que o fato transgressor seja de razoável significância e desborde os limites da tolerabilidade. Ele deve ser grave o suficiente para produzir verdadeiros sofrimentos, inquietude social e alterações relevantes na ordem extrapatrimonial coletiva. Ocorrência, na espécie. III - Não é razoável submeter aqueles que já possuem dificuldades de locomoção, seja pela idade, seja por deficiência física, ou por causa transitória, à situação desgastante de subir lances de escadas, exatos 23 degraus, em agência bancária que possui plena capacidade e condições de propiciar melhor forma de atendimento a tais consumidores. IV - Indenização moral coletiva fixada de forma proporcional e razoável ao dano, no importe de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais). V - Impõe-se reconhecer que não se admite recurso especial pela alínea ‘c’ quando ausente a demonstração, pelo recorrente, das circunstâncias que identifiquem os casos confrontados. VI - Recurso especial improvido.” (BRASIL. STJ – Resp: 1221756 RJ 2010/0197076-6, Relator: Ministro MASSAMI UYEDA, Data de julgamento: 02/02/2012, T3 – Terceira Turma, Data de Publicação: DJe 10/02/2012).

preparado para prevenir e combater as práticas abusivas perpetradas contra esses indivíduos, que se encontram em situação de vulnerabilidade agravada. Nesse sentido, deve-se ter em mente que

A pessoa com deficiência, que é parte atuante do mercado de consumo, enquadra-se nesta categoria ainda mais especial de vulnerabilidade que, por conta de suas condições pessoais ou sociais, tem seu acesso a bens e serviços obstados, levando-a, por inúmeras vezes, à marginalização, o que justifica a necessidade de uma proteção ainda mais incisiva por parte do Direito do Consumidor e de outras fontes legislativas especiais, mormente o Estatuto das Pessoas com Deficiência. (MUCELIN, 2016, p. 146).

A participação das pessoas com deficiência no mercado de consumo é, certamente, um fator determinante para a sua inclusão social, mas, para que efetivamente ocorra, é preciso que os fornecedores valorizem esses indivíduos e tenham a percepção de que os impactos negativos de suas práticas são potencializados em razão de sua condição de hipervulnerabilidade.

A título de exemplo, suponha-se que um consumidor com deficiência motora adquire uma cadeira de rodas, indispensável para a sua locomoção e autonomia, mas que, quando a recebe, percebe que em razão de algum vício ou defeito o objeto adquirido não atende aos fins a que se destina.

A frustração das expectativas em um caso como esse vai muito além de uma insatisfação decorrente de algum problema envolvendo um bem de consumo ordinário, adquirido por um consumidor que não possua alguma condição especial de saúde. De fato, basta imaginar, ainda analisando o exemplo ora apresentado, os inúmeros danos advindos ao consumidor com deficiência que, além de ter sua incolumidade física ameaçada – já que, se a cadeira de rodas é imprópria para os fins que se propõe, a segurança que oferece é reflexamente comprometida –, verá prejudicada a realização das suas atividades diárias básicas, como sua própria locomoção. Isso tudo sem contar os transtornos de ter que resolver um problema para o qual ele próprio não deu causa.

Veja-se quantas dimensões da vida de uma pessoa com deficiência são passíveis de serem atingidas com um “simples” desvio de conduta do fornecedor, que pode redundar, sob uma perspectiva mais ampla, em um lamentável retrocesso ao exercício dos direitos desta categoria de consumidores.

Com efeito, a ausência de um tratamento diferenciado, que reflita adequadamente as necessidades do consumidor pessoa com deficiência, pode acabar resultando em uma situação de discriminação indireta a essas pessoas, sobretudo em uma realidade em que ser consumidor

deixou de ser uma simples opção para representar um atributo indissociável do sujeito contemporâneo. Partindo-se desse pressuposto, pode-se dizer que, quanto mais completa e adequada for a tutela oferecida pelo microsistema consumerista a esses indivíduos, maior será a sua autonomia no mercado de consumo e, conseqüentemente, a acessibilidade que lhes é assegurada no meio social como um todo.

Dessa forma, longe de significar sua exclusão, a condição de pessoa com deficiência deve ser identificada, no mercado de consumo, como uma necessidade de adequação, adaptação e valorização por parte do setor produtivo. O reconhecimento da condição de hipervulnerabilidade deste público deve ser sinônimo de igualdade de oportunidades e possibilidades quanto aos produtos e serviços que sejam de seu interesse, o que envolve não apenas a disponibilização do bem de consumo em si, como também a forma como este é oferecido (exigindo-se, nesse aspecto, atendimento especial por parte do fornecedor), bem como a realização das alterações referentes a acessibilidade física eventualmente necessárias para a adaptação do ambiente dentro do qual a relação de consumo será desenvolvida.

4 A PUBLICIDADE COMO VEÍCULO A SERVIÇO DO ASSÉDIO DE CONSUMO EM ÂMBITO PRÉ-CONTRATUAL

4.1 Controle normativo da publicidade no Direito do Consumidor

A publicidade é uma prática mercadológica que não apenas informa o consumidor acerca da existência de produtos e serviços como, mais que isso, tem o poder de despertar o seu interesse e o desejo de compra. Trata-se de prática inerente ao próprio funcionamento do mercado de consumo, que encontra respaldo constitucional tanto sob uma perspectiva econômica, enquanto desdobramento da livre iniciativa⁶² e da livre concorrência⁶³, como, também, sob a ótica do princípio da liberdade de expressão⁶⁴.

Antes de se prosseguir, porém, é importante distinguir a publicidade da propaganda, expressões muitas vezes utilizadas como se sinônimas fossem, mas que se diferenciam em razão do objetivo que perseguem: enquanto a publicidade possui fins econômicos, no sentido de incentivar os seus destinatários ao consumo daquilo que divulga, a propaganda possui um escopo persuasivo, mas sem fins comerciais, estando mais relacionada com a propagação de ideias (por exemplo, ideias políticas, filosóficas, econômicas, religiosas, etc.) numa tentativa de conquistar adeptos para as concepções difundidas.

Vale observar, quanto a esse último ponto, que a despeito da ausência de designios propriamente econômicos nos institutos propagandísticos, não se pode olvidar do fato de que a difusão de determinadas ideias, uma vez atingindo o efeito persuasivo almejado, pode acabar por influenciar no estilo de vida das pessoas alcançadas e, assim, interferir de forma reflexa no seu modo de consumir. O exemplo trazido por Lucia Dias (2018, p. 28) ilustra bem o que acaba de ser afirmado:

⁶² Art. 170, *caput* e parágrafo único da CF/88: “Art. 170. A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios: [...] Parágrafo único. É assegurado a todos o livre exercício de qualquer atividade econômica, independentemente de autorização de órgãos públicos, salvo nos casos previstos em lei.” (BRASIL, 1988, não paginado).

⁶³ Art. 170, IV, da CF/88: “Art. 170. A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios: [...] IV - livre concorrência; [...]” (BRASIL, 1988, não paginado).

⁶⁴ Art. 5º, IX e 220, *caput*, ambos da CF/88: “Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: [...] IX - é livre a expressão da atividade intelectual, artística, científica e de comunicação, independentemente de censura ou licença; [...]”; “Art. 220. A manifestação do pensamento, a criação, a expressão e a informação, sob qualquer forma, processo ou veículo não sofrerão qualquer restrição, observado o disposto nesta Constituição.” (BRASIL, 1988, não paginado).

Não há dúvida, por exemplo, de que a difusão de determinadas ideias religiosas ou políticas pode afetar indiretamente o consumo de determinados produtos. *E.g.*: 1. Um grupo de judeus ortodoxos pode passar a consumir apenas produtos *kosher*, isto é, fabricados de acordo com a *halachá* (lei judaica); um grupo de muçulmanos pode não consumir carne suína; e hindus fervorosos podem e devem praticar o vegetarianismo; 2. Propagandas estatais nacionalistas podem, por seu turno, desestimular o consumo de produtos fabricados em outros países.

De todo modo, ao menos no plano teórico, a diferença está na finalidade de cada instituto. No entanto, embora seja necessário, do ponto de vista terminológico, assinalar esses aspectos, não se entrará nas possíveis discussões em torno do tema, bastando apenas aqui registrar suas distinções conceituais.

Ainda em se tratando de distinções relevantes sobre o tema, sublinhe-se que a publicidade pode ser qualificada como promocional ou institucional. A publicidade será promocional quando destinada a promover a divulgação de produtos e serviços de um modo direto e imediato. Será institucional, por outro lado, quando embora a finalidade da publicidade também seja a de anunciar produtos e serviços, o faz de um modo indireto, a partir da elaboração e solidificação da imagem da empresa ou da marca no mercado de consumo (DIAS, 2018, p. 58).

Apesar de praticadas de formas diferentes, ambos os tipos de publicidade devem ser considerados como mensagens publicitárias e, por essa razão, precisam estar em conformidade com os preceitos da lei consumerista. Essa observação adquire especial relevo nos dias atuais, em que a sofisticação das técnicas empregadas para fins publicitários possibilita que o interesse dos consumidores seja despertado sem que para isso precisem ser anúncios ostensivos.

Ao contrário disso, hoje se vislumbra no comportamento das empresas o predomínio de uma tendência de tentar obter a fidelização dos consumidores a partir da construção de uma imagem para a empresa (publicidade institucional) e da valorização da experiência de consumir os bens por ela comercializados. Assim, cresce a importância de que também se atente para os contornos e limites deste tipo de publicidade, a despeito de sua maior sutileza e, por vezes, agradabilidade.

A publicidade é uma das principais ferramentas do *marketing*, que pode ser definido como um complexo de estratégias comerciais destinadas a fomentar a circulação e aquisição de bens e serviços, indo desde a idealização do bem a ser colocado em circulação, considerando as demandas e aspirações dos consumidores, até o seu consumo final. Nesse sentido, por meio do denominado “plano de *marketing*” é possível que as empresas estudem as tendências do mercado, as preferências do consumidor, o modo mais adequado de

divulgação e persuasão pela publicidade, bem como os aspectos relacionados à venda, distribuição e assistência técnica (DIAS, 2018, p. 29).

Percebe-se, dessa forma, que as estratégias de *marketing* se fazem presentes em todas as etapas da circulação dos bens de consumo, sendo a publicidade um elemento crucial para impulsioná-las.

O desenvolvimento das estratégias de *marketing* coincide com a massificação da sociedade de consumo, dando ensejo a uma relação quase que indissociável, ora simbiótica, ora de causa e efeito. Na verdade, pouco importa discutir, aqui, a ordem dos fatores ou o grau de ligação entre esses elementos: o que se sabe é que, se não fosse o *marketing* (e, conseqüentemente, a publicidade), o mercado de consumo dificilmente seria o mesmo.

Tamanho é a sua importância que é possível dizer, com tranquilidade, que hoje já não é mais o *marketing* que segue a produção dos bens de consumo, mas sim o contrário: é a produção que é orientada pelas diretrizes lançadas por intermédio dos seus mecanismos, notadamente a publicidade (BENJAMIN, 1994, p. 26).

Dessa forma, se antes os bens de consumo eram produzidos para depois serem divulgados, atualmente o que se vê são os fornecedores definindo e executando suas ideias a partir do que vem sendo veiculado na mídia, numa clara relativização da clássica lei da oferta e da procura. Assim, as empresas se antecipam às demandas, deixando de se limitar a apenas atendê-las.

É como se o *marketing* tivesse se tornado uma espécie de porta-voz do mercado de consumo, seja porque suas técnicas interferem diretamente no comportamento do consumidor, seja porque os meios empregados acabam permitindo uma maior proximidade com o consumidor (basta lembrar, aqui, da publicidade feita pelo *digital influencer*).

De todo modo, o certo é que, bem ou mal, a publicidade consegue aproximar o fornecedor do consumidor de uma maneira sem igual, pois, como bem observado por Antônio Herman V. Benjamin (1994, p. 26),

cabe à publicidade aproximar – com informação ou persuasão – o fornecedor anônimo do consumidor anônimo; cabe-lhe, igualmente, por em sintonia o produto ou serviço anônimo com uma necessidade também anônima. É seu papel, enfim, influir, decisivamente, na formação do consentimento do consumidor. Aí sua relevância para o Direito.

A publicidade exerce, portanto, uma posição de destaque na sociedade de consumo, daí porque o ordenamento jurídico, especialmente o microsistema consumerista, devem estar atentos aos seus avanços e estratégias, estabelecendo, na medida do possível, uma relação de

harmonia e equilíbrio assentada em dois pressupostos básicos: i) se a publicidade tem a capacidade de influenciar o comportamento do consumidor, é porque reflete uma forma de poder; ii) a publicidade exerce uma enorme importância no mercado de consumo, principalmente porque é por meio dela que o universo de consumidores toma conhecimento dos bens de consumo disponíveis para atender as suas necessidades e desejos.

Partindo-se dessas ilações, é possível compreender que se está diante de um fenômeno perante o qual o Direito não pode, jamais, ser alheio. Em vista disso, quanto ao controle da publicidade o ordenamento jurídico brasileiro optou pela adoção do sistema misto⁶⁵, o que significa dizer que seu exercício ocorre tanto por parte dos agentes privados, por intermédio do controle autorregulamentar, quanto pelo Estado.

O controle autorregulamentar é efetuado pelo Conselho Nacional de Autorregulamentação Publicitária (CONAR), fundado em 1980 como uma organização não-governamental constituída não apenas por publicitários, como também por profissionais de outras áreas, concebida para zelar pela liberdade de expressão comercial e pela defesa dos interesses das partes envolvidas no mercado publicitário, inclusive os do consumidor. Dentre suas principais atribuições, destaca-se o atendimento a denúncias vindas de consumidores, autoridades, associados ou formulados pelos integrantes da própria diretoria, que são julgadas pelo Conselho de Ética e, em caso de procedência, são expedidas recomendações determinando a alteração ou suspensão do anúncio⁶⁶.

Assim, é possível perceber que antes da edição do Código de Defesa do Consumidor a atuação do CONAR já garantia algum controle publicitário. Este Conselho desempenhou, e ainda desempenha, um papel essencial no mercado de consumo. A despeito da ausência de coercibilidade das suas normas, suas recomendações costumam ser respeitadas e acatadas pelos profissionais da área. E, além disso, há que se considerar que as orientações contidas em suas normas, por refletirem os usos e costumes do mercado publicitário, servem de fonte interpretativa subsidiária para o Direito (DIAS, 2018, p. 51).

É evidente, porém, que o controle exclusivamente privado/autorregulamentar, conquanto útil e de extrema importância, não seria suficiente para garantir a proteção dos direitos dos consumidores. O fenômeno da publicidade, principalmente nos dias de hoje, deve

⁶⁵ Importante registrar que há autores que consideram que o sistema brasileiro não é misto. Essa é a opinião, por exemplo, de Adalberto Pasqualotto (2015, p. 510): “No Brasil, a autorregulamentação tem apenas caráter ético, afetando limitadamente os que voluntariamente se vinculam ao sistema associativo comandado pelo Conar – Conselho Nacional de Autorregulamentação Publicitária. A coexistência dessas duas esferas – a ética e a legal – leva muitos autores a afirmar que se pratica, no Brasil, um regime misto de controle da publicidade. Para que isso efetivamente se concretizasse, seria preciso que a lei estatal reconhecesse o sistema privado, tal como é feito, por exemplo, com o Sistema Nacional de Defesa do Consumidor”.

⁶⁶ Informação disponível em: <<http://www.conar.org.br>>. Acesso em: 29 nov. 2018.

ser analisado não apenas sob uma perspectiva econômica, mas também jurídica, sobretudo por se tratar de um poder social que nenhum consumidor é capaz de evitar.

Em vista disso, por intermédio da adoção do sistema misto de controle da publicidade é possível promover um controle compatível tanto com a dinamicidade típica dos domínios da publicidade, quanto com a necessária autoridade presente nas normas dotadas de coercibilidade para fiscalizar e punir eventuais abusos.

A importância e a necessidade de um regime jurídico de controle de publicidade se tornam ainda mais manifestas quando se compreende que o fenômeno publicitário é unilateral, parcial e subjetivo e que, além de refletir o exercício de um poder, conta com instrumentos cada vez mais sofisticados para alcançar suas finalidades. Assim, na medida em que a publicidade deixa de ser mera arte ou informação para se transformar em uma verdadeira ciência da persuasão, o apoio normativo é fundamental para que o consumidor não se torne absolutamente impotente em face dessa realidade (BENJAMIN, 1994, p. 29-30).

No âmbito do Código de Defesa do Consumidor, a preocupação com os limites da publicidade já é desde logo referida na previsão dos direitos básicos do consumidor, estabelecendo-se, dentre estes, “a proteção contra a publicidade enganosa e abusiva, métodos comerciais coercitivos ou desleais, bem como contra práticas e cláusulas abusivas ou impostas no fornecimento de produtos e serviços” (artigo 6º, inciso IV do CDC⁶⁷).

De forma mais específica, a publicidade é regulamentada em seus artigos 30, 36 a 38⁶⁸, encontrando-se também apoio nos artigos 55 a 60⁶⁹ (que tratam da tutela do consumidor

⁶⁷ “Art. 6º São direitos básicos do consumidor: [...] IV - a proteção contra a publicidade enganosa e abusiva, métodos comerciais coercitivos ou desleais, bem como contra práticas e cláusulas abusivas ou impostas no fornecimento de produtos e serviços”. (BRASIL, 1990, não paginado).

⁶⁸ “Art. 30. Toda informação ou publicidade, suficientemente precisa, veiculada por qualquer forma ou meio de comunicação com relação a produtos e serviços oferecidos ou apresentados, obriga o fornecedor que a fizer veicular ou dela se utilizar e integra o contrato que vier a ser celebrado.

Art. 36. A publicidade deve ser veiculada de tal forma que o consumidor, fácil e imediatamente, a identifique como tal. Parágrafo único. O fornecedor, na publicidade de seus produtos ou serviços, manterá, em seu poder, para informação dos legítimos interessados, os dados fáticos, técnicos e científicos que dão sustentação à mensagem.

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.

§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.

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

§4º (Vetado).

Art. 38. O ônus da prova da veracidade e correção da informação ou comunicação publicitária cabe a quem as patrocina”. (BRASIL, 1990, não paginado).

⁶⁹ “Art. 55. A União, os Estados e o Distrito Federal, em caráter concorrente e nas suas respectivas áreas de atuação administrativa, baixarão normas relativas à produção, industrialização, distribuição e consumo de produtos e serviços.

§1º A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios fiscalizarão e controlarão a produção, industrialização, distribuição, a publicidade de produtos e serviços e o mercado de consumo, no interesse da preservação da vida, da saúde, da segurança, da informação e do bem-estar do consumidor, baixando as normas que se fizerem necessárias.

§2º (Vetado).

§3º Os órgãos federais, estaduais, do Distrito Federal e municipais com atribuições para fiscalizar e controlar o mercado de consumo manterão comissões permanentes para elaboração, revisão e atualização das normas referidas no § 1º, sendo obrigatória a participação dos consumidores e fornecedores.

§4º Os órgãos oficiais poderão expedir notificações aos fornecedores para que, sob pena de desobediência, prestem informações sobre questões de interesse do consumidor, resguardado o segredo industrial.

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:

I - multa;

II - apreensão do produto;

III - inutilização do produto;

IV - cassação do registro do produto junto ao órgão competente;

V - proibição de fabricação do produto;

VI - suspensão de fornecimento de produtos ou serviço;

VII - suspensão temporária de atividade;

VIII - revogação de concessão ou permissão de uso;

IX - cassação de licença do estabelecimento ou de atividade;

X - interdição, total ou parcial, de estabelecimento, de obra ou de atividade;

XI - intervenção administrativa;

XII - imposição de contrapropaganda.

Parágrafo único. As sanções previstas neste artigo serão aplicadas pela autoridade administrativa, no âmbito de sua atribuição, podendo ser aplicadas cumulativamente, inclusive por medida cautelar, antecedente ou incidente de procedimento administrativo.

Art. 57. A pena de multa, graduada de acordo com a gravidade da infração, a vantagem auferida e a condição econômica do fornecedor, será aplicada mediante procedimento administrativo, revertendo para o Fundo de que trata a Lei nº 7.347, de 24 de julho de 1985, os valores cabíveis à União, ou para os Fundos estaduais ou municipais de proteção ao consumidor nos demais casos. (Redação dada pela Lei nº 8.656, de 21.5.1993).

Parágrafo único. A multa será em montante não inferior a duzentas e não superior a três milhões de vezes o valor da Unidade Fiscal de Referência (Ufir), ou índice equivalente que venha a substituí-lo. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 8.703, de 6.9.1993)

Art. 58. As penas de apreensão, de inutilização de produtos, de proibição de fabricação de produtos, de suspensão do fornecimento de produto ou serviço, de cassação do registro do produto e revogação da concessão ou permissão de uso serão aplicadas pela administração, mediante procedimento administrativo, assegurada ampla defesa, quando forem constatados vícios de quantidade ou de qualidade por inadequação ou insegurança do produto ou serviço.

Art. 59. As penas de cassação de alvará de licença, de interdição e de suspensão temporária da atividade, bem como a de intervenção administrativa, serão aplicadas mediante procedimento administrativo, assegurada ampla defesa, quando o fornecedor reincidir na prática das infrações de maior gravidade previstas neste código e na legislação de consumo.

§1º A pena de cassação da concessão será aplicada à concessionária de serviço público, quando violar obrigação legal ou contratual.

§2º A pena de intervenção administrativa será aplicada sempre que as circunstâncias de fato desaconselharem a cassação de licença, a interdição ou suspensão da atividade.

§3º Pendendo ação judicial na qual se discuta a imposição de penalidade administrativa, não haverá reincidência até o trânsito em julgado da sentença.

Art. 60. A imposição de contrapropaganda será cominada quando o fornecedor incorrer na prática de publicidade enganosa ou abusiva, nos termos do art. 36 e seus parágrafos, sempre às expensas do infrator.

§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.

na esfera administrativa), artigos 66 a 69⁷⁰ (que dispõem sobre as implicações penais do tema) e nos artigos 81 e 82⁷¹, que versam sobre a propositura de ações coletivas e/ou individuais em prol dos interesses dos consumidores.

Para concretizar o direito básico de proteção dos consumidores em face da publicidade, o Código de Defesa do Consumidor dispõe de um sistema de instrumentos concretos de repressão das práticas violadoras, que abrange medidas cíveis, penais e administrativas. Dentre essas medidas, destaca-se, por exemplo, a previsão contida no artigo 30 do diploma legal, que atribui caráter vinculante à publicidade, o que significa dizer que os termos dos anúncios veiculados pelos fornecedores, desde que suficientemente precisos, devem ser obrigatoriamente observados caso o interesse do consumidor seja despertado e ele decida contratar. Em outras palavras, o conteúdo da publicidade integra o contrato que vier a

§2º (Vetado)

§3º (Vetado)". (BRASIL, 1990, não paginado).

⁷⁰ "Art. 66. Fazer afirmação falsa ou enganosa, ou omitir informação relevante sobre a natureza, característica, qualidade, quantidade, segurança, desempenho, durabilidade, preço ou garantia de produtos ou serviços:

Pena - Detenção de três meses a um ano e multa.

§1º Incorrerá nas mesmas penas quem patrocinar a oferta.

§2º Se o crime é culposo;

Pena Detenção de um a seis meses ou multa.

Art. 67. Fazer ou promover publicidade que sabe ou deveria saber ser enganosa ou abusiva:

Pena Detenção de três meses a um ano e multa.

Parágrafo único. (Vetado).

Art. 68. Fazer ou promover publicidade que sabe ou deveria saber ser capaz de induzir o consumidor a se comportar de forma prejudicial ou perigosa a sua saúde ou segurança:

Pena - Detenção de seis meses a dois anos e multa:

Parágrafo único. (Vetado).

Art. 69. Deixar de organizar dados fáticos, técnicos e científicos que dão base à publicidade:

Pena Detenção de um a seis meses ou multa". (BRASIL, 1990, não paginado).

⁷¹ "Art. 81. A defesa dos interesses e direitos dos consumidores e das vítimas poderá ser exercida em juízo individualmente, ou a título coletivo.

Parágrafo único. A defesa coletiva será exercida quando se tratar de:

I - interesses ou direitos difusos, assim entendidos, para efeitos deste código, os transindividuais, de natureza indivisível, de que sejam titulares pessoas indeterminadas e ligadas por circunstâncias de fato;

II - interesses ou direitos coletivos, assim entendidos, para efeitos deste código, os transindividuais, de natureza indivisível de que seja titular grupo, categoria ou classe de pessoas ligadas entre si ou com a parte contrária por uma relação jurídica base;

III - interesses ou direitos individuais homogêneos, assim entendidos os decorrentes de origem comum.

Art. 82. Para os fins do art. 81, parágrafo único, são legitimados concorrentemente: (Redação dada pela Lei nº 9.008, de 21.3.1995)

I - o Ministério Público,

II - a União, os Estados, os Municípios e o Distrito Federal;

III - as entidades e órgãos da Administração Pública, direta ou indireta, ainda que sem personalidade jurídica, especificamente destinados à defesa dos interesses e direitos protegidos por este código;

IV - as associações legalmente constituídas há pelo menos um ano e que incluam entre seus fins institucionais a defesa dos interesses e direitos protegidos por este código, dispensada a autorização assemblear.

§1º O requisito da pré-constituição pode ser dispensado pelo juiz, nas ações previstas nos arts. 91 e seguintes, quando haja manifesto interesse social evidenciado pela dimensão ou característica do dano, ou pela relevância do bem jurídico a ser protegido.

§2º (Vetado).

§3º (Vetado)". (BRASIL, 1990, não paginado).

ser celebrado, tendo o fornecedor responsabilidade pelas expectativas que gera para o consumidor.

Eventuais abusos publicitários comportam a adoção de uma série de providências cíveis, administrativas e penais, podendo vir a ser tipificados como crime e apenados, inclusive, com pena de detenção. O controle da publicidade envolve, também, a atuação de órgãos públicos, notadamente o Ministério Público, bem como das associações em defesa do consumidor. Importante sublinhar que a responsabilidade por esse tipo de prática abusiva é objetiva, pouco importando, portanto, a análise do elemento subjetivo a tenha motivado.

A responsabilização civil em matéria de publicidade não afasta a aplicação das sanções administrativas e penais porventura cabíveis, visto que o sistema protetivo do Código de Defesa do Consumidor possui alcance tripartido, cujas dimensões devem se complementar a fim de promover a maior proteção possível do consumidor.

No que se refere a reparação na esfera administrativa⁷², destaca-se a imposição da contrapropaganda, cabível nas hipóteses em que o fornecedor incorrer na prática de publicidade enganosa ou abusiva, devendo a contrapropaganda ser 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”, conforme estabelece o artigo 60 do Código de Defesa do Consumidor.

Medida administrativa de suma importância é, também, a possibilidade de propositura de ação civil pública pelos legitimados do artigo 82 do Código de Defesa do Consumidor⁷³, podendo resultar na condenação do fornecedor a promover a indenização da sociedade pelos danos difusos decorrentes da publicidade. Há que se mencionar, ainda, a possibilidade da aplicação de multas, a serem graduadas de acordo com a gravidade da infração, a vantagem

⁷² Sobre a atuação da Administração Pública na defesa do consumidor, Claudia Lima Marques, Antônio Herman Benjamin e Bruno Miragem (2016, não paginado) asseveram: “O Código de Defesa do Consumidor, ao criar o Sistema Nacional de Defesa do Consumidor, assim como uma estrutura administrativa própria no âmbito dos três entes da federação, buscou realizar, desde a perspectiva da Administração Pública, o direito fundamental consagrado no art. 5.º, XXXII, da Constituição da República. Este fato revela que o próprio perfil da Administração se transforma, com vistas a incorporar, entre as suas finalidades e no conceito-quadro de interesse público, novas exigências sociais – no caso, interesses de grupo. Isso, em perspectiva mais ampla, vem exigindo novas interpretações para o próprio papel a ser desempenhado pelo Estado e pelo Direito. O legislador do Código, ao estabelecer as competências normativas, de controle e fiscalização da Administração (art. 55), determinar sanções aplicáveis (art. 56 e ss.) e estruturar o Sistema Nacional de Defesa do Consumidor – SNDC (arts. 105 e 106) – visou comprometer de modo efetivo a atuação estatal na atividade de defesa do consumidor.”

⁷³ Dentre os legitimados estão o Ministério Público; a União, os Estados, os Municípios e o Distrito Federal; as entidades e órgãos da Administração Pública, direta ou indireta, ainda que sem personalidade jurídica, especificamente destinados à defesa dos interesses e direitos protegidos pelo Código de Defesa do Consumidor; e as associações legalmente constituídas há pelo menos um ano que incluam entre seus fins institucionais a defesa dos interesses e direitos do consumidor, dispensada a autorização assemblear. Trata-se de legitimidade concorrente, com previsão expressa no artigo 82 do Código de Defesa do Consumidor.

auferida e a condição econômica do fornecedor, aplicadas mediante procedimento administrativo.

A reparação na esfera penal, como já dito, diz respeito à possibilidade de que condutas publicitárias violadoras dos direitos do consumidor sejam tipificadas como crime⁷⁴. Nesse sentido, o Código de Defesa do Consumidor prevê quatro delitos diretamente relacionados com o fenômeno publicitário: crime de publicidade enganosa, crime de publicidade abusiva, crime de publicidade capaz de induzir comportamentos perigosos e crime de omissão de fundamentação da publicidade (MARQUES; BENJAMIN; MIRAGEM, 2016).

Vale ressaltar que o Código de Defesa do Consumidor foi a primeira legislação infraconstitucional a tratar do fenômeno da publicidade, a partir da adoção de uma tutela com alcance tripartido (tutela civil, penal e administrativa). Sobre esse ponto, Dennis Verbicaro (2016, p. 267) observa que

o CDC confere à oferta uma nova dimensão, ao mesmo tempo em que inicia o regramento da publicidade, algo que diploma legal algum havia feito no Brasil, embora, neste particular, já houvesse, na própria Constituição Federal (§4º do art. 220) uma referência restritiva à publicidade de produtos nocivos à saúde e à segurança do consumidor, tais como o tabaco, as bebidas alcoólicas, os agrotóxicos e os medicamentos. Contudo, tratava-se de uma tutela esparsa, sem uma efetiva tutela da relação de consumo. Apenas com o advento do CDC, reconhecendo o instituto da publicidade, que essa tutela se torna efetiva, quando se terá condições de visualizar de que maneira o consumidor exposto, no seu sentido abstrato, terá sua incolumidade física e moral tuteladas.

Veja-se que em se tratando da publicidade, a responsabilidade do fornecedor decorre do simples fato de expor os consumidores a uma situação potencialmente causadora de danos. Assim, por exemplo, a mera veiculação de uma mensagem publicitária enganosa – ainda que não seja possível identificar, em concreto, os consumidores efetivamente atingidos – já é suficiente para atrair a responsabilidade do fornecedor que a promoveu. Os fornecedores,

⁷⁴ Sobre a repressão da publicidade ilícita e o Direito Penal, Claudia Lima Marques, Antônio Herman Benjamin e Bruno Miragem (2016, não paginado) ensinam: “O Direito Privado rege os pequenos e grandes fatos do cotidiano humano. O Direito Penal, diversamente, só é chamado quando a dimensão do bem jurídico tutelado, a danosidade social da ação ou a multiplicidade de vítimas justificam sua intervenção. O controle penal da publicidade legitima-se, a um só tempo, pelos três critérios. Por primeiro, a publicidade afeta, frontalmente, a relação jurídica consumidor-fornecedor, podendo, conforme sua forma e conteúdo, maculá-la ou aperfeiçoá-la. Ainda nesse sentido, é oportuno lembrar que tal relação está na base da própria sociedade de consumo e, assim sendo, é bem jurídico de importância fundamental. Ademais, os desvios publicitários são de alta danosidade social, muitas vezes causando prejuízos à saúde e segurança do consumidor. Finalmente, as desconformidades da publicidade – por ser ela instrumento de atuação coletiva – são subjetivamente multiofensivas. Atinge-se sempre a totalidade do mercado, mesmo quando o prejuízo material e direto atinge uma só pessoa. Ou seja, inexistente, nesse campo, ofensa de uma vítima só. A relação de consumo, em seu prisma publicitário, deve ser, inicialmente, garantida pelo Direito Privado. Num segundo plano aplica-se o Direito Administrativo. Mas cabe ao Direito Penal, ‘último bastião defensivo’, socorrer este bem jurídico de enorme repercussão social”.

quando da transmissão de mensagens publicitárias, possuem um compromisso incondicional com a boa-fé objetiva, que se traduz na devida observância aos deveres de lealdade, veracidade e respeito à coletividade de consumidores.

Nesse sentido, é importante observar que a proteção do consumidor, no que se refere a publicidade, possui uma dimensão notadamente coletiva e abstrata, na medida em que se insere precipuamente no âmbito da responsabilidade pré-contratual dos fornecedores – embora nele não se esgote. O aspecto essencialmente coletivo da publicidade está na possibilidade de os efeitos da mensagem publicitária atingirem uma coletividade que em muito ultrapassa o público-alvo inicialmente idealizado, sendo o relativo grau de abstração contido nos dispositivos protetivos uma decorrência deste primeiro atributo, já que é difícil precisar o alcance que a publicidade pode vir a ter.

Com efeito, como bem observado por Antônio Herman V. Benjamin (1994, p. 26-27) por se tratar de um fenômeno dirigido a toda a coletividade de consumidores enquanto conjunto indeterminado e desorganizado de pessoas, os eventuais danos decorrentes da publicidade dificilmente terão efeitos individuais ou isolados. Ao contrário, sua danosidade é, em regra, difusa e coletiva. Apesar das repercussões individualmente ocasionadas para os consumidores, a extensão dos seus riscos sociais e possíveis danos costumam ser acarretados em série.

Por tais razões, o Código de Defesa do Consumidor assegurou a proteção não apenas dos efetivos consumidores dos bens e serviços anunciados como, também, dos seus potenciais consumidores, graças à previsão contida em seu artigo 29, que equipara aos consumidores, para fins de proteção em face das práticas comerciais, todas as pessoas, determináveis ou não, eventualmente expostas. Desse modo, tanto aqueles que integram o público-alvo, na condição de destinatários imediatos da publicidade, como os consumidores em potencial estão protegidos preventivamente contra a publicidade enganosa ou abusiva, ainda que a relação de consumo não venha a se constituir (DIAS, 2018, p. 65).

O controle normativo da publicidade deve ser suficientemente concreto para que consiga reprimir os abusos identificados em cada caso e também para que possa ter eficácia e assim escapar de uma possível subutilização; mas, ao mesmo tempo, deve ter alguma medida de abstração a fim de que se possibilite a proteção mesmo daquele consumidor que não se sente prejudicado, não porque não tenha efetivamente sido, mas sim porque não consegue compreender como e onde se encontra a abusividade da mensagem publicitária. De fato, não são raras as hipóteses em que os consumidores são vítimas das falhas e desvios da publicidade e nem sequer se dão conta. Contudo, não é por isso que situações como essas

deverão ser ignoradas pelo ordenamento jurídico. Ao contrário, o sistema de controle tem que dispor de instrumentos que levem em consideração o controle abstrato do mercado, sobretudo em face dos meios de convencimento em massa, tipicamente difusos (VERBICARO, 2016, p. 270).

Um dos princípios basilares a conduzir essa difícil tarefa é o denominado princípio da identificação da mensagem publicitária, previsto no artigo 36 do Código de Defesa do Consumidor, que assim determina: “a publicidade deve ser veiculada de tal forma que o consumidor, fácil e imediatamente, a identifique como tal”. (BRASIL, 1990, não paginado). O princípio se preocupa, portanto, com a recepção da mensagem pelo consumidor, que deve ter condições de perceber o seu caráter publicitário.

O objetivo central consiste em possibilitar que o consumidor, quando exposto a uma mensagem publicitária, possa identificá-la e, assim, acionar os seus mecanismos de defesa em face dos efeitos persuasivos da publicidade, levando em consideração o intuito lucrativo de quem veicula a publicidade e fazendo as devidas ressalvas quanto ao seu conteúdo. Não se trata de não permitir a exposição do consumidor à publicidade, mas sim de buscar garantir que isso ocorra de forma clara e transparente.

A eventual camuflagem do caráter publicitário de uma mensagem retira – ou ao menos restringe – do consumidor a possibilidade de se preparar para interpretá-la de forma mais refletida. No entanto, seja para resistir aos argumentos ou para ceder a eles, se quiser, o que mais importa é que ao consumidor seja dada a oportunidade de tomar consciência acerca da tendenciosidade da mensagem publicitária. Ao esconder ilegalmente sua intenção e natureza, a publicidade pode intensificar os efeitos persuasivos sobre os destinatários da mensagem. Nessa hipótese, ter-se-á uma ilegítima ampliação do poder influenciador da mensagem publicitária em detrimento da vulnerabilidade do consumidor, que é agravada na medida em que este se torna mais propenso a absorver suas diretrizes (DIAS, 2018, p. 78).

Como já visto, a publicidade encerra o exercício de um poder em face do qual todos estão expostos, diariamente e a todo momento. Nos dias de hoje, por mais que se tente, provavelmente não se conseguirá escapar da exposição a mensagens publicitárias, sobretudo considerando a multiplicação dos veículos transmissores e a sofisticação das técnicas empregadas – a menos que se opte, se é que é possível, por se isolar da sociedade de consumo, o que não é bem uma possibilidade tão simples ou desejável.

Em meio a essa realidade, cabe ao microssistema consumerista o exercício de um controle rigoroso sobre os limites dessa prática, impondo aos fornecedores a observância dos deveres de lealdade e transparência. O atendimento a esses deveres vai muito além de um

compromisso com a verdade⁷⁵ do que se alega na publicidade: tão importante quanto veicular informações verdadeiras quanto ao bem de consumo divulgado é, também, possibilitar que o consumidor tome consciência de que ele é o destinatário de uma mensagem com fins comerciais, e não simplesmente informativa ou desinteressada.

O princípio da identificação da mensagem publicitária adquire ainda mais importância nos casos, cada vez mais frequentes, de mensagens que são veiculadas como se fossem neutras ou não relacionadas a determinado bem de consumo, quando na verdade o são. São mensagens que parecem tratar de temas sem conotação econômica e que exatamente por essa razão têm maiores chances de prender a atenção do consumidor, mas, que de forma sutil, promovem um produto ou serviço.

Trata-se de um tipo de publicidade que se diferencia dos anúncios ostensivos de bens de consumo,

que apresentam incontestável caráter publicitário, isto é, são provenientes de um fornecedor identificado e têm o claro propósito de estimular a demanda do produto ou serviço anunciado. Assim são, por exemplo, todas as mensagens veiculadas durante os intervalos comerciais da televisão, os *jingles* em rádio e televisão, os anúncios impressos em jornais e revistas, as mensagens veiculadas na internet por meio de *pop-ups* (caixas de textos), as que apresentam cores e imagens contrastantes, etc. (DIAS, 2018, p. 79).

Há, ainda, aquelas mensagens publicitárias que, apesar de provirem de um fornecedor ou marca bem identificados, têm um conteúdo aparentemente desinteressado ou com uma conotação que explora os sentimentos dos consumidores, fazendo-os refletir sobre alguma questão da vida, como a relação entre pais e filhos, por exemplo, numa espécie de “homenagem” que por vezes até emociona, mas, de alguma forma – mesmo que quase imperceptível aos olhos de seus destinatários – remete à marca ou algum bem de consumo específico por ela produzido.

Sobre esse tipo de situação, bastante frequente, Dennis Verbicaro (2016, p. 272) aduz:

O fornecedor, comumente, de maneira indireta, e, até certo ponto, clandestina, associa determinado programa ou personagens a um produto ou serviço, sem identificar claramente ao consumidor sua real intenção de venda, pois é muito eficaz para a empresa vincular a imagem de seus produtos a pessoas famosas ou que

⁷⁵ Nesse sentido, Dennis Verbicaro (2016, p. 273) ensina que “o princípio da veracidade obriga o fornecedor e demais responsáveis a veicularem mensagens publicitárias verdadeiras sobre a qualidade, a quantidade, as características, a segurança, as vantagens e as desvantagens dos bens colocados no mercado. Alguns fornecedores se utilizam da boa-fé, ingenuidade e desconhecimento técnico do consumidor para impingir-lhe produtos e serviços que, na maioria das vezes, não atendem às suas expectativas mínimas, muito pelo contrário, o colocam numa situação de risco”.

estejam participando de algum programa, criando uma espécie de referência psicológica imediata para o consumidor.

Com efeito, acredita-se a questão psicológica atrelada à publicidade seja uma das principais preocupações quando o assunto é o princípio da identificação da mensagem publicitária. Uma vez que o objetivo da publicidade é justamente o de interferir no ânimo do consumidor com vistas a nele despertar um comportamento econômico, a forma como essa mensagem é recebida pela sua psique é determinante para a efetividade da publicidade.

O problema ocorre quando a efetividade da publicidade é ampliada não pela qualidade ou criatividade utilizadas para conquistar seus destinatários, mas sim porque o consumidor não teve a oportunidade de perceber que estava diante de uma mensagem publicitária e, assim, tornou-se ainda mais vulnerável e passível de ser induzido a erro ou até mesmo manipulado por não ter acionado seus mecanismos de defesa. Não há como negar que as pessoas em geral ficam muito mais desarmadas diante uma mensagem aparentemente desprezível do que quando expostas a uma mensagem que logo identificam como publicitária. Não pode, porém, o fornecedor querer se beneficiar disso para divulgar seus produtos e serviços de forma clandestina.

A publicidade que mascara seus desígnios comerciais e promocionais é denominada de oculta, clandestina ou camuflada. A publicidade oculta pode ser definida como

toda a publicidade que veda de forma eficaz a sua natureza aos olhos do consumidor médio, de modo que este seja incapaz de distinguir a finalidade promocional da mensagem, porque esta se camufla atrás de uma aparência de uma comunicação informativa ou de qualquer outra índole (CARBALLO-CALERO, 2004, p. 13).

Exemplos claros (e bastante frequentes) desse tipo de publicidade costumam se verificar nas mensagens transmitidas por meio da técnica do *product placement*, bem como os casos de publicidade redacional. Importante ressaltar, desde logo, que nenhuma das duas são técnicas ilícitas em si mesmas. Contudo, devido às suas próprias características, acabam sendo instrumentos mais propícios para aqueles que desejam ocultar a finalidade publicitária da mensagem, daí porque o controle a incidir sobre tais práticas deve ser ainda mais sensível.

O *product placement* ou “colocação do produto”, consiste em uma estratégia que busca associar circunstâncias ou eventos cotidianos à adoção de um determinado estilo de vida, que, por sua vez, remete a aquisição de produtos e serviços específicos. A intenção de quem veicula a publicidade é fazer com que o consumidor acredite que, caso queira usufruir

daquele estilo de vida, deverá adquirir os bens de consumo a ele associados por meio da mensagem publicitária.

Essa técnica, normalmente – mas não exclusivamente – utilizada em veículos audiovisuais (como novelas, filmes, seriados, programas televisivos, dentre outros), pode ser empregada tanto por meio verbal, hipótese em que um dos participantes ou personagens da atração mencionam ou falam sobre um produto ou serviço; como por meio visual, quando o bem de consumo aparece em cena (ao ponto de poder ser percebido pelo telespectador), sem que nada seja dito sobre ele.

Nos espaços audiovisuais, a colocação pode ocorrer de duas formas: passiva ou ativa. A colocação passiva ocorre quando o produto é exibido de uma forma mais discreta, enquanto a colocação ativa se caracteriza pelo maior destaque que é dado ao produto durante a cena. De todo modo, independente da forma como é levada a efeito, a colocação do produto possui finalidade publicitária.

Impende registrar, aqui, que a utilização do *product placement* não se circunscreve ao âmbito das mídias televisivas. O que de fato denota a sua utilização, mais do que a plataforma por meio da qual é veiculado, é a colocação do produto em contextos ou espaços não tradicionalmente publicitários, a exemplo da música, dos jogos, da literatura, e até *blogs* (DIAS, 2018, p. 301).

Como dito, a técnica da colocação do produto não é ilícita *per se*. O que irá gerar a ilicitude da colocação é a ocultação da finalidade publicitária. Do contrário, caso a colocação seja feita de um modo que o consumidor possa perceber seus fins comerciais, se estará diante de uma prática lícita e, portanto, admitida no ordenamento jurídico.

Sobre os impasses entre a finalidade publicitária da colocação do produto e a definição das fronteiras entre o lícito e o ilícito, Lucia Dias (2018, p. 302) ensina que

Para a configuração do *product placement*, impõe-se constatar o caráter publicitário da exibição do produto, do contrário, não estaremos diante de uma mensagem publicitária. Se a presença do produto ou da marca se justifica para contextualizar um filme ou mesmo para caracterizar um personagem, ou seja, se decorre da livre iniciativa do produtor, sem nenhuma específica finalidade de estimular o consumo de determinado produto ou serviço, não haverá *product placement*. Assim, uma vez ausente o pressuposto da finalidade promocional, nenhuma análise jurídica de (i)licitude se coloca em relação à exibição do produto. [...] Neste particular, importante consignar, todavia, que nem todas as ‘colocações de produto’ nas quais se demonstre a sua finalidade publicitária podem ser consideradas ilícitas. Serão consideradas ilícitas apenas aquelas que ocultarem tal finalidade de modo eficaz aos olhos do consumidor. [...] o ocultamento da finalidade publicitária não pode ser tratado como um elemento conceitual do *product placement*, mas apenas como um requisito de sua ilicitude. Do contrário, não haveria *product placement* lícito, prática

que, como já dissemos, não encontra proibição em nosso ordenamento quando devidamente identificada pelos consumidores.

Ainda no que se refere ao exame de licitude da colocação do produto, Adalberto Pasqualotto (2015, p. 509) sugere a adoção de duas premissas que podem se revelar bastante úteis nesta avaliação: a) a ideia de que toda publicidade oculta é, em princípio, contrária ao princípio da identificação, e, por tal razão, possivelmente ilícita; b) a técnica de colocação do produto passa a ser aceitável quando o intento publicitário é perceptível. De acordo com Pasqualotto (2015), a primeira premissa é relativizada pela segunda, o que faz com que o *product placement* possa ser eventualmente lícito.

Assim, uma vez ocorrendo a colocação do produto, deve-se analisar se a finalidade publicitária foi ou não camuflada. Caso seja passível de identificação pelo consumidor, a princípio não haverá ilicitude. De todo modo a questão merece atenção, uma vez que a exibição do produto com intenção comercial vem inserida em um espaço de mídia não publicitário e que, por esse motivo, pode vir a induzir a erro os consumidores quanto à real natureza de sua apresentação ou, pelo menos, fragilizar suas defesas (DIAS, 2018, p. 306 e 309).

A técnica da publicidade redacional, por sua vez, consiste na utilização de uma linguagem no estilo jornalístico para anunciar produtos e serviços, sendo a mensagem normalmente veiculada em jornais e revistas, o que acaba por transmitir uma imagem mais descritiva ao invés de estritamente comercial. Em outras palavras, trata-se de uma técnica que faz da mensagem publicitária uma aparente notícia ou matéria, em meio às outras do jornal ou revista. A intenção é fazer parecer que a “reportagem” sobre o bem de consumo decorre de uma opção espontânea de quem escreve, se assemelhando a um conteúdo editorial.

Tal como o *product placement*, não se trata de uma prática automaticamente vedada pelo Código de Defesa do Consumidor. Novamente, a eventual ilicitude estará não na publicidade em si, mas sim no aspecto da sua identificação: se bem caracterizado o seu intento promocional, sendo este identificável pelo consumidor, a princípio não haverá ilicitude. Por outro lado, se a publicidade se camuflar entre as demais notícias e matérias, valendo-se do seu formato mais editorial para confundir o consumidor acerca da sua verdadeira finalidade, possivelmente se estará diante de uma violação ao princípio da identificação da mensagem publicitária.

Em se tratando da publicidade redacional, um dos principais problemas para a proteção do consumidor é que o seu formato, por se assemelhar ao de uma notícia ou reportagem aparentemente informativa e desinteressada, acaba fazendo com que a mensagem

tenha mais credibilidade e, portanto, mais eficácia – e, porque não dizer, poder – sobre o comportamento dos seus destinatários.

A postura adotada pelo destinatário da mensagem é totalmente diversa quando ele acha que está recebendo apenas uma informação. Diferente é a situação quando se sabe de antemão, que, a despeito de seu formato, o que a mensagem busca é divulgar algum produto ou serviço – hipótese em que o consumidor tende a assumir uma postura mais defensiva e hesitante.

Na mesma linha do que foi dito quanto ao *product placement*, o exame da licitude ou ilicitude na publicidade redacional irá depender: a) da existência de uma finalidade comercial (e não meramente informativa); e b) da possibilidade de se identificar essa finalidade. Para auxiliar nessa tarefa, Lucia Dias (2018, p. 294) sugere os seguintes critérios:

Dentre os indícios (de presunção relativa) que possibilitam deduzir tal finalidade, dependendo sempre do exame do caso concreto, podemos citar: a) o tom e o conteúdo da mensagem (se muito elogiosa quanto ao preço e às características do produto; se há algum convite para experimentá-lo ou conhecê-lo); b) se a matéria faz ou não referência a produtos similares da concorrência (a menção a um único produto, dependendo do caso concreto, pode descaracterizar o interesse jornalístico autônomo na divulgação de produtos da categoria); c) se há alguma relação econômica entre as partes envolvidas para descaracterizar a imparcialidade da informação (i. e., entre o autor do artigo, o veículo de comunicação e o fornecedor do produto); d) se existe caráter inovador no produto ou serviço para justificar o direito de informação e acesso ao público consumidor; e) dentre outros possíveis indícios a serem avaliados no exame do caso concreto, como, por exemplo, a ilustração fotográfica do produto, dados específicos sobre a empresa produtora, etc.

Prudência é a palavra de ordem quando o assunto é examinar o suposto caráter publicitário de uma mensagem veiculada em formato redacional, devendo-se sempre considerar o direito à informação. Contudo, uma vez identificada a finalidade promocional, atrair-se-á a incidência das normas protetivas do Código de Defesa do Consumidor, passando a interessar saber se a mensagem possibilita que o consumidor identifique o seu verdadeiro propósito⁷⁶.

⁷⁶ Sobre a percepção do consumidor sobre a publicidade, Adalberto Pasqualotto (2015, p. 509) observa: “A percepção do consumidor depende especialmente das suas condições subjetivas. Diante de um programa de televisão há públicos distintos, de extrações sociais, econômicas, profissionais, intelectuais variadas, além da diversificação em idade e gênero. O produto inserido na programação pode ter um espectro abrangente ou restrito. No primeiro caso, haverá de se considerar como alvo da mensagem publicitária pelo menos a maioria da audiência do programa, aferida pelos institutos de pesquisa. É com base nessa aferição que as agências de publicidade elaboram os planos de mídia. Estaríamos falando de um consumidor médio dentre os que constituem aquela audiência. Esse critério sempre deixa uma margem inferior onde se situam os consumidores incapazes de perceber o intuito publicitário. Já se o produto se destina a um público mais restrito, a avaliação da percepção identificativa é feita sobre o conceito de consumidor típico, um consumidor com perfil mais definido, sobre o qual é possível fazer uma avaliação mais apurada da sua capacidade perceptiva. Não importa que o grupo típico esteja na camada inferior ou superior da audiência, importa a maior precisão descritiva, que

A análise da licitude da peça publicitária, seja no caso da colocação do produto (*product placement*), seja no caso da publicidade redacional, deve ser feita à luz do caso concreto, o que significa dizer que apesar do controle mais rigoroso pelo qual devem passar, há a possibilidade de que estes tipos de publicidade sejam lícitos.

Totalmente diferente é a situação da denominada publicidade subliminar que, apesar de também ser uma espécie de publicidade oculta, deve ser veementemente proibida, não havendo, segundo o entendimento que aqui se defende, perspectiva de licitude para esse tipo de mensagem publicitária.

A publicidade subliminar consiste em uma técnica que atua sobre o inconsciente das pessoas, produzindo estímulos voltados a despertar o desejo dos espectadores, que os recebem sem filtrá-los com os mecanismos críticos da consciência. Por agir sob o limiar mínimo da percepção consciente, tem o poder de induzir seus destinatários a realizar determinados atos, influenciando no seu comportamento (CARBALLO-CALERO, 2004, p. 170).

Esses estímulos são normalmente sonoros e visuais, de curta intensidade, mas repetitivos. São estímulos que não são registrados pela consciência de quem é exposto, mas penetram no seu subconsciente, fazendo com que o consumidor armazene o seu conteúdo, que será reavivado no momento da compra do produto ou serviço objeto da publicidade subliminar⁷⁷.

A principal diferença entre a publicidade subliminar e o *product placement* está na consciência sobre a recepção da mensagem. Na publicidade subliminar, a mensagem não é sequer percebida de forma consciente, isto é, a pessoa é exposta sem nem saber, sendo imperceptível pela sua capacidade sensorial, inalcançável aos seus sentidos. Diferente é o que ocorre com o *product placement*: as mensagens veiculadas por intermédio desta técnica são vislumbradas e percebidas pelo consumidor. Mesmo na hipótese de um *product placement* ilícito, o consumidor capta a mensagem, embora não como publicitária.

É como se a publicidade subliminar estivesse em outro patamar de assimilação, ininteligível para a percepção consciente do consumidor. Já o *product placement*, ainda que oculte sua finalidade promocional, traz uma mensagem cuja constatação consciente pelo consumidor é possível. É por essa razão que a publicidade subliminar deve ser sempre

será a resultante da aferição da média do grupo típico. A seletividade do público concorre para uma aplicação mais refinada do princípio da identificação”.

⁷⁷ Um caso emblemático de publicidade subliminar foi o experimento de James Vicary, realizado em 1957, durante a exibição cinematográfica do filme “Picnic”, na cidade de Nova Jersey. Com o intuito de estimular o consumo de Coca-cola e pipoca, durante a sessão do filme foram transmitidas, a cada cinco segundos, mensagens subliminares na forma de flashes com as frases “beba Coca-cola” e “coma pipoca”. As mensagens, totalmente imperceptíveis ao nível da consciência humana, resultaram em um expressivo aumento das vendas de Coca-cola e pipoca. (CARBALLO-CALERO, 2004, p. 170).

proibida, enquanto o *product placement* pode ser eventualmente lícito, desde que a mensagem publicitária seja honesta quanto a sua finalidade.

Ao lado do princípio da identificação da mensagem publicitária, o princípio da veracidade também desempenha importante papel quando o assunto é a proteção da liberdade de escolha do consumidor. O princípio da veracidade, como o próprio nome já sinaliza, traduz o compromisso dos fornecedores de veicularem informações verdadeiras e corretas sobre os bens de consumo divulgados, de modo a permitir que os consumidores possam tomar suas decisões de maneira esclarecida⁷⁸.

O direito à informação verdadeira e a proteção contra a publicidade enganosa representam direitos básicos do consumidor, com previsão nos artigos 6º, incisos III e IV⁷⁹, bem como no artigo 31 do Código de Defesa do Consumidor⁸⁰, o qual estabelece que a apresentação dos produtos e serviços deve ocorrer de modo a assegurar o fornecimento de informações corretas, claras, precisas e ostensivas sobre suas características bem como sobre os riscos que apresentam à saúde e segurança dos consumidores.

Em decorrência desse princípio, a liberdade dos fornecedores para anunciar seus produtos e serviços é condicionada à veracidade das informações veiculadas na mensagem publicitária, sob pena de configurar hipótese de publicidade enganosa, assim entendida 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 e demais propriedades do bem de consumo divulgado, nos termos do que dispõe o artigo 37, §1º do Código de Defesa do Consumidor⁸¹.

⁷⁸ Registre-se, contudo, que os casos de exagero publicitário (*puffing*) costumam ser exceção ao princípio da veracidade. Sobre essas situações, Lucia Dias (2018, p. 334) ensina: “Há certas mensagens publicitárias que apresentam conteúdo manifestamente exagerado e que não são levadas a sério pelos consumidores nem mesmo ao pé da letra. Tais mensagens, qualificadas como exageros publicitários ou hipérboles publicitárias inócuas – também denominada de *puffing* –, não estão submetidas ao princípio da veracidade, pois não possuem aptidão para induzir os consumidores a erro”.

⁷⁹ “Art. 6º São direitos básicos do consumidor: [...]”

III - a informação adequada e clara sobre os diferentes produtos e serviços, com especificação correta de quantidade, características, composição, qualidade, tributos incidentes e preço, bem como sobre os riscos que apresentem;

IV - a proteção contra a publicidade enganosa e abusiva, métodos comerciais coercitivos ou desleais, bem como contra práticas e cláusulas abusivas ou impostas no fornecimento de produtos e serviços;” (BRASIL, 1990, não paginado).

⁸⁰ “Art. 31. A oferta e apresentação de produtos ou serviços devem assegurar informações corretas, claras, precisas, ostensivas e em língua portuguesa sobre suas características, qualidades, quantidade, composição, preço, garantia, prazos de validade e origem, entre outros dados, bem como sobre os riscos que apresentam à saúde e segurança dos consumidores. Parágrafo único. As informações de que trata este artigo, nos produtos refrigerados oferecidos ao consumidor, serão gravadas de forma indelével.” (BRASIL, 1990, não paginado).

⁸¹ “Art. 37. É proibida toda publicidade enganosa ou abusiva.

Os fornecedores possuem, portanto, total responsabilidade tanto pelas informações que transmitem em suas mensagens publicitárias⁸², como, também, pelos dados que haja omitido.

Desse modo, a veiculação, pelo fornecedor, de afirmações falsas ou totalmente destituídas de embasamento científico sobre as características dos bens de consumo divulgados pode levar os consumidores a erro, qualificando-se como modalidade de publicidade enganosa, além de possível ofensa a livre concorrência, razão pela qual o Código de Defesa do Consumidor exige que os fornecedores realizem estudos prévios para embasar as informações veiculadas por meio das suas mensagens publicitárias (DIAS, 2018, p. 84).

Ainda dentro do conceito de publicidade enganosa, há que se atentar para os casos da denominada “publicidade chamariz”, técnica bastante utilizada para atrair consumidores. Nesse tipo de publicidade, o engano não está necessariamente relacionado às características do produto ou serviço divulgado, mas sim com alguma condição (esta sim enganosa) atrelada à aquisição do bem, que é apresentada ao consumidor como um suposto requisito para a percepção de um benefício.

Um exemplo pode melhor esclarecer o que acaba de ser dito. É muito frequente a veiculação de anúncios que prometem que “os primeiros vinte consumidores” a adquirirem o bem de consumo serão beneficiados com algum tipo de desconto ou brinde, sem que isso seja verdade. Em casos tais, o consumidor pode se sentir interessado em adquirir o mais rápido possível o produto ou serviço para ser contemplado com a suposta vantagem e, quando chega ao estabelecimento, é informado de que o número previsto já foi atingido – ainda que ele tenha sido o primeiro a se dirigir ao local.

O chamariz nada mais é do que uma condição fictícia, um benefício que desde o início não iria ser proporcionado, mas que é utilizado como uma espécie de “isca” para atrair os consumidores. O chamariz pode se consubstanciar, também, na forma de liquidações e promoções que não estão efetivamente ocorrendo, ou, que se estão, são anunciadas como se englobassem diversos produtos quando, na verdade, se limitam a poucos deles. Novamente, o objetivo é fazer com que o consumidor se sinta motivado para ir à loja e, uma vez estando lá

§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”. (BRASIL, 1990, não paginado).

⁸² Nesse ponto, também são de grande importância as previsões contidas no parágrafo único do artigo 36 e no artigo 38, ambos do Código de Defesa do Consumidor: “Art. 36. [...] Parágrafo único. O fornecedor, na publicidade de seus produtos ou serviços, manterá, em seu poder, para informação dos legítimos interessados, os dados fáticos, técnicos e científicos que dão sustentação à mensagem.”; “Art. 38. O ônus da prova da veracidade e correção da informação ou comunicação publicitária cabe a quem as patrocina.” (BRASIL, 1990, não paginado).

(no caso de estabelecimentos físicos) ou acessando a loja virtual, acabe comprando algo, seja porque se sentiu constrangido a fazê-lo, seja porque acabou vendo outros produtos que o fornecedor, se aproveitando da situação, o apresenta.

Independente da forma como se manifeste, os prejuízos advindos da transmissão de uma publicidade enganosa são incalculáveis. O consumidor, por exemplo, quando exposto à publicidade enganosa, está destinado a fazer uma má escolha. Além disso, os outros fornecedores também são prejudicados pelo mau comportamento do anunciante, que acaba recebendo uma vantagem (indevida e desleal) sobre os seus concorrentes, na medida em que o consumidor pode se sentir atraído por uma mensagem enganosa em detrimento de outra que, a despeito das condições eventualmente menos atrativas que a primeira, está em conformidade com o princípio da veracidade. Como bem colocado por Antônio Herman Benjamin, nessas hipóteses o próprio funcionamento do mercado de consumo é afetado, com efeitos devastadores que fazem com que o controle legal da publicidade enganosa seja considerado a “corporificação apolítica do consenso da comunidade” (BENJAMIN, 1994, p. 29).

No tema das modalidades publicitárias ofensivas ao consumidor e ao bom funcionamento do mercado de consumo, não se pode deixar de mencionar, também, a figura da publicidade abusiva, prevista no artigo 37, §2º do Código de Defesa do Consumidor, dispositivo que aponta, de forma exemplificativa, algumas hipóteses que a caracterizam⁸³.

A publicidade abusiva pode ser definida, de um modo geral, como aquela que ofende os princípios e valores maiores do ordenamento jurídico que informam e permeiam a nossa sociedade. Como bem observado por Lúcia Dias (2018, p. 209), o artigo 37, §2º do Código de Defesa do Consumidor, “por oferecer um conteúdo vasto e flexível, a ser preenchido no caso concreto pelo julgador, introduz nas relações de consumo uma verdadeira cláusula geral de não abusividade”.

A abertura normativa no conceito de publicidade abusiva é intencional, de modo a abranger, em sua definição, toda e qualquer mensagem publicitária que leve o consumidor a adotar um comportamento prejudicial à sua saúde ou segurança ou que ofenda a ordem pública, no sentido mais amplo do termo, por atentar contra valores sociais considerados fundamentais. Como bem colocado por Claudia Lima Marques (2002, p. 680), a publicidade

⁸³ “Art. 37. É proibida toda publicidade enganosa ou abusiva.

[...] §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, não paginado).

abusiva é a “publicidade antiética, que fere a vulnerabilidade do consumidor, que fere valores sociais básicos, que fere a própria sociedade como um todo”.

A formulação mais genérica do conceito de publicidade abusiva concede uma maior margem de interpretação para o julgador, que, na verificação do potencial abusivo de uma mensagem publicitária deverá examinar as suas particularidades, levando em consideração cada caso concreto, sempre com vistas a proteger os interesses coletivos. Nesse sentido também são as previsões legais contidas nos artigos 19 a 26 do Código Brasileiro de Autorregulamentação Publicitária⁸⁴, que consagra dentre seus princípios gerais a serem observados a respeitabilidade, a decência e a honestidade.

Importante observar, portanto, que a proibição da publicidade abusiva está mais relacionada com a preservação e o respeito a valores sociais fundamentais do que propriamente com a questão da formação da vontade do consumidor. Ou seja, enquanto os demais tipos de publicidade ilícita são repreendidos em razão de poderem vir a comprometer a autodeterminação do consumidor a elas exposto, a publicidade abusiva é vedada por representar uma ofensa aos bons costumes.

Contudo, quando a preocupação é o assédio de consumo praticado por meio da publicidade, acredita-se que as modalidades publicitárias que buscam interferir na liberdade de escolha do consumidor sejam as principais vias para o assédio de consumo.

Qualquer tentativa de confundir o consumidor nas suas decisões – seja pela veiculação de publicidade que contenha informações inverídicas sobre um bem de consumo, seja pela exposição do consumidor a uma prática publicitária sem que a ele sejam dadas condições de identificá-la como tal, ou, ainda, pela submissão do consumidor a práticas publicitárias invasivas e agressivas, que o façam sentir constrangido a ceder aos seus apelos – agride frontalmente sua liberdade de escolha.

⁸⁴ Artigo 19: Toda atividade publicitária deve caracterizar-se pelo respeito à dignidade da pessoa humana, à intimidade, ao interesse social, às instituições e símbolos nacionais, às autoridades constituídas e ao núcleo familiar.

Artigo 20: Nenhum anúncio deve favorecer ou estimular qualquer espécie de ofensa ou discriminação racial, social, política, religiosa ou de nacionalidade.

Artigo 21: Os anúncios não devem conter nada que possa induzir a atividades criminosas ou ilegais - ou que pareça favorecer, enaltecer ou estimular tais atividades.

Artigo 22: Os anúncios não devem conter afirmações ou apresentações visuais ou auditivas que ofendam os padrões de decência que prevaleçam entre aqueles que a publicidade poderá atingir.

Artigo 23: Os anúncios devem ser realizados de forma a não abusar da confiança do consumidor, não explorar sua falta de experiência ou de conhecimento e não se beneficiar de sua credulidade.

Artigo 24: Os anúncios não devem apoiar-se no medo sem que haja motivo socialmente relevante ou razão plausível.

Artigo 25: Os anúncios não devem explorar qualquer espécie de superstição.

Artigo 26: Os anúncios não devem conter nada que possa conduzir à violência.

No campo das relações pré-contratuais, pode-se dizer que a vulnerabilidade do consumidor se torna ainda mais evidente, pois que de difícil caracterização, sobretudo em se tratando da publicidade, fenômeno sobre o qual o consumidor não possui controle algum e, para além disso, irradia efeitos difusos e altamente subjetivos, afetando os consumidores de forma ampla, porém heterogênea.

Em meio a essa realidade, os princípios da identificação da mensagem publicitária e da veracidade são elementos fulcrais para a identificação de condutas configuradoras de assédio de consumo, na medida em que se o principal bem jurídico afetado por essa prática abusiva é a liberdade de escolha, e se as condutas violadoras dos mencionados princípios comprometem essa mesma liberdade, verifica-se, nesse ponto, uma forte conexão entre aqueles princípios, a liberdade de escolha e a identificação do assédio de consumo.

Em vista disso, embora existam autores que defendam a ideia de que a publicidade oculta possa ser enquadrada como modalidade mais ampla do gênero de publicidade enganosa⁸⁵, acredita-se que, na verdade, tanto a publicidade oculta quanto a publicidade enganosa estariam inseridas dentro de uma categoria ainda mais ampla: a do assédio de consumo praticado em âmbito pré-contratual.

Impende ressaltar, contudo, que o assédio de consumo pré-contratual pode ser praticado de variadas formas, sendo certo que a tarefa de esgotar a análise de todas as suas possibilidades extrapolaria os limites do presente estudo. No entanto, em se tratando especificamente das práticas publicitárias configuradoras do assédio de consumo, identificou-se que, dentro desta categoria, a publicidade enganosa e a publicidade oculta se revelam como exemplos bastante claros de violação a liberdade de escolha do consumidor.

Seriam estas algumas nuances do assédio de consumo, que apesar de já existentes e reconhecidas enquanto práticas autônomas no microsistema consumerista, demandam um redimensionamento à luz desta nova – ao menos em termos de reconhecimento normativo, já que no plano fático trata-se de prática cada vez mais frequente – figura jurídica, a fim de que sejam interpretadas não apenas sob a ótica econômica (no sentido dos prejuízos materiais que podem ser acarretados ao consumidor que se deixa levar por publicidades desse tipo), mas também do ponto de vista da liberdade de escolha do consumidor, refinando sua compreensão.

⁸⁵ Nessa linha é o entendimento de Lucia Dias (2018, p. 80): “[...] tendo em vista a potencialidade de indução do consumidor em erro quanto à origem e à natureza da mensagem veiculada, dado que camuflada sob a aparência de informação neutra e desinteressada, esse tipo de publicidade pode ser enquadrado como modalidade mais ampla do gênero de publicidade enganosa.”

Nesse contexto, o controle da publicidade deve ser fortalecido como instrumento destinado a evitar a prática de condutas abusivas em detrimento dos consumidores. Contudo, deve-se também ponderar que, se a proteção do consumidor em face das estratégias publicitárias é algo necessário – sobretudo se considerarmos que a publicidade interfere diretamente nas relações de consumo e, conseqüentemente, no mercado como um todo –, a preocupação com seus limites também deve ser considerada, pois, se levadas ao extremo, as restrições eventualmente impostas poderão comprometer exatamente o que se pretende resguardar, que é a liberdade de escolha do consumidor.

Quer-se com isso dizer que a publicidade está indissociavelmente relacionada com a liberdade de escolha do consumidor, seja para informá-lo e permitir-lhe fazer escolhas racionais (o que pode ser assegurado por estratégias publicitárias praticadas de forma legítima), seja para comprometer o seu potencial decisório quando veiculada de maneira abusiva (o que ocorre, ou pode vir a ocorrer, nas hipóteses em que a publicidade ultrapassa os limites daquilo que poderia ser considerado aceitável, violando a autodeterminação do consumidor).

Em vista disso, não é difícil perceber que quando o tema é a liberdade de escolha do consumidor e a publicidade – que, como já referido acima, são noções indissociáveis, dado que o principal escopo da publicidade comercial é justamente influir nas escolhas do consumidor –, tem-se um verdadeiro impasse.

Dentre as razões que concorrem para esse impasse, identifica-se a atual dificuldade em encontrar um ponto de equilíbrio entre os aspectos da publicidade, notadamente entre o desempenho das suas funções persuasiva e informativa.

Por um lado, há a liberdade concorrencial dos fornecedores e a utilidade das mensagens publicitárias para o consumidor que deseja saber quais as possibilidades lhe estão sendo oferecidas para, assim, poder estar atento às novidades do mercado; por outro, há o risco de uma exagerada sobreposição da função persuasiva à informativa, culminando em um perigo para a liberdade de escolha do consumidor.

O ideal seria que as funções persuasiva e informativa da publicidade estivessem sempre em equilíbrio, o que nem sempre ocorre na prática. Não obstante, é importante observar que eventual descompasso será, de um modo ou de outro, prejudicial: enquanto a preponderância da função informativa pode ameaçar a eficácia da publicidade como instrumento a favor da economia, a prevalência do seu papel persuasivo pode facilmente convertê-la em um mecanismo de manipulação.

Embora ambas as hipóteses sejam contrárias ao bom funcionamento do mercado de consumo, é especialmente nessa segunda possibilidade que está o maior ponto de desconforto, justamente porque a eventual manipulação exercida sobre o consumidor (já que diretamente associada com a influência da indústria cultural) possui estreita relação com o objeto de preocupação do presente estudo.

4.2 A dimensão simbólica dos bens de consumo a partir do papel desempenhado pela publicidade

A publicidade, em sentido amplo, traduz a noção de tornar público um fato ou uma ideia, levando ao conhecimento de todos. Para os fins do presente estudo, o sentido de publicidade a ser perscrutado é aquele que a define como uma técnica de transmissão, com fins comerciais, utilizada para a promoção de determinado bem ou serviço.

Considerando a simbologia ínsita aos bens de consumo, já abordada no início desta pesquisa, a publicidade, enquanto meio técnico, é determinante para a fixação e transmissão do conteúdo simbólico presente nos produtos.

Nesse sentido, conforme fora visto, são constantemente estabelecidas relações associativas entre bens de consumo e símbolos, de modo que o próprio ato de consumir adquire um significado social, forjado e/ou reforçado pela mídia. Nesse cenário, o meio técnico pode ser definido como o substrato material das formas simbólicas, isto é, o elemento material com que, ou por meio do qual, a informação ou o conteúdo simbólico é fixado e transmitido do produtor para o receptor (THOMPSON, 2012, p. 44).

Seguindo as lições de John B. Thompson (2012, p. 44-50), os aspectos principais dos meios técnicos enquanto promotores do intercâmbio simbólico são: fixação, reprodutibilidade e distanciamento espaçotemporal. Estes são elementos básicos dos meios técnicos, que estarão presentes em maior ou menor grau, a depender do instrumento utilizado. Veja-se, nesse sentido, que uma mensagem escrita em um pedaço de papel e outra transmitida em um programa de televisão, por exemplo, provavelmente terão um nível de alcance diverso.

Aquele primeiro atributo diz respeito ao grau de fixação que o meio técnico proporciona à forma simbólica, isto é, à capacidade de armazenamento e preservação das informações a ela relacionadas. Os meios técnicos atuam, dessa forma, como mecanismos de armazenamento de informações para que estas possam estar disponíveis posteriormente.

A reprodutibilidade, por sua vez, consiste na aptidão do meio técnico para multiplicar uma forma simbólica. É o que ocorre, por exemplo, na edição de jornais de ampla circulação,

que são impressos em grandes velocidade e escala. Este atributo está diretamente relacionado com a exploração comercial das formas simbólicas, permitindo que estas sejam mercantilizadas a partir do momento em que são apresentadas como produtos a serem vendidos e adquiridos no mercado de consumo. Pode-se dizer, neste ponto, que a reprodução dos meios técnicos é um dos grandes instrumentos a favor da exploração comercial.

Partindo-se desse conceito, entende-se que a reprodutibilidade do meio técnico está tanto relacionada com o poder de propagação das mensagens destinadas a promover a associação entre o produto e sua simbologia, como com a capacidade de replicação da própria forma simbólica. Nessa linha, o grau de reprodutibilidade de um meio técnico será tanto maior quanto for o seu alcance com relação aos destinatários visados, ao passo que uma forma simbólica terá maior capacidade de reprodutibilidade se puder ser produzida em maior escala. Sobre este último aspecto, contudo, é importante sublinhar que existem produtos que, justamente por serem de difícil replicação (devido à sua raridade, como uma obra de arte, por exemplo), são valorizados pela sua singularidade e, conseqüentemente, passam a ser considerados mais valiosos do ponto de vista econômico e simbólico.

O terceiro atributo básico dos meios técnicos, ainda de acordo com John B. Thompson, é o denominado distanciamento espaçotemporal, que exprime a ideia de que o processo de intercâmbio simbólico proporcionado pelos meios técnicos faz com que a forma simbólica seja “afastada de seu contexto, tanto no espaço quanto no tempo, e replantada em novos contextos que podem estar situados em tempos e lugares diferentes” (THOMPSON, 2012, p. 48). A possibilidade de uma forma simbólica ser apresentada, pelos mais diversos meios técnicos, em um contexto diferente do qual foi concebida, é um claro exemplo da materialização deste atributo.

Todos esses atributos contribuem para o processo de significação social das formas simbólicas e, mais especificamente, dos bens de consumo. Nesse sentido, é interessante observar que as formas simbólicas, aqui entendidas como produtos (corpóreos ou incorpóreos), se submetem a dois tipos de valorização: a) valorização simbólica: consiste na atribuição de um valor simbólico a um determinado objeto, decorrente do apreço, estima, ou até mesmo a indiferença que pode despertar nos indivíduos. Relaciona-se, portanto, com o modo pelo qual o indivíduo enxerga o objeto; b) valorização econômica: consiste na atribuição de um valor econômico ao objeto, possibilitando, a partir de então, sua circulação no mercado de consumo. É com a valorização econômica que as formas simbólicas se tornam bens simbólicos, pois que passíveis de serem mercantilizadas (THOMPSON, 2012, p. 54).

Dessa forma, se há um significado social – que vai muito além do aspecto meramente utilitário ou econômico – na utilização de determinados bens de consumo, é porque os meios técnicos (dentre os quais está a publicidade) exercem um papel fundamental na associação entre estes elementos.

O valor representativo que é atribuído a um determinado bem de consumo depende, especialmente, da utilização de técnicas capazes de promover essa associação simbólica destinada a transformar o bem de consumo em uma forma de expressão, de linguagem, de projeção social. Caso contrário, se os bens de consumo fossem desprovidos de significado social, não haveria razão para a diversidade de produtos e serviços oferecidos no mercado de consumo para uma mesma finalidade.

Quer-se com isso chamar a atenção para o fato de que haverá, em maior ou menor medida, uma carga simbólica atrelada aos bens de consumo, que, por sua vez, equivale a uma forma de expressão diretamente relacionada a um processo de diferenciação social.

Em outras palavras, os bens de consumo possuem uma dimensão que vai além dos aspectos referentes à sua utilidade, comodidade ou estética, para representar, também, uma forma de manifestação social – ainda que nem sempre assimilados dessa maneira. Há, portanto, uma dimensão simbólica nos bens de consumo, mesmo que nem sempre percebida de maneira consciente pelos consumidores.

Importante destacar que o fato de existir um conteúdo simbólico nos bens de consumo, longe de apontar para um aspecto necessariamente fútil ou materialista, diz respeito ao próprio modo de funcionamento dos seres humanos, que, enquanto seres culturais, possuem uma tendência de atribuir significado a todas as coisas. Sobre este aspecto, quase que indissociável dos seres humanos, precisas são as palavras de John B. Thompson (2012, p. 42):

A atividade simbólica é característica fundamental da vida social, em igualdade de condições com a atividade produtiva, a coordenação dos indivíduos e a atividade coerciva. Os indivíduos se ocupam constantemente com as atividades de expressão de si mesmos em formas simbólicas ou de interpretação das expressões usadas pelos outros; eles são continuamente envolvidos na comunicação uns com os outros e na troca de informações de conteúdo simbólico. Assim fazendo, servem-se de toda sorte de recursos que descreverei como ‘meios de informação e comunicação’. Estes recursos incluem os meios técnicos de fixação e transmissão; as habilidades, competências e formas de conhecimento empregadas na produção, transmissão e recepção da informação e do conteúdo simbólico (que Bourdieu chama de ‘capital cultural’); e o prestígio acumulado, o reconhecimento e o respeito tributados a alguns produtores ou instituições (‘capital simbólico’).

É no exercício da atividade simbólica que se verifica o estabelecimento de conexões entre o bem de consumo objetivamente considerado e o seu significado social. A atividade

simbólica representa tanto a causa como o efeito da existência de uma forma de poder social denominada “poder simbólico”, que pode ser entendido, segundo definição trazida pelo mesmo autor, como a “capacidade de intervir no curso dos acontecimentos, de influenciar as ações dos outros e produzir eventos por meio da produção e transmissão de formas simbólicas” (THOMPSON, 2012, p. 42).

Desse modo, há que se perceber que a própria realização da atividade simbólica envolve, ainda que de forma velada, o exercício de um poder que, embora nem sempre seja percebido como tal, possui legitimidade social e aptidão para influenciar as circunstâncias gravitantes.

Destarte, entre as diversas modalidades de exercício de poder, distingue-se aquela que envolve atividades e recursos de influência estritamente culturais ou simbólicos. Em vez da produção a partir de recursos materiais e financeiros (poder econômico), da coordenação dos indivíduos com apoio na posição hierárquica de soberania (poder político) ou mesmo do emprego da força física para dominar ou subjugar um rival (poder coercitivo, do qual o poder militar é o caso paradigmático), o poder simbólico funda-se em atividades de expressão dos indivíduos, isto é, de afirmação de determinados valores, atitudes e crenças (ou de interpretação de expressões formuladas por terceiros); estas, a seu turno, são realizadas com amparo em recursos de comunicação e informação – os chamados “meios” –, que servem para fixar e transmitir conteúdos, mobilizar habilidades, competências e conhecimentos utilizados no fluxo dos conteúdos circulados.

É, afinal, o poder simbólico a síntese da capacidade de ação e influência sobre o curso dos eventos e as ações alheias (como a composição de uma nova crença moral ou a legitimação de alguma medida drástica tomada por um órgão de estado), sempre com suporte em “produtos expressivos”, as ditas “formas simbólicas” (por exemplo, um livro, um panfleto, um discurso oral em uma assembleia, uma propaganda televisiva, uma música, uma obra de arte). O *locus* preferencial de confecção das formas que condensam o exercício do poder simbólico é o conjunto de instituições que habitualmente tratamos como “culturais”: igrejas, escolas, universidades, corporações de mídia.

Uma das principais características do poder simbólico é a multiplicidade de maneiras pelas quais pode se manifestar – não necessariamente por intermédio das grandes instituições (embora normalmente atrelado à elas), mas, por vezes, de maneira difusa pelo corpo social. Trata-se de uma força social que, em maior ou menor medida (a depender da intensidade pela qual é exercida), faz com que os significados sociais contidos nos símbolos tenham a aptidão de conformar a realidade.

Em face dessas reflexões, e ao se examinar o fenômeno do ponto de vista jurídico, mais precisamente do âmbito das relações de consumo, é possível perceber que a publicidade, enquanto meio técnico, desempenha um papel crucial na elaboração, divulgação e assimilação do conteúdo das formas simbólicas (no caso, os bens de consumo).

Com efeito, se a publicidade pode ser um instrumento veiculador do poder simbólico, significa dizer que se está diante de uma forma de exercício de poder. A relação que se identifica entre a publicidade e o exercício do poder simbólico não é, contudo, algo necessariamente pernicioso. É evidente que tudo dependerá da forma como essa relação se desenha, bem como do grau de influência que pode ser exercido sobre a percepção dos seus destinatários.

No entanto, independente da intensidade em que é exercido, o fato é que, se há o exercício de um poder, e se esse poder é praticado, no caso das relações de consumo, em face de sujeitos que já são intrinsecamente vulneráveis (os consumidores), é preciso que o microsistema de tutela consumerista ofereça adequado tratamento e devida importância para as circunstâncias e para os limites em que a publicidade é praticada. É o que será visto nos próximos tópicos.

4.3 A conexão entre a publicidade para o consumo e a indústria cultural

Conforme foi visto, a indústria cultural exerce uma enorme influência sobre os indivíduos, que, na condição de sujeitos consumidores, muitas vezes têm as suas escolhas no mercado de consumo orientadas pelos padrões difundidos pela indústria cultural.

Nesse contexto, considerando a simbologia dos bens de consumo, deve-se atentar para a sua aptidão para funcionar como uma forma de autoexpressão, e, conseqüentemente, de projeção social. Importante destacar, contudo, que quando aqui se refere ao poder de conformação social contido na aquisição dos bens de consumo, não se pretende defender que as conexões humanas tenham sido reduzidas a uma perspectiva exclusivamente materialista.

Por outro lado, embora não se possa, segundo o posicionamento que aqui se defende, atribuir aos bens de consumo, enquanto bens simbólicos, a posição de epicentro axiológico das relações sociais, a verdade – queira ou não percebê-la – é que os bens de consumo, por meio do conteúdo simbólico que carregam, exprimem uma linguagem social.

Há, pois, um processo de criação, transmissão e fixação do conteúdo simbólico contido nos bens que, conquanto não tenha um sentido único, tampouco absoluto, não pode ser desconsiderado, principalmente no âmbito da tutela consumerista. Esse fenômeno,

tradicionalmente observado nos domínios da sociologia, precisa, mais do que nunca, ter seu significado traduzido para o mundo das relações jurídicas, notadamente as de consumo, que, por sua própria natureza, têm como principal objeto os bens de consumo (que, se analisados sob uma perspectiva transdisciplinar, nada mais são do que bens simbólicos).

O processo de criação, transmissão e fixação do conteúdo simbólico é realizado por meio de um intercâmbio simbólico, que, por sua vez, compreende a codificação e a decodificação de mensagens entre os sujeitos em um dado contexto, na posição de intérpretes situados – o que significa dizer que a interpretação depende, em alguma medida, do panorama em que o indivíduo está inserido. Tal processo demanda dos indivíduos determinadas habilidades e competências, mas, também, formas de conhecimento e suposições de fundo que se consubstanciam naquilo que pode ser denominado de “recursos culturais” (THOMPSON, 2012, p. 50).

Nesse sentido,

Uma vez que a interpretação das formas simbólicas exige uma contribuição ativa do intérprete, que traz uma estrutura pessoal de apoio à mensagem, segue-se que as maneiras de compreender os produtos da mídia variam de um indivíduo (ou grupo de indivíduos) para outro, e de um contexto sócio-histórico para outro. Como acontece com todas as formas simbólicas, o ‘significado’ de uma mensagem transmitida pela mídia não é um fenômeno estático, permanentemente fixo e transparente para todos. Antes, o significado ou sentido de uma mensagem deve ser visto como um fenômeno complexo e mutável, continuamente renovado e, até certo ponto, transformado pelo próprio processo de recepção, interpretação e reinterpretação. O significado que uma mensagem tem para um indivíduo dependerá em certa medida da estrutura que ele ou ela traz para o sustentar (THOMPSON, 2012, p. 69-70).

O intercâmbio simbólico implica, portanto, em um processo de hermenêutica. Esse processo, vale frisar, ocorre com relação aos mais diversos aspectos das relações humanas, pois que, como já referido anteriormente, a atividade simbólica é natural dos seres humanos enquanto tais. Assim, a tendência de atribuir significado às coisas que acontecem à sua volta é algo quase que instintivo.

Para os fins deste estudo interessam, porém, os significados relacionados aos bens de consumo, seja em razão da interpretação feita pelos próprios sujeitos consumidores, seja em decorrência do intercâmbio simbólico promovido pela indústria cultural.

Uma vez apresentados pela indústria cultural, os bens de consumo adquirem a qualidade de produtos da mídia, cuja divulgação é parte integrante do próprio processo de mercantilização daqueles bens que, quando acessíveis ao público, experimentam tanto uma valorização econômica quanto uma valorização simbólica. Embora vários aspectos e

instituições concorram para esse cenário de apreciação econômica e simbólica, acredita-se que a atuação da indústria cultural seja determinante.

Se é verdade que os sujeitos, a partir do contexto sócio-histórico em que estão inseridos, atribuem significados diversos às mensagens e produtos da mídia que lhes são apresentados – sendo oportuno afirmar, neste ponto, que não se está diante de uma avaliação acrítica⁸⁶ –, não é menos verdade que esse contexto é inevitavelmente influenciado pela indústria cultural.

Assim, conquanto não se pretenda sugerir aqui que os indivíduos, e, no caso das relações de consumo, os consumidores, sejam sujeitos passivos e totalmente entregues ao que a indústria cultural preconiza, a sofisticação dos meios técnicos por ela empregados permite que o consumidor seja manipulado em suas escolhas até mesmo de forma inconsciente – escolhas estas que, em geral, acabam sendo inevitavelmente afetadas, ainda que de forma residual.

Verifica-se, nesse sentido, uma relação direta entre o aprimoramento dos meios técnicos utilizados pela indústria cultural e a valorização da simbologia contida nos bens de consumo. E isso se torna, na perspectiva dos fornecedores, tanto interessante quanto necessário, sobretudo em um mercado de consumo cada vez mais competitivo. De fato, quanto mais opções de um mesmo tipo produto são oferecidas aos consumidores, maior é a necessidade de atrair os consumidores por meio de estratégias aptas a atribuir ao produto algum diferencial. E a manipulação dos possíveis significados sociais, a depender do público-alvo, é um caminho que tem sido cada vez mais utilizado para esse fim⁸⁷.

É importante frisar, novamente, que o impacto decorrente da atuação da indústria cultural na vida dos consumidores não deve ser visto como algo absoluto, capaz de obnubilar completamente a sua percepção. Na análise dos efeitos ocasionados por essa atuação, parte-se

⁸⁶ As decisões do consumidor são, em maior ou menor grau, precedidas de alguma reflexão. Porém, “Como algumas decisões de compra são mais importantes do que as outras, o nível de esforço que utilizamos em cada uma é diferente. Às vezes o processo de tomada de decisão é quase automático; a impressão é de que fazemos julgamentos precipitados com base em pouquíssimas informações. Outras vezes o processo de decisão parece um trabalho em tempo integral. Uma pessoa pode passar literalmente dias ou semanas martirizada com uma compra importante, com uma nova casa, um carro ou mesmo um iPhone *versus* um Android. Tomamos algumas decisões de uma maneira muito ponderada e racional quando pensamos cuidadosamente os prós e os contras das diferentes opções – ao passo que em outros casos deixamos nossas emoções nos guiar para uma opção em detrimento de outra quando reagimos a um problema com grande entusiasmo ou mesmo indignação.” (SOLOMON, 2016, p. 37).

⁸⁷ Nesse sentido, vale refletir com as palavras de Michael R. Solomon (2016, p. 16): “[...] muitas vezes as pessoas compram produtos não pelo que eles fazem, mas pelo que eles significam. Esse princípio não significa que a função básica de um produto não tenha importância, mas sim que os papéis que os produtos exercem em nossa vida transcendem em muito as funções que realizam. Os significados mais profundos de um produto podem ajudá-lo a sobressair de outros bens e serviços similares. Quando todos os fatores são equivalentes, escolhemos a marca cuja imagem (ou mesmo personalidade!) é coerente com nossas necessidades subjacentes”.

do pressuposto de que os indivíduos não são meros espectadores robotizados das mensagens que recebem, sem o mínimo de senso crítico. Nesse sentido, observa John B. Thompson (2012, p. 51):

Devemos abandonar a ideia de que os destinatários dos produtos da mídia são espectadores passivos cujos sentidos foram permanentemente embotados pela contínua recepção de mensagens similares. Devemos também descartar a suposição de que a recepção em si mesma seja um processo sem problemas, acrítico, e que os produtos são absorvidos pelos indivíduos como uma esponja absorve água. Suposições deste tipo têm muito pouco a ver com o verdadeiro caráter das atividades de recepção e com as maneiras complexas pelas quais os produtos da mídia são recebidos pelos indivíduos, interpretados por eles e incorporados em suas vidas.

Desse modo, até mesmo para se evitar extremismos e proposições irrefletidas, é necessário ter em mente que quando aqui se examina a influência da indústria cultural, não se pretende sugerir que haja uma relação de coação para com seus destinatários. Ao contrário. A complexidade do fenômeno reside, em verdade, no requinte e sutileza empregados pela indústria cultural, que funcionam como uma porta de entrada para a penetração e reprodução do seu poder, que ocorre muitas vezes de forma imperceptível aos olhos do consumidor, por intermédio de estímulos que nem sequer consegue identificar de modo consciente.

Tal poder adquire legitimidade social na medida em que influencia consumidores que, nas suas interações sociais, também poderão influenciar outros consumidores e, assim, multiplicar essa influência, numa espécie de ciclo que se retroalimenta.

A partir do momento que os próprios consumidores replicam os comandos da indústria cultural, se torna cada vez mais difícil identificar onde começa e onde termina o seu alcance, sobretudo em uma realidade em que as redes sociais alcançaram um patamar de importância que, a depender da situação, até mesmo supera o das mídias televisivas. Para Michael R. Solomon (2016, p. 25), a proeminência das mídias sociais inaugurou o que pode ser considerado como uma revolução horizontal:

[...] hoje, a internet é a espinha dorsal de nossa sociedade. O amplo acesso a aparelhos como computadores pessoais, gravadores de vídeo e áudio digitais, *webcams* e *smartphones* garante que os consumidores de quase qualquer idade que vivem em praticamente qualquer parte do mundo possam criar e compartilhar conteúdos. Contudo, as informações não fluem simplesmente das grandes empresas ou dos governos para as pessoas; hoje, podemos nos comunicar com um número imenso de pessoas com um clique no teclado. Assim, as informações fluem também entre as pessoas.

É isso o que queremos dizer com revolução horizontal. Essa revolução horizontal é caracterizada pela prevalência das mídias sociais. As mídias sociais são meios online de comunicação, transmissão, colaboração e cultivo entre redes interconectadas e interdependentes de pessoas, comunidades e organizações aperfeiçoadas por recursos tecnológicos e mobilidade tecnológica.

Veja-se, nesse sentido, o trabalho realizado pelos *digital influencers*, os influenciadores digitais: pessoas “comuns” que adquirem notoriedade ao compartilhar o seu cotidiano, das mais variadas formas e tratando sobre os mais diversos assuntos, por intermédio das redes sociais. Essas pessoas costumam ser acompanhadas por aqueles que com elas se identificam, por meio de uma espécie de “afinidade virtual”. Essa afinidade, traduzida tanto em admiração quanto em confiança despertada nos seguidores, faz com que os *digital influencers* estabeleçam um canal de comunicação direta com o consumidor, exercendo uma inegável influência nas suas escolhas no mercado de consumo.

Devido à maior proximidade existente entre os influenciadores digitais e seus seguidores, a divulgação dos produtos e serviços muitas vezes acaba sendo mais eficaz do que aquela realizada, por exemplo, pelos grandes artistas da televisão, que podem aparentar estar mais distantes da realidade dos consumidores “comuns”, fazendo com que a mensagem contida neste tipo de propaganda seja assimilada com um pouco mais de cautela por parte do público-alvo.

Já a credibilidade do *digital influencer*, por outro lado, se sobrepõe na medida em que é construído um verdadeiro relacionamento com o seguidor, que se sente mais seguro ao saber que determinado bem de consumo passou pelo crivo de alguém que, para ele, não só é visto como um referencial⁸⁸, como também é aparentemente mais acessível.

Com isso, os influenciadores digitais passaram a assumir um papel elementar na replicação do poder da indústria cultural, já que, enquanto formadores de opinião, são contratados exatamente com a finalidade de atrair os consumidores⁸⁹, influenciando diretamente no seu comportamento.

As escolhas dos consumidores acontecem em um universo de possibilidades cada vez mais numerosas e, ao mesmo tempo, são mais do que nunca conduzidas e “otimizadas” pelo próprio mercado de consumo, que, por meio de avançadas estratégias de *marketing*, orienta os consumidores na tomada de decisão ao despertar desejos que nem imaginavam possuir. Desse modo, por mais “livres” que as escolhas do consumidor possam ser, não há como negar que elas serão, de algum modo – ainda que minimamente – condicionadas.

⁸⁸ Isso se relaciona com o denominado poder de referência, que pode ser assim exemplificado: “Se uma pessoa admira as qualidades de alguém ou de um grupo, ela tenta imitar os comportamentos da referência (p.ex., escolha de roupas, automóveis, atividades de lazer). [...] O poder de referência é importante para várias estratégias de *marketing* porque os consumidores mudam de comportamento voluntariamente para agradar a alguém ou se identificar com uma referência.” (SOLOMON, 2016, p. 368).

⁸⁹ Sabe-se que existem influenciadores digitais que desempenham este papel sem visar lucro, apenas como um *hobby*. No entanto, para os fins do presente estudo, parte-se do pressuposto que o papel de influenciador digital se tornou uma verdadeira profissão, cujo exercício traz efeitos diretos para o funcionamento do mercado de consumo.

Em meio a esse cenário de tantas decisões a serem tomadas – tão abundantes quanto as referências, sugestões e modelos prontamente disponíveis para influenciá-las – é preciso perceber, independente de qual for a visão que se adote, que o que está em jogo é a liberdade de escolha do consumidor, seja quando se acredita em uma maior autonomia por parte deste, seja quando se julga estar diante de uma inevitável submissão dos seus desejos, interesses e predileções ao que o próprio mercado de consumo estabelece. Isso significa dizer que em qualquer decisão tomada pelo consumidor, seja ela autêntica ou não, influenciada ou não, de todo modo será a sua liberdade de escolha que estará sendo exercida – ou afetada.

Essa situação exige um uma especial atenção do Direito, sobretudo por envolver sujeitos vulneráveis como os consumidores. Devido ao desequilíbrio inerente às relações de consumo, não haveria como falar em uma proteção plena ao consumidor caso o funcionamento do mercado não fosse orientado por medidas voltadas para compensar esta assimetria.

Por isso, quando o assunto diz respeito a algum direito básico do consumidor, ainda mais em se tratando da sua liberdade de escolha, o microsistema de tutela consumerista deve estar sempre preparado para fiscalizar o exercício daquele direito – mesmo nos casos em que não haja, *a priori*, nenhuma violação. Em outras palavras, o simples fato de eventualmente envolver (ainda que de modo positivo e saudável) um direito do consumidor já é o suficiente para demandar a atuação daquele complexo protetivo.

Assim, se a partir da atuação da indústria cultural e da sua influência no mercado de consumo surge a possibilidade de serem ocasionadas repercussões para a liberdade de escolha do consumidor, é necessário que se compreenda o significado desse fenômeno para o âmbito das relações de consumo, extraindo, dentre as suas diversas acepções, o sentido prático para o universo das questões consumeristas.

Chega, então, o momento de se perguntar: o que a influência exercida pela indústria cultural, enquanto fenômeno multifacetado que é, representa para o Direito do Consumidor?

Há um elo quase que indissociável entre a indústria cultural e as relações de consumo. Conquanto o poder da indústria cultural vá muito além da influência que exerce sobre a aquisição de bens de consumo, atingindo – e, eventualmente, moldando – a própria visão de mundo dos indivíduos⁹⁰, para o âmbito das relações consumeristas importam, especialmente,

⁹⁰ Nesse sentido, John B. Thompson (2012, p. 61) assevera: “Se a mídia alterou a nossa compreensão do passado, criou também aquilo que poderíamos chamar de ‘mundanidade mediada’: nossa compreensão do mundo fora do alcance de nossa experiência pessoal, e de nosso lugar dentro dele, está sendo modelada cada vez mais pela mediação de formas simbólicas. Esta difusão dos produtos da mídia nos permite em certo sentido a experiência de eventos, a investigação de outros e, em geral, o conhecimento de um mundo que se

os efeitos ocasionados para a tomada de decisões dos consumidores, que, por sua vez, se relacionam diretamente com o exercício da sua liberdade de escolha. Mas a questão que aqui se coloca é: no dia a dia das relações de consumo, como esse elo é materializado?

Se uma das principais atribuições da indústria cultural consiste na valorização econômica dos bens simbólicos, deve-se atentar para o fato de que a publicidade exerce um papel determinante para a consolidação deste processo. Segundo Adorno e Horkheimer (1985, p. 132), “na medida em que a pressão do sistema obrigou todo produto a utilizar a técnica da publicidade, esta invadiu o idioma, o ‘estilo’, da indústria cultural”.

Com efeito, na medida em que a publicidade é utilizada, do ponto de vista mercadológico, como forma de levar ao conhecimento dos consumidores a existência de bens e serviços com vistas a despertar seu interesse e, eventualmente, a aquisição dos bens divulgados, é preciso refletir sobre os contornos e limites desta prática, sobretudo em razão da sua capacidade de provocar, no ânimo do consumidor, um objetivo econômico (DIAS, 2018, p. 26).

Assim, ao se analisar esse cenário a partir de uma perspectiva mais pragmática e sob a ótica do microsistema consumerista, é possível perceber que a publicidade tem o poder de instrumentalizar a influência da indústria cultural, traduzindo suas diretrizes para o consumidor de um modo mais concreto e direto. Quer-se com isso dizer que, ao longo deste estudo, foi possível identificar que a publicidade é parte elementar de um todo, que é a indústria cultural.

Sobre a forte conexão existente entre a indústria cultural e a publicidade, Adorno e Horkheimer (1985, p. 132) observam:

A cultura é uma mercadoria paradoxal. Ela está tão completamente submetida à lei da troca que não é mais trocada. Ela se confunde tão cegamente com o uso que não se pode mais usá-la. É por isso que ela se funde com a publicidade. Quanto mais destituída de sentido esta parece ser no regime do monopólio, mais todo-poderosa ela se torna. Os motivos são marcadamente econômicos. Quanto maior é a certeza de que se poderia viver sem toda essa indústria cultural, maior a saturação e a apatia que ela não pode deixar de produzir entre os consumidores. Por si só ela não consegue fazer muito contra essa tendência. A publicidade é seu elixir da vida.

amplia para muito além de nossos encontros diários. Os horizontes espaciais de nossa compreensão se dilatam grandemente, uma vez que eles não precisam estar presentes fisicamente aos lugares onde os fenômenos observados ocorrem. Tão profunda é a medida em que a nossa compreensão do mundo foi modelada pelos produtos da mídia hoje que, quando viajamos pelo mundo para lugares mais distantes como visitante ou turista, nossa experiência vivida é muitas vezes precedida por um conjunto de imagens e expectativas adquiridas através de nossa prolongada exposição aos produtos da mídia. Mesmo naqueles casos em que a nossa experiência e lugares distantes não coincide com nossas expectativas, o sentimento de novidade ou surpresa muitas vezes confirma o fato de que nossa experiência vivida foi precedida por uma série de ideias preconcebidas e derivadas, pelo menos em parte, das palavras e imagens transmitidas pela mídia”.

A publicidade é, portanto, um instrumento determinante para a materialização da influência da indústria cultural. Em outras palavras, é como se as mensagens publicitárias fossem verdadeiros porta-vozes dos preceitos e ideias que a indústria cultural pretende inculcar na percepção dos indivíduos, estabelecendo com eles um canal de comunicação mais direto, capaz de tornar suas orientações mais assimiláveis. A bem da verdade, como constatado por Adorno e Horkheimer (1985, p. 133), “tanto técnica quanto economicamente, a publicidade e a indústria cultural se confundem”.

Uma vez identificada essa conexão, o desafio a ser enfrentado pelo Direito do Consumidor consiste em tentar precisar os limites de uma prática que, ao mesmo tempo que se revela importante para o desenvolvimento econômico e para a livre concorrência, pode, eventualmente, converter-se em uma forma de assédio.

Isto posto, para poder concluir, afinal, essa investigação, e melhor compreender a conexão existente entre aquilo que pode ser definido como um “desvio de finalidade” da publicidade (assim entendida a desmoderada primazia da sua função persuasiva em detrimento da informativa ou qualquer outra tentativa de comprometer a liberdade de escolha do consumidor), a atuação da indústria cultural e a possibilidade de materialização do assédio de consumo em âmbito pré-contratual, passar-se-á a uma análise mais detida acerca das funções da publicidade, de modo a demonstrar que a distorção dos fins legítimos da publicidade se consubstanciar em uma das principais vias para o assédio de consumo em âmbito pré-contratual.

4.4 As funções da publicidade: um equilíbrio necessário entre informar e convencer

Como visto, a sociedade de consumo e a publicidade representam hoje, mais do que nunca, noções fortemente vinculadas. Que a publicidade interfere no comportamento do consumidor, não há dúvida, sobretudo em um contexto no qual se tornou uma prática mercadológica onipresente. Mas as perguntas que aqui se colocam são: de que forma isso acontece? Até que ponto isso pode ser considerado saudável para a liberdade de escolha do consumidor?

Em meio às hesitações que o tema desperta, é importante ter em mente que, por um lado, a imposição de excessivos rigores à publicidade pode conduzir a uma espécie de “censura” que prejudicaria não apenas a economia como o próprio consumidor, que, na sua tomada de decisão, precisa da publicidade para tomar conhecimento dos produtos e serviços

disponíveis para poder, então, considera-los em suas escolhas – ocasião em que a publicidade, por meio de sua função informativa, desempenha relevante papel.

A publicidade é, nesse sentido, uma forma de o consumidor saber quais as opções que lhes são disponíveis, principalmente no contexto de uma sociedade massificada, cujo fluxo de informações é tão intenso e dinâmico que torna (quase ou realmente) impossível, para um indivíduo comum, assimilar todas elas por conta própria. Vista sob essa ótica, a publicidade tem a capacidade de auxiliar o consumidor, filtrando as informações que lhe são dirigidas.

Nessa linha, de acordo com Antônio Herman V. Benjamin (1994, p. 29),

O resultado de tão grandes transformações é um enorme ‘abismo informativo’, confiando o consumidor - ou tendo que confiar, por falta de opções e de tempo -, cada vez mais, na publicidade, como única ponte para superá-lo. O consumidor, em verdade, precisa fiar-se nas informações que recebe do mercado. Não é justo dele se exigir que, nas dezenas de transações de consumo que efetua diariamente, ponha em dúvida aquilo que lhe afirmam os fornecedores, vistos como profissionais que verdadeiramente conhecem os produtos e serviços que oferecem. No mercado impessoal da sociedade de consumo, onde tudo envolve o uso de tecnologia e comunicação estudada, o normal é que o consumidor acredite naquilo que se diz sobre produtos e serviços, notadamente quando são utilizados recursos publicitários. O excepcional é que receba, com dúvida, a palavra do fornecedor, alguém que, ao contrário do que acontecia no mercado interpessoal, nunca aparece em pessoa, tendo, ao contrário, entre seus porta-vozes, modelos joviais, bonitos e de aparência honesta, ou, então, depoimentos de personalidades conhecidas e respeitadas no grupo social.

Originariamente, o principal – senão o único – desígnio da publicidade era o de informar sobre os bens de consumo, apresentando-os ao consumidor e esclarecendo suas peculiaridades como, por exemplo, a sua função, marca, forma de usar ou local onde poderia ser obtido⁹¹.

Essa finalidade vai aos poucos sendo mitigada (mas não suprimida, vale frisar) por sua disposição para funcionar como um instrumento concorrencial determinante na busca por novos clientes, num esforço de fazer com que estes sejam convencidos a preferir um dado bem de consumo dentre vários outros pertencentes a mesma categoria. Na medida em que foram aumentando a concorrência e as opções disponibilizadas no mercado de consumo, surge então o desafio, para os fornecedores, de criar uma diferenciação do produto ou serviço oferecido, numa tentativa de conquistar a preferência do consumidor.

⁹¹ Nesse sentido, Antônio Herman V. Benjamin (1994, p. 26) observa que “Até os anos 20, a publicidade era fundamentalmente informativa, contendo dados e elementos sobre produtos e serviços, com isso introduzindo novos bens, familiarizando o consumidor com marcas nacionais e o educando sobre sua destinação e utilidade. No período de 1920 a 1950, a publicidade informativa declinou significativamente, sendo, gradativa e crescentemente, substituída pela publicidade de estilo de vida (*‘lifestyle advertising’*).”

A multiplicidade dos bens de consumo e a maior acessibilidade que o consumidor contemporâneo dispõe torna a tarefa de alcançar a almejada diferenciação cada vez mais complexa. O comércio eletrônico exerce uma contribuição decisiva sobre esses fatores, principalmente no que se refere a acessibilidade. Em face dessa realidade, a constante evolução dos mecanismos publicitários é tanto necessária quanto inevitável, de modo a conseguir despertar a atenção do consumidor. Para tanto, tornou-se comum a incorporação, pela publicidade, de uma linguagem cada vez mais atrativa e dotada de apelos lógicos e emocionais, que muitas vezes suplanta a linguagem estritamente comercial (DIAS, 2018, p. 32).

Hoje a sofisticação das técnicas publicitárias representa, de um lado, quase que uma condição para que o fornecedor consiga se fazer notar em um mercado de consumo altamente competitivo e, de outro, um desafio para o microsistema consumerista dada a dificuldade de se determinar os limites destas práticas quando o assunto é a proteção da liberdade de escolha consumidor.

Diante de tantas mudanças no perfil do mercado e principalmente do próprio consumidor⁹², a verdade é que a função informativa, conquanto continue sendo um aspecto fundamental da publicidade, cedeu um considerável espaço para a função persuasiva, que passou não apenas a representar um contraponto à função informativa (deixando-se claro, aqui, que isso não significa dizer que elas se anulem, mas sim que se combinam), como, em alguns momentos, sobre ela prevalecer.

Sobre essa mescla entre os aspectos informativo e persuasivo, Lucia Dias (2018, p. 32) esclarece que

a partir do século XX, com o surgimento da sociedade de massa e o avanço dos meios de comunicação (advento do rádio nos anos 1920 e da televisão na década de 1940), a publicidade passa a adquirir também uma função de informar o consumidor com a finalidade precípua de estimular novas demandas; convencê-lo, por meio da persuasão, a adquirir produtos e serviços. O caráter informativo da publicidade passa então a ser acompanhado de uma intensa função persuasiva. Os publicitários, de modo geral, ressaltam que em um mercado e produção e comercialização massificado não bastaria à publicidade apenas informar sobre a existência de bens e serviços; é importante que o produto se torne atrativo para essa massa desconhecida e, *a priori*, desinteressada de consumidores, o que ocorre por meio do uso na publicidade de recursos emocionais e do enaltecimento dos benefícios e das vantagens de produtos e serviços anunciados.

⁹² Nesse sentido, cf. tópico “3.2 Revelando a nova imagem do consumidor como o símbolo da globalização: protagonismo *versus* hipervulnerabilidade”, no terceiro capítulo do presente estudo.

De fato, sabe-se que na sociedade de consumo massificada a publicidade não é apenas informação, mas também persuasão, de modo que as informações não são veiculadas de forma meramente desinteressada, mas sim com o intuito de provocar um comportamento econômico no consumidor – e é por tal razão que a publicidade oculta também deve ser vista como uma forma velada de assédio de consumo.

Dessa forma, embora não se deva olvidar do potencial informativo da publicidade – que a torna necessária para o mercado de consumo, daí porque eventuais restrições devem ser cuidadosamente ponderadas –, há que se atentar para a sua utilização como mecanismo de persuasão.

É evidente que a publicidade, enquanto instrumento econômico que é, não pode e nem deve ter o seu componente persuasivo simplesmente suprimido, sob pena de se prejudicar outros importantes valores associados à livre iniciativa e ao bom funcionamento do mercado de consumo. Assim, é preciso admitir e aceitar que a publicidade é inevitavelmente tendenciosa, já que sua finalidade precípua sempre será a de conseguir promover a venda do bem de consumo divulgado.

Sempre haverá, portanto, alguma medida de persuasão nas mensagens publicitárias. Contudo, com o aumento da concorrência entre os fornecedores e a evolução das técnicas de persuasão utilizadas pela publicidade, torna-se cada vez mais difícil definir os limites dessa medida, sobretudo pelo fato de agir diretamente sobre a mente dos consumidores – esfera eminentemente subjetiva e, exatamente por esta razão, relativa, já que os efeitos ocasionados entre os consumidores não serão idênticos.

Em virtude desse fato, identifica-se uma zona cinzenta, por assim dizer, quando o assunto é o grau de persuasão que a publicidade estaria autorizada a exercer. É justamente nesse espaço oscilante que surge a possibilidade de que a função persuasiva da publicidade se converta em manipulação, comprometendo diretamente a liberdade de escolha do consumidor.

Há um poder social contido na publicidade que, se exercido de forma abusiva, pode distorcer a função social que deve atender. Sobre esse aspecto, importa notar que o binômio formado pelas atividades informativa e persuasiva representa as funções específicas da publicidade, mas, se analisado o fenômeno publicitário sob uma perspectiva mais ampla, verifica-se que a preocupação com o atendimento da sua função social (que corresponde ao respeito a determinados parâmetros éticos) se relaciona com a sua própria legitimidade perante o ordenamento jurídico.

Dito de outra forma, é como se a função social da publicidade funcionasse como uma espécie de filtro sobre a adequação das suas funções informativa e persuasiva: se não houver uma função social, esvazia-se, e, conseqüentemente, torna-se questionável do ponto de vista da tutela do consumidor, o significado das funções específicas de informar e persuadir. A informação e a persuasão pretendidas pela publicidade se perfazem, portanto, pelo significado social que deve ser igualmente atendido.

Como bem observado por Antônio Herman V. Benjamin (1994, p. 28),

A publicidade é um desses temas que desafiam o legislador, apresentando grandes riscos para o consumidor, pois são de difícil harmonização o desejo de sedução e a necessidade de informação adequada, respeitando certas regras e valores que dão norte à convivência social, inspirando o consumo, mas não o consumismo.

Explica-se: a publicidade é necessária não apenas para o desenvolvimento econômico como, também, para reduzir as lacunas informativas no mercado de consumo, permitindo a familiarização do indivíduo dentro dessa realidade, desde que observados os limites éticos aplicáveis. Eis, de forma bastante sucinta, sua função social.

Nesse sentido, de acordo com as lições de Antônio Herman V. Benjamin (1994, p. 40) sobre o tema, o direito de publicidade existe como reflexo do direito de propriedade, e, como tal, deve se submeter a certos limites relacionados ao atendimento da sua função social, especialmente no que se refere a conformidade com os preceitos éticos decorrentes da boa-fé objetiva⁹³.

Na fase pré-contratual, durante a qual se desenvolvem as práticas publicitárias, a boa-fé objetiva assume especial relevância em razão da sua função criadora de deveres anexos de conduta a serem observados pelos responsáveis pela veiculação da publicidade, dentre os quais se evidenciam os deveres de informação, de esclarecimento, de confiança e de respeito (DIAS, 2018, p. 71-72).

No que concerne aos mencionados deveres, destacam-se, dentre outras, as previsões contidas nos já mencionados artigos 30 e 31 do Código de Defesa do Consumidor, por serem manifestações concretas destes deveres anexos da boa-fé objetiva. Nesse sentido, o artigo 30 se preocupa com as expectativas que são geradas a partir da transmissão de uma mensagem

⁹³ De acordo com Lucia Dias (2018, p. 69), “A boa-fé objetiva consiste em princípio que exprime ‘uma verdadeira regra de conduta, um padrão de comportamento legal, honesto, de colaboração, corolário da eticização das relações jurídicas entre os indivíduos. Trata-se, ademais, de regra de conduta que independe da intenção do sujeito ou de sua consciência quanto ao conhecimento ou ignorância do comportamento em análise. Através desse princípio, o intérprete avalia se a conduta das partes está de acordo com os padrões éticos de confiança e lealdade legitimamente esperados para a relação contratual que se estabelece entre elas”.

publicitária, obrigando o fornecedor que dela se utiliza a cumprir os seus respectivos termos caso o consumidor decida contratar⁹⁴; enquanto o artigo 31 evidencia o dever de informar na etapa pré-contratual, ao estabelecer que as informações sobre os produtos e serviços divulgados devem ser “corretas, claras, precisas, ostensivas e em língua portuguesa sobre suas características, qualidades, quantidade, composição, preço, garantia, prazos de validade e origem, entre outros dados, bem como sobre os riscos que apresentam à saúde e segurança dos consumidores”⁹⁵.

Sobre aquele último desdobramento, qual seja, o dever anexo de respeito, importante atentar para o fato de que o respeito deve se dar tanto com relação às expectativas que são geradas nos consumidores como consequência da mensagem publicitária quanto, principalmente, à sua liberdade de escolha – a lembrar, aqui, que a publicidade que é utilizada tão somente como mecanismo de persuasão pode vir a se converter em um instrumento de manipulação da vontade do consumidor, atingindo diretamente, mas de forma insidiosa, sua liberdade de escolha.

Pode-se dizer, assim, que a publicidade deve ser juridicamente permitida e incentivada porque possui uma função social (consubstanciada, sobretudo, pela necessidade de que sejam observados os preceitos da boa-fé objetiva), mas é exatamente por esta razão que pode vir a ser restringida caso essa mesma função seja eventualmente desvirtuada.

Situações de abuso publicitário são exemplos típicos desse desvio, e podem ser prejudiciais em vários níveis, que envolvem não apenas a tutela dos consumidores afetados como, também, o próprio sistema concorrencial. Em vista disso, ao se examinar os limites da publicidade, a proteção fornecida pelo ordenamento jurídico deve ter dupla acepção: proteção do consumidor e proteção da concorrência – aspectos distintos, porém vinculados.

Sobre a proteção dos consumidores (potencialmente ou efetivamente) atingidos, objeto de especial preocupação para o presente estudo, tem-se que as hipóteses de abuso publicitário decorrentes de uma demasiada superposição da função persuasiva em detrimento da informativa não apenas comprometem a sua função social, como, sob uma perspectiva mais específica, a liberdade de escolha do consumidor.

⁹⁴ “Art. 30. Toda informação ou publicidade, suficientemente precisa, veiculada por qualquer forma ou meio de comunicação com relação a produtos e serviços oferecidos ou apresentados, obriga o fornecedor que a fizer veicular ou dela se utilizar e integra o contrato que vier a ser celebrado.” (BRASIL, 1990, não paginado).

⁹⁵ “Art. 31. A oferta e apresentação de produtos ou serviços devem assegurar informações corretas, claras, precisas, ostensivas e em língua portuguesa sobre suas características, qualidades, quantidade, composição, preço, garantia, prazos de validade e origem, entre outros dados, bem como sobre os riscos que apresentam à saúde e segurança dos consumidores. Parágrafo único. As informações de que trata este artigo, nos produtos refrigerados oferecidos ao consumidor, serão gravadas de forma indelével”. (BRASIL, 1990, não paginado).

Daí identifica-se a importância de que a aferição da eventual abusividade presente em uma mensagem publicitária seja vislumbrada não só do ponto de vista do controle de enganabilidade, por exemplo, mas também de um exame dos riscos que pode apresentar para o exercício da liberdade de escolha do consumidor, ao manipular suas preferências e seu comportamento no mercado de consumo.

Assim, embora não se deva simplesmente ignorar seus relevantes aspectos econômicos e informativos, há que se perceber a existência de uma dimensão cultural na publicidade enquanto instrumento de controle social inserido no contexto de uma cultura de consumo, o que significa dizer que nela há o poder de interferir nas próprias bases das relações sociais, construindo, substituindo e reforçando os padrões culturais (BENJAMIN, 1994, p. 36).

Por tal razão, quando da regulamentação e fiscalização dos limites da publicidade, o microsistema de tutela consumerista não pode e nem deve desconsiderar a sua dimensão cultural. Não se trata de tentar interferir em domínios alheios ao Direito do Consumidor (mesmo porque nem seria possível sugerir que este ramo do direito devesse “gerir” a cultura), mas sim de enxergar o componente cultural como uma variável a ser necessariamente considerada na análise jurídica dos contornos do fenômeno publicitário.

Embora o aspecto cultural da publicidade possa parecer, em uma primeira vista, menos palpável e objetivo se comparado aos elementos informativo ou econômico, por exemplo, isso não deve ser visto como uma razão para que o operador de direito dele se distancie. Ao contrário, se o objetivo é proteger o consumidor, todos os fatores capazes de interferir no seu comportamento – apesar de nem sempre poderem ser controláveis – deverão ser ponderados para que a regulamentação do tema esteja, na maior medida possível, alinhada com o contexto no qual o consumidor está inserido.

Deve-se ter em mente que a abusividade de uma mensagem publicitária não está apenas na falta de clareza ou de veracidade, mas, igualmente, no seu potencial para manipular o comportamento do consumidor – hipótese em que a adequada percepção acerca do enfoque cultural do fenômeno será determinante, sobretudo considerando a existência de uma relação quase que simbiótica entre o mercado de consumo e a indústria cultural, ávida por impor seus padrões e homogeneizar o senso crítico dos indivíduos (mesmo que de forma segmentada, como já visto ao longo do presente estudo).

Desse modo, estudos sobre as razões que levam os consumidores a optar pela aquisição de determinado bem ou adotar certo tipo de comportamento dentro do mercado de consumo, longe de serem afeitas apenas aos campos da sociologia, psicologia ou economia, devem estar interligadas com o Direito do Consumidor, numa visão holística sobre o tema.

Com efeito, para que se possa identificar os impactos da publicidade na vida do consumidor (e combater eventuais práticas abusivas daí decorrentes), nada mais adequado – e necessário – do que tentar compreender os anseios, hábitos e costumes do consumidor, o que necessariamente perpassa pelo universo sociocultural do qual faz parte.

4.5 A perspectiva de regulamentação do assédio de consumo no ordenamento jurídico brasileiro

Ao refletir sobre a expressão “assédio de consumo”, é quase que intuitivo perceber que se está diante de um termo indicativo de uma prática violadora dos direitos do consumidor e, portanto, apta a ensejar o controle por parte do microssistema de tutela consumerista. Uma expressão que, pouco a pouco foi ganhando espaço e se naturalizando no âmbito das relações de consumo – tanto por compreender um fenômeno cada vez mais frequente, como por ser um termo paulatinamente difundido no vocabulário jurídico –, e que, exatamente por essa razão, precisa ser melhor explorada.

No entanto, apesar de indesejável e ilegítimo, trata-se de um fenômeno que ainda carece de contornos mais precisos, tanto em termos dogmáticos como normativos – sobretudo diante da ausência de positivação do tema no Código de Defesa do Consumidor.

A expectativa de reconhecimento normativo do fenômeno no Brasil veio com a edição dos Projetos de Lei nº 281/2012 e 283/2012, apresentados pela Comissão de Juristas do Senado, presidida pelo Ministro Antônio Herman Benjamin, com o intuito de promover a atualização do Código de Defesa do Consumidor principalmente no que se refere aos temas do comércio eletrônico e do superendividamento dos consumidores.

Trata-se de assuntos atualmente estratégicos para as relações de consumo, mas que na época da promulgação do Código de Defesa do Consumidor não ocorriam ou, se ocorriam, não era com a frequência e a intensidade de hoje (como é o caso do superendividamento), ou nem sequer existia (como o comércio eletrônico); razão pela qual há, atualmente, uma lacuna normativa quanto a estes aspectos, ensejando a necessidade de remodelação do diploma consumerista.

Nesse sentido, como bem colocado por Antônio Herman V. Benjamin em seu discurso de entrega dos anteprojetos,

Depois de 20 anos de vigência, o CDC não deixa, como qualquer lei, de ser prisioneiro de seu tempo. Apesar de normas visionárias, não havia como prever em 1990 o crescimento exponencial das técnicas de contratação à distância, as

transformações tecnológicas e o crescente comércio eletrônico de consumo, assim como imaginar a verdadeira democratização do crédito, fenômeno que amplia as facilidades de acesso a produtos e serviços, superando esquemas elitistas e popularizando sofisticados contratos financeiros e de crédito. Esta nova realidade brasileira coloca a necessidade de aperfeiçoar os mecanismos existentes de apoio aos consumidores, especialmente os preventivos, com o intuito de reduzir conflitos, sobretudo no terreno do superendividamento. (BRASILCON, 2013, p. 3).

Por estes serem assuntos mais emergenciais e prioritários, foram eleitos como os principais enfoques para a proposta de atualização do Código, cujo projeto visa promover uma alteração pontual a partir da adoção de uma postura mais pragmática, evitando-se divagações desnecessárias sobre os temas que pudessem vir a descaracterizar o microsistema do Código de Defesa do Consumidor, conforme esclarecido no Relatório final da Comissão de Modernização do Código de Defesa do Consumidor (BRASILCON, 2013, p. 5).

Dentre as alterações sugeridas pelos Projetos de Lei, destacam-se a previsão de um novo direito básico dos consumidores, proibindo qualquer forma de discriminação e assédio de consumo, em prol da liberdade de escolha (artigo 6º, inciso XIII do Projeto de Lei nº 281/2002), e a proibição de que, na oferta de crédito, publicitária ou não, se assedie ou se pressione o consumidor para contratar o fornecimento de produto, serviço ou crédito (artigo 54-C, inciso IV, do Projeto de Lei nº 283/2012). Vejamos:

Art.6º[...]

XII – a liberdade de escolha, em especial frente a novas tecnologias e redes de dados, vedada qualquer forma de discriminação e assédio de consumo;

[...]

Art. 54-C. É vedado, expressa ou implicitamente, na oferta de crédito ao consumidor, publicitária ou não:

IV – assediar ou pressionar o consumidor para contratar o fornecimento de produto, serviço ou crédito, inclusive à distância, por meio eletrônico ou por telefone, principalmente se se tratar de consumidor idoso, analfabeto, doente ou em estado de vulnerabilidade agravada ou se a contratação envolver prêmio. (BRASILCON, 2013, p. 42 e 69).

Embora o foco principal das propostas legislativas seja o comércio eletrônico e o superendividamento, é importante notar que deles constam menção expressa à figura do assédio de consumo, o que representa, certamente, um necessário avanço para o aperfeiçoamento do sistema de controle do fenômeno. Assim, conquanto os Projetos de Lei em tramitação não tratem do assédio de consumo de forma mais específica ou aprofundada, mas sim *en passant*⁹⁶, só o fato de estar sendo chamada a atenção para a sua existência,

⁹⁶ Sobre esse ponto, Bruno Miragem (2016, p. 112) observa que “Esta figura do assédio de consumo, de sua vez, não passou despercebida das iniciativas de aperfeiçoamento e atualização do Código, em curso nos últimos anos. Todavia, sua previsão se fez dentro do escopo das alterações previstas para o Código de Defesa do Consumidor, pelo trabalho originário de Comissão de Juristas designada no Senado Federal, a qual se

distinguindo-o das demais práticas abusivas, já é, em si, algo notável e representativo de um primeiro passo em direção ao combate do problema.

Isto porque, considerando que o artigo 39 do Código de Defesa do Consumidor⁹⁷ apresenta um rol meramente exemplificativo de práticas abusivas, e se o assédio de consumo é uma prática violadora dos direitos do consumidor, pode-se dizer que pelo arcabouço normativo atualmente disponível já seria possível reconhecê-lo como prática abusiva e tratar as consequências dele advindas.

Nesse sentido, é importante atentar para o fato de que a própria definição de práticas abusivas traduz a ideia de uma violação aos deveres de lealdade, colaboração e respeito às legítimas expectativas que decorrem da boa-fé objetiva (MIRAGEM, 2016, p. 113).

O princípio da boa-fé objetiva, previsto de forma expressa no Código de Defesa do Consumidor (artigo 4º, inciso III⁹⁸, e artigo 51, inciso IV⁹⁹), se apresenta como o princípio

concentrou na disciplina de fenômenos específicos, como o comércio eletrônico de consumo e a prevenção e tratamento do superendividamento de consumidores. Desse modo, a previsão acerca do assédio de consumo nos projetos de atualização que hoje tramitam no Parlamento brasileiro, se estabelece em acordo com o escopo de trabalho da comissão, nos temas do comércio eletrônico e superendividamento.”

⁹⁷ “Art. 39. É vedado ao fornecedor de produtos ou serviços, dentre outras práticas abusivas:

I - condicionar o fornecimento de produto ou de serviço ao fornecimento de outro produto ou serviço, bem como, sem justa causa, a limites quantitativos;

II - recusar atendimento às demandas dos consumidores, na exata medida de suas disponibilidades de estoque, e, ainda, de conformidade com os usos e costumes;

III - enviar ou entregar ao consumidor, sem solicitação prévia, qualquer produto, ou fornecer qualquer serviço;

IV - prevalecer-se da fraqueza ou ignorância do consumidor, tendo em vista sua idade, saúde, conhecimento ou condição social, para impingir-lhe seus produtos ou serviços;

V - exigir do consumidor vantagem manifestamente excessiva;

VI - executar serviços sem a prévia elaboração de orçamento e autorização expressa do consumidor, ressalvadas as decorrentes de práticas anteriores entre as partes;

VII - repassar informação depreciativa, referente a ato praticado pelo consumidor no exercício de seus direitos;

VIII - colocar, no mercado de consumo, qualquer produto ou serviço em desacordo com as normas expedidas pelos órgãos oficiais competentes ou, se normas específicas não existirem, pela Associação Brasileira de Normas Técnicas ou outra entidade credenciada pelo Conselho Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial (Conmetro);

IX - recusar a venda de bens ou a prestação de serviços, diretamente a quem se disponha a adquiri-los mediante pronto pagamento, ressalvados os casos de intermediação regulados em leis especiais;

X - elevar sem justa causa o preço de produtos ou serviços.

XI - Dispositivo incluído pela MPV nº 1.890-67, de 22.10.1999, transformado em inciso XIII, quando da conversão na Lei nº 9.870, de 23.11.1999

XII - deixar de estipular prazo para o cumprimento de sua obrigação ou deixar a fixação de seu termo inicial a seu exclusivo critério.

XIII - aplicar fórmula ou índice de reajuste diverso do legal ou contratualmente estabelecido.

XIV - permitir o ingresso em estabelecimentos comerciais ou de serviços de um número maior de consumidores que o fixado pela autoridade administrativa como máximo.

Parágrafo único. Os serviços prestados e os produtos remetidos ou entregues ao consumidor, na hipótese prevista no inciso III, equiparam-se às amostras grátis, inexistindo obrigação de pagamento.” (BRASIL, 1990, não paginado).

⁹⁸ “Art. 4º A Política Nacional das Relações de Consumo tem por objetivo o atendimento das necessidades dos consumidores, o respeito à sua dignidade, saúde e segurança, a proteção de seus interesses econômicos, a melhoria da sua qualidade de vida, bem como a transparência e harmonia das relações de consumo, atendidos

norteador do direito privado, que exige das partes a construção de um ambiente de solidariedade, lealdade, transparência e cooperação, que deve prevalecer em todas as fases contratuais – incluindo a etapa que antecede a formalização do vínculo contratual propriamente dito. Para além disso, serve como parâmetro de interpretação das relações travadas entre consumidor e fornecedor, sendo um critério decisivo na identificação do abuso de direito e na criação de deveres anexos, os quais, por sua vez, se relacionam com informação, cuidado, segurança e colaboração (BENJAMIN; MARQUES; BESSA, 2016).

De acordo com Judith Martins-Costa (2015, p. 42-43),

Conquanto impossível – tecnicamente – definir a boa-fé objetiva, pode-se, contudo, indicar, relacionalmente, as condutas que lhe são conformes (valendo então a expressão como forma metonímica de variados modelos de comportamento exigíveis na relação obrigacional), bem como discernir funcionalmente a sua atuação e eficácia como (i) fonte geradora de deveres jurídicos de cooperação, informação, proteção e consideração às legítimas expectativas do alter, copartícipe da relação obrigacional; (ii) baliza do modo de exercício de posições jurídicas, servindo como via de correção do conteúdo contratual, em certos casos, e como correção ao próprio exercício contratual; e (iii) como cânone hermenêutico dos negócios jurídicos obrigacionais. Ao assim atuar funcionalmente, a boa-fé serve como pauta de interpretação, fonte de integração e critério para a correção de condutas contratuais (e, em certos casos demarcados em lei, inclusive para a correção do conteúdo contratual).

Dentre as funções da boa-fé objetiva, destaca-se, aqui, sua aptidão para funcionar como diretriz na aferição dos limites do exercício de direitos subjetivos. Cumpre registrar, aliás, que a própria definição de abuso de direito contida no artigo 187 do Código Civil ilustra a forte relação existente entre este conceito e a boa-fé¹⁰⁰, na medida em que estabelece que

os seguintes princípios: [...] III - harmonização dos interesses dos participantes das relações de consumo e compatibilização da proteção do consumidor com a necessidade de desenvolvimento econômico e tecnológico, de modo a viabilizar os princípios nos quais se funda a ordem econômica (art. 170, da Constituição Federal), sempre com base na boa-fé e equilíbrio nas relações entre consumidores e fornecedores;” (BRASIL, 1990, não paginado).

⁹⁹ “Art. 51. São nulas de pleno direito, entre outras, as cláusulas contratuais relativas ao fornecimento de produtos e serviços que: [...] IV - estabeleçam obrigações consideradas iníquas, abusivas, que coloquem o consumidor em desvantagem exagerada, ou sejam incompatíveis com a boa-fé ou a equidade;” (BRASIL, 1990, não paginado).

¹⁰⁰ Vale ressaltar, nesse ponto, a indiscutível importância, para o Direito do Consumidor, da teoria do diálogo das fontes, que, conforme ensinam Antônio Herman V. Benjamin, Cláudia Lima Marques e Leonardo Roscoe Bessa (2016, não paginado) “permite a aplicação simultânea e coerente de muitas leis ou fontes de direito de direito privado, sob a luz (ou com os valores-guia) da Constituição Federal de 1988. É o chamado ‘diálogo das fontes’ (di + a = dois ou mais; logos = lógica ou modo de pensar), expressão criada por Erik Jayme, em seu curso de Haia (Jayme, Recueil des Cours, 251, p. 259), significando a atual aplicação simultânea, coerente e coordenada das plúrimas fontes legislativas, leis especiais (como o CDC, a lei de seguro-saúde) e gerais (como o CC/2002), com campos de aplicação convergentes, mas não mais iguais. [...] O uso da expressão do mestre, ‘diálogo das fontes’, é uma tentativa de expressar a necessidade de uma aplicação coerente das leis de direito privado, coexistentes no sistema. [...] ‘Diálogo’ porque há influências recíprocas, ‘diálogo’ porque há aplicação conjunta das duas normas ao mesmo tempo e ao mesmo caso, seja complementarmente, seja subsidiariamente, seja permitindo a opção pela fonte prevalente ou mesmo

comete ato ilícito “o titular de um direito que, ao exercê-lo, excede manifestamente os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes”.¹⁰¹ (BRASIL, 2002, não paginado).

Cumprido notar que as práticas abusivas exemplificadas no Código de Defesa do Consumidor, estão, de forma geral, associadas à noção do exercício ilegítimo de um direito, no caso, a autonomia negocial dos fornecedores¹⁰². Em termos mais simples, quer-se com isso dizer que quando o fornecedor desrespeita, por exemplo, a liberdade de escolha do consumidor ao veicular uma publicidade oculta (assim entendida a peça publicitária que camufla intencionalmente seus desígnios comerciais), ele estará, a um só tempo, violando a máxima da boa-fé e abusando do exercício do que seria, a princípio, um direito seu: a liberdade de anunciar e divulgar produtos e serviços.¹⁰³

Para Marcos Catalan e Yasmine Pitol (2017, p. 148), o exercício da livre iniciativa é condicionado ao devido respeito aos direitos básicos dos consumidores que, se violados, podem resultar em uma nulidade que

ecoa enquanto resposta a ser dada por um direito que, adornado com as vestes da ordem pública, explicitamente impõe o respeito à dimensão existencial e patrimonial de todos os consumidores ao condicionar o exercício da livre iniciativa, na seara negocial, pensada enquanto autonomia privada. Regras de ordem pública não podem ser moldadas, quiçá afastadas, no desvelar do exercício da autonomia privada. E a nulidade reverbera, igualmente, na violação de proibição havida tanto na difusão dos direitos básicos dos consumidores – se são básicos, padrões de conduta que não os respeitem não podem ser considerados lícitos – no controle das práticas abusivas,

permitindo uma opção por uma das leis em conflito abstrato - uma solução flexível e aberta, de interpenetração, ou mesmo a solução mais favorável ao mais fraco da relação (tratamento diferente dos diferentes)”.

¹⁰¹ Sobre as noções de abuso de direito e ato ilícito, Bruno Miragem (2016, p. 100) assevera que “Há uma eficácia equivalente entre o abusivo - que é como se dá o exercício de direitos ou liberdades em desconformidade aos limites estabelecidos pelo próprio direito - e o ilícito - como ocorre quando a lei, simplesmente, proíbe determinadas condutas. A utilidade da noção de abuso, contudo, deve-se a uma razão qualitativa de sua configuração, apontando, no direito brasileiro, para a violação de limites estabelecidos, seja pela boa-fé – conforme sustentam, dentre outros, Gabriel Stiglitz, Heloísa Carpena e Plínio Lacerda Martins - como também reconhecido mais recentemente, pelos fins econômicos ou sociais ou pelos bons costumes. Este, aliás, foi o sentido consagrado, a par da doutrina, pelo texto do art. 187 do CC brasileiro de 2002: ‘Art. 187. Também comete ato ilícito o titular de um direito que, ao exercê-lo, excede manifestamente os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes’.”

¹⁰² Segundo Bruno Miragem (2016, p. 101), “A técnica legislativa pela qual optou o legislador foi a de estabelecer a proibição das condutas enunciadas nos incisos do art. 39 do CDC. Tornou-as, portanto, ilícitas, qualificando-as como espécies de práticas abusivas. Trata-se de clara delimitação da autonomia privada do fornecedor como agente econômico, traçando limites ao exercício da liberdade de iniciativa e a criatividade que caracteriza a atividade econômica em um sistema de economia de mercado.”

¹⁰³ Sobre a relação que deve existir entre a publicidade e a boa-fé, é importante refletir que “não se acolhe no ordenamento jurídico pátrio o exercício de direitos absolutos, desligados da lealdade e da probidade, eis que frustra as expectativas despertadas no outro que, no caso em tela, ocupa posição negocial mais enfraquecida devido a sua evidente vulnerabilidade. E, nessa condição, o indivíduo mostra-se alvo fácil da publicidade e do *marketing* que, ao ‘criar’ necessidades e desejos nas pessoas, são responsáveis pela expansão do (pós-moderno) processo consumista [...]” (SANT’ANNA; PEREIRA, CONSALTER, 2018, p. 235).

regras informadas não apenas pela ordem pública outrora invocada, mas, ademais, emoldurada pela teoria da nulidade virtual atraída por meio do recurso à teoria do diálogo das fontes e (ou) pela percepção de que o Código Civil – embora não possa ser classificado como lei geral – é lei central na seara das relações interprivadas.

Assim, seguindo essa lógica, já seria possível enquadrar o assédio de consumo na condição de prática abusiva, sobretudo considerando que esse tipo de prática pode se traduzir em “uma série de comportamentos, contratuais ou não, que abusam da boa-fé do consumidor, assim como de sua situação de inferioridade econômica ou técnica” (BENJAMIN, 2005, p. 361).

Contudo, a despeito de já existir tal possibilidade, acredita-se que a situação muda de figura quando o fenômeno é positivado de forma específica, sem ser colocado apenas “dentre outras práticas abusivas” referidas no *caput* do artigo 39 do Código de Defesa do Consumidor. A perspectiva de que o fenômeno venha a ser mencionado no diploma consumerista de forma autônoma demonstra, a um só tempo, a importância de que seja notado e reconhecido não como uma categoria meramente abstrata, mas como um problema real a ser combatido.

Frise-se, novamente, que embora se possa afirmar que o assédio de consumo já seja uma prática vedada pelo direito brasileiro (a partir da premissa de que práticas violadoras dos direitos dos consumidores são automaticamente ilegítimas), há que se atentar para a importância da valorização da hermenêutica, que auxiliará na construção de uma adequada moldura dogmática para o assédio de consumo, facilitando, assim, o tratamento do fenômeno e seus respectivos desdobramentos (CATALAN; PITOL, 2017, p. 148).

Além da necessidade de que seja dada atenção ao tema, a justificativa para o seu reconhecimento normativo decorre também do fato de o assédio de consumo representar uma figura nova, que, devido às inúmeras formas pelas quais pode se manifestar, é interessante que seja vista como uma prática abusiva que venha a complementar aquelas já elencadas no rol do artigo 39 do Código de Defesa do Consumidor.

De acordo com Marcos Catalan (2017, p. 141), as propostas legislativas em comento encontraram sua inspiração em uma Diretiva Europeia sobre práticas comerciais desleais, a Diretiva 2005/29/CE, que trata das práticas comerciais dedicadas a influenciar diretamente as decisões dos consumidores em relação a produtos.

A Seção 2 da referida Diretiva regula as práticas comerciais agressivas, trazendo, em seu artigo 8º, o seguinte conceito:

Uma prática comercial é considerada agressiva se, no caso concreto, tendo em conta todas as suas características e circunstâncias, prejudicar ou for susceptível de

prejudicar significativamente, devido a assédio, coação — incluindo o recurso à força física — ou influência indevida, a liberdade de escolha ou o comportamento do consumidor médio em relação a um produto, e, por conseguinte, o conduza ou seja susceptível de o conduzir a tomar uma decisão de transacção que este não teria tomado de outro modo. (DIRECTIVA, 2005, p. 29).

Como indicadores da ocorrência de assédio, coação ou influência indevida sobre os consumidores, a Diretiva Europeia sugere os seguintes em seu artigo 9º:

A fim de determinar se uma prática comercial utiliza o assédio, a coação — incluindo o recurso à força física — ou a influência indevida, são tomados em consideração os seguintes elementos:

- a) O momento e o local em que a prática é aplicada, a sua natureza e a sua persistência;
- b) O recurso à ameaça ou a linguagem ou comportamento injuriosos;
- c) O aproveitamento pelo profissional de qualquer infortúnio ou circunstância específica de uma gravidade tal que prejudique a capacidade de decisão do consumidor, de que o profissional tenha conhecimento, com o objectivo de influenciar a decisão do consumidor em relação ao produto;
- d) Qualquer entrave extracontratual oneroso ou desproporcionado imposto pelo profissional, quando o consumidor pretenda exercer os seus direitos contratuais, incluindo o de resolver um contrato, ou o de trocar de produto ou de profissional;
- e) Qualquer ameaça de intentar uma acção quando tal não seja legalmente possível. (DIRECTIVA, 2005, p. 29).

Com base nas diretrizes europeias, é relevante atentar para a importância de que quando da análise da possível ocorrência do assédio de consumo, sejam levadas em consideração as circunstâncias do caso concreto, vez que o grau de comprometimento da liberdade de escolha do consumidor é algo que dependerá das suas condições subjetivas. Essa observação adquire especial relevo quando transportada para a realidade brasileira, cuja maioria da população não dispõe de educação financeira suficiente para se resguardar, por conta própria, de ofensas à sua capacidade decisória.

Nesse sentido, precisas são as palavras de Marcos Catalan (2017, p. 149):

Por tudo isso, qualquer forma de assédio deve ser veementemente reprimida, também em razão dos efeitos colaterais que pode vir a produzir, mormente quando se identifica, em países emergentes como o Brasil, além da vulnerabilidade do consumidor e da sua impotência frente à sedução que difusamente ecoa pelo mercado, um exército de seres humanos sem nenhuma educação financeira, seres incapazes de enfrentar o sofisticado processo de encantamento difundido por meio de inmensuráveis estratégias e técnicas publicitárias.

Assim, embora todo consumidor seja vulnerável, deve-se observar, caso a caso, as fragilidades individuais dos consumidores potencialmente atingidos. Daí a importância de que

se considere o contexto em que é praticado, como também de que se identifiquem aqueles que se encontram na categoria de hipervulneráveis, merecedores de especial proteção¹⁰⁴.

Dessa forma, vê-se que os parâmetros empregados no direito comparado podem se revelar bastante úteis para o intérprete brasileiro na identificação da ocorrência do assédio de consumo e dos seus desdobramentos, favorecendo o combate do problema.

De fato, conquanto se anseie pelo reconhecimento normativo dessa nova figura, mesmo que nos limites das propostas legislativas ainda em tramitação¹⁰⁵, é importante perceber que, de todo modo, os critérios utilizados no ordenamento europeu são úteis para orientar a interpretação e aplicação das regras já existentes no artigo 39 do Código de Defesa do Consumidor, em especial do seu inciso IV (que prevê como prática abusiva a conduta do fornecedor que se prevalece da fraqueza ou ignorância do consumidor, tendo em vista sua idade, saúde, conhecimento ou condição social, para impingir-lhe seus produtos ou serviços). Tendo em vista o caráter exemplificativo desta norma, a busca por critérios mais concretos na identificação das práticas violadoras dos direitos do consumidor é fundamental para a apuração de novas condutas não previstas originalmente no diploma consumerista (como é o caso do assédio de consumo), ou que se renovam quanto ao *modus operandi*, o que é algo quase que inerente às transformações constantes do mercado de consumo (MIRAGEM, 2016, p. 113-114).

Com efeito, embora por um lado se acredite que a aprovação dos Projetos de Lei represente um importante passo na tentativa de conferir a necessária densidade e concretude ao fenômeno do assédio de consumo, retirando-o de uma posição meramente abstrata para alçá-lo à categoria de prática abusiva autônoma e digna de especial atenção, por outro há que se compreender que o esforço de materializar o eixo principiológico já constante do atual diploma consumerista e a ampliação dos debates – tanto doutrinários como jurisprudenciais – em torno do tema também são cruciais para que o microsistema de tutela consumerista consiga fazer frente aos avanços do mercado de consumo, no constante desafio de harmonizá-los com suas normas de proteção à liberdade do consumidor.

¹⁰⁴ Sobre a hipervulnerabilidade, cf. tópico 3.4.1.1 deste estudo.

¹⁰⁵ Importante ressaltar que quando da elaboração desta pesquisa os mencionados Projetos de Lei ainda se encontram em tramitação, tendo sido aprovados pelo plenário do Senado Federal e remetidos à Câmara dos Deputados para apreciação, em 04/11/2015.

Informações disponíveis em: <<https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/106768>> e <<https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/106773>>. Acesso em: 14 jan. 2019.

4.6 Em busca de um conceito

Para que se possa concluir a análise jurídica que o estudo se propôs a fazer, é fundamental que se procure, afinal, formular um conceito capaz de expressar o que significa o assédio ocorrido no âmbito das relações de consumo, sobretudo considerando a ausência de uma definição legal – seja na redação atual do Código de Defesa do Consumidor, seja nas propostas legislativas em tramitação –, ou de um conceito consolidado em sede doutrinária.

Em sentido figurado, a palavra “assédio” traduz a ideia de importunação, perturbação de alguém para conseguir alguma coisa; enquanto a definição do verbo “assediar” se relaciona com o ato de cercar, envolver, rodear, perseguir com insistência (MICHAELIS, 2017, p. 87). Embora seja possível encontrar outros significados, acredita-se que é no sentido figurado das palavras que está o pressuposto a partir do qual o conceito deve ser compreendido quando praticado no contexto das relações de consumo.

Porém, antes de se começar a tentar construir o conceito de assédio de consumo, é importante notar que todo tipo de assédio – seja ou não relacionado ao consumo – envolve, em maior ou menor medida, um comportamento destinado a insistir, pressionar, forçar alguém a fazer algo.

Partindo-se desse entendimento, e considerando-se a incipiência de estudos¹⁰⁶ sobre o fenômeno do assédio de consumo, é necessário buscar – ainda que somente para fixar um ponto de partida para o conceito que aqui se almeja formular – modalidades de assédio verificadas em outras esferas, com o auxílio de conhecimentos não necessariamente jurídicos ou mesmo que inicialmente não relacionados com questões consumeristas, mas certamente úteis para a compreensão de seu significado, a partir de um viés transdisciplinar.

O objetivo é, portanto, visitar outras áreas do conhecimento para que se identifique os elementos definidores do assédio em si, para então entender como essa prática pode se manifestar no âmbito das relações de consumo.

Talvez a acepção mais conhecida do termo seja aquela o define como assédio moral, este normalmente – mas não exclusivamente, vale frisar – relacionado com situações

¹⁰⁶ A carência de estudos sobre o tema também foi identificada pelo Professor Marcos Catalan e Yasmine Pitol (2017, p. 146): “Uma curiosidade que emergiu no desvelar desta investigação científica está atada à identificação da incipiência de estudos dedicados a um tema conhecido, como antecipado, pelo menos desde o longínquo ano de 2005. Além de textos que aludem ao assédio de forma retórica limitando-se a destacar *en passant* os projetos de lei outrora listados, houve contato com um estudo afirmando que haverá assédio ‘quando o consumidor é pressionado a contratar o crédito’ e com outro aludindo ao assédio enquanto sedução, em uma singela nota de rodapé. Por ocasião da última revisão dos originais, houve grata surpresa no acesso a texto que acabara de sair da gráfica, contendo singular e madura reflexão acerca do tema”.

ocorridas no campo das relações de trabalho e que, de acordo com Marie-France Hirigoyen (2006, p. 17), pode ser assim definido:

O assédio moral no trabalho é definido como qualquer conduta abusiva (gesto, palavra, comportamento, atitude [...]) que atente, por sua repetição ou sistematização, contra a dignidade ou integridade psíquica ou física de uma pessoa, ameaçando seu emprego ou degradando o clima de trabalho. Qualquer que seja a definição adotada, o assédio moral é uma violência sub-reptícia, não assinalável, mas que, no entanto, é muito destrutiva. Cada ataque tomado de forma isolada não é verdadeiramente grave; o efeito cumulativo dos micro-traumatismos frequentes e repetidos é que constitui a agressão.

De um modo geral, o assédio moral costuma envolver alguma espécie de violência que, por mais sub-reptícia que possa ser, é percebida de um modo negativo por parte de quem a recebe. Em outras palavras, o assédio moral é, em regra, praticado por meio de condutas que são logo identificadas como desagradáveis e hostis, despertando um sentimento de repulsa ou, no mínimo, um mal-estar instantâneo na vítima.

Trata-se de conduta abusiva, de natureza psicológica, que expõe a vítima a uma situação humilhante e vexatória, causando danos à sua dignidade. A conduta geradora do assédio moral compromete a autoconsideração e/ou a consideração social do sujeito, ofendendo diretamente sua honra e seus direitos fundamentais. São comportamentos que atingem os direitos de personalidade da vítima, produzindo danos de ordem física ou psíquica que, quando praticado no ambiente de trabalho, colocam em perigo o emprego do trabalhador ou degradam o ambiente em que exerce suas funções (MATHIES, 2018, p. 38-39).

Os danos acarretados pelo assédio moral à indenidade psíquica da vítima, que, exposta à gradativa hostilização e humilhação – sabendo ou não o motivo que o enseja – produzem grande instabilidade emocional, podendo, com o passar do tempo, dar origem a graves perturbações psíquicas (SILVA NETO, 2004, p. 357).

As práticas caracterizadoras de assédio geralmente nascem como algo inofensivo e propagam-se de maneira insidiosa, caracterizando-se pela repetição de atitudes que, se consideradas em conjunto, têm o poder de subjugar suas vítimas, afetando sua autoestima e sua própria dignidade. Contudo, por serem praticadas de forma pontual (mas reiterada), costumam colocar a pessoa atingida em uma situação de não querer se mostrar ofendida, até que se chega a um ponto em que os ataques de assédio vão se multiplicando, a vítima é seguidamente acuada e se torna cada vez mais difícil a sua recuperação (HIRIGOYEN, 2008, p. 66).

O assédio moral pode ser praticado das mais variadas formas, nos mais variados contextos e ocasionar as mais variadas consequências na vida de quem é assediado – que podem ir desde um quase que imperceptível desgaste até graves distúrbios psicossomáticos, podendo levar até mesmo à depressão¹⁰⁷. No entanto, a despeito de se tratar de uma prática com aspectos multifacetados, é importante notar a presença de um elemento comum: a sensação desagradável experimentada pela vítima do assédio.

Impende ressaltar que o assédio moral não se circunscreve ao âmbito das relações de trabalho – embora este costume ser o terreno mais propício e, conseqüentemente, o mais frequente para a sua ocorrência. É possível falar, também, em situações de assédio ocorridas em outros contextos, como, por exemplo, na intimidade da própria família¹⁰⁸.

Não se pode olvidar, ainda, das hipóteses de assédio sexual. Essa modalidade de assédio, que também pode ser praticado no ambiente de trabalho ou fora dele, se caracteriza por condutas de natureza sexual, invasivas e constrangedoras, que atingem diretamente a liberdade sexual da pessoa ofendida. Trata-se de prática que é, inclusive, tipificada como crime no ordenamento jurídico brasileiro, com previsão expressa no artigo 216-A do Código Penal.¹⁰⁹

O assédio sexual é um fenômeno social abrangente, que, como dito, não se restringe aos vínculos empregatícios, podendo se verificar em vários outros meios, como, por exemplo, no acadêmico e no hospitalar. Independentemente do ambiente em que ocorra, o assédio sexual envolve uma violação ao princípio da liberdade sexual, importando no cerceamento do

¹⁰⁷ Sobre as consequências do assédio moral, Anaruez Mathies (2018, p. 66) assevera: “Outra consequência nefasta do assédio moral é o estresse, que além de danos psíquicos, pode levar a desordens físicas. Situações estressantes produzem alterações hormonais que enfraquecem o sistema imunológico e modificam os ‘neurotransmissores cerebrais’, com consequências funcionais e orgânicas ao indivíduo”.

¹⁰⁸ Nesse sentido, Marie-France Hirigoyen (2008, p. 47) explica: “A violência perversa nas famílias constitui uma engrenagem infernal, difícil de ser detectada, pois tende a transmitir-se de uma geração a outra. É o caso dos maus-tratos psicológicos que escapam muitas vezes à vigilância dos que estão à volta, mas que produzem devastações cada vez maiores. Às vezes esses maus-tratos assumem uma máscara de educação. Alice Miller, ao falar da pedagogia negra, denuncia os malefícios da educação tradicional, que tem por objetivo quebrar a vontade da criança para fazer dela um ser dócil e obediente. As crianças não conseguem reagir porque ‘a força e a autoridade esmagadora dos adultos deixam-nas mudas e podem até fazê-las perder a consciência’. A convenção internacional dos direitos da criança considera como mau-trato psicológico às crianças: - a violência verbal; - os comportamentos sádicos e desvalorizadores; - a rejeição afetiva; - as exigências excessivas ou desproporcionais em relação à idade da criança; - as ordens ou injunções educativas contraditórias ou impossíveis. Essa violência, que não é nunca sem importância, pode ser indireta e atingir a criança apenas por tabela, salpicando-a de lama, ou pode visar diretamente uma criança que ela busque anular.”

¹⁰⁹ “Art. 216-A. Constranger alguém com o intuito de obter vantagem ou favorecimento sexual, prevalecendo-se o agente da sua condição de superior hierárquico ou ascendência inerentes ao exercício de emprego, cargo ou função.” (Incluído pela Lei nº 10.224, de 15 de 2001) Pena - detenção, de 1 (um) a 2 (dois) anos. (Incluído pela Lei nº 10.224, de 15 de 2001).” (BRASIL, 1940, não paginado).

direito individual de livre disposição do próprio corpo (PAMPLONA FILHO, 2001, p. 182-183).

Na linha do magistério de Rodolfo Pamplona Filho (2001, p. 184-185) sobre o tema, vê-se que o assédio sexual tem como elementos caracterizadores básicos os seguintes: a) sujeitos: agente (assediador) e destinatário (assediado); b) conduta orientada a promoção de alguma violência (no caso, de natureza sexual); c) rejeição à conduta do agente; d) reiteração da conduta. E, segundo o entendimento que aqui se perfilha, a existência de uma relação de poder entre assediador e assediado, conquanto possa se verificar, não representa uma circunstância essencial – mas sim, acidental – para a sua caracterização.

Embora estes elementos tenham sido identificados quando da análise da modalidade de assédio sexual, acredita-se que, a princípio, não há óbice algum para a adoção dos aludidos critérios na definição das demais formas de assédio, que também se desenvolvem, basicamente, a partir dos mesmos pressupostos.

É o que ocorre, por exemplo, nos casos de assédio moral. A diferença – se é que assim deve ser denominada, pois que muitas vezes sutil – reside apenas na conotação do comportamento ensejador da violência (se possui natureza sexual ou não). De todo modo, como já antecipado, o cenário que então se estabelece é caracterizado, principalmente, por sentimentos desagradáveis experimentados pela vítima, por uma sensação de repulsa.

E é exatamente nesse ponto que se encontra a principal distinção entre o assédio de consumo e as demais modalidades de assédio, que o coloca em uma espécie de “limbo” dogmático e normativo, responsável tanto pela subestimação dos seus impactos como pela hesitação em definir o seu significado – e, por conseguinte, reconhecer a existência do fenômeno – à luz do microsistema consumerista.

Com efeito, no assédio de consumo há uma violência que – paradoxalmente – atrai, e não que repele. A sensação desencadeada é, normalmente, de encantamento, e não de aversão. Enquanto os outros tipos de assédio já nascem como algo manifestamente pernicioso – isto é, como se as práticas assediadoras já fossem, em si, nefastas e perceptíveis –, no assédio de consumo há a propagação de um mal que o consumidor, muitas vezes, recebe como se fosse bom e agradável.

Está implícito no assédio de consumo o exercício de um poder, capaz de influenciar suas vítimas sem que estas o percebam. Trata-se de uma influência indelével, porém sutil; insidiosa, mas, aparentemente, inofensiva. Quer-se com isso dizer que muito dificilmente o assédio de consumo será identificado por seus destinatários e, mesmo que o seja,

provavelmente a conduta que o instrumentaliza não será assimilada como asséidiosa – de fato, como assimilar assim algo que pode supostamente trazer prazer e satisfação?

Diferente das outras formas de assédio,

O assédio de consumo, entretanto, não busca excluir. Talvez por isso possa ser percebido, também, nas práticas que aliciem ou que seduzam – *por meio da repetição* – o consumidor e, em especial, mas não exclusivamente, o idoso, o analfabeto, o doente e todo aquele que, por qualquer razão, vivencie situação de vulnerabilidade extremada, buscando força-lo, constrange-lo, aliciá-lo a adquirir produto, serviço ou obter acesso ao crédito, especialmente porque ‘o simples fato de ver repetidamente um certo produto o torna mais desejável’. O assédio de consumo, portanto, não se esgota em práticas que se revelem violentas, compreendendo, também, aquelas efetuadas por meio do encantamento que busca obnubilar a ínfima parcela de razão que orienta a vida de pessoas, inexoravelmente imersas na sociedade de consumo. Sedução que, quando reiterada, municiada com a promessa de novas doses de dopamina, potencializa substancialmente a força de convencimento contida nas sucessivas promessas de felicidade difundidas pela mídia. Prática que talvez se revele (a) nas repetidas visitas ao domicílio do consumidor, (b) no *spam*, (c) no assédio a idosos nas filas dos bancos, com sedutoras ofertas de crédito ou com a possibilidade de vir a ser premiado, (d) no persistente contato – via telefone, fax, e-mail ou qualquer outro mecanismo de comunicação – visando a comercialização de algum bem, serviço ou a concessão de crédito, (e) na reiteração da necessidade de alteração do regime contratual vigente, (f) na exortação das crianças para que convençam adultos a comprar-lhes algo, (g) nas promessas de cura dos mais distintos males reverberadas pelos mídias etc. Contornos, contudo, que nada mais são que uma ideia em construção (CATALAN; PITOL, 2017, p. 147-148, grifo do autor).

Partindo-se dessas premissas, acredita-se que o assédio de consumo pode ser definido como uma prática abusiva que ataca a liberdade de escolha do consumidor, com vistas a comprometer sua percepção e influenciar nas suas decisões e no seu comportamento no mercado de consumo, por intermédio do uso de técnicas invasivas – mas nem sempre percebidas pelo consumidor como tais.

Trata-se, na verdade, de uma agressão à liberdade do consumidor, de uma forma de violência que, paradoxalmente, costuma gerar uma sensação de encantamento no indivíduo – que é seduzido, mas, inconscientemente, pressionado.

Diante da inevitabilidade do consumo na sociedade contemporânea, o assédio de consumo assume o formato de um fenômeno multifacetado, em decorrência das inúmeras maneiras pelas quais pode se manifestar. Longe de se limitar a apenas um contexto, se prevalece do fato de que, quanto mais se consome, maiores são as possibilidades de sua ocorrência. Pode-se dizer que existe, portanto, uma relação direta de proporcionalidade entre a intensificação do consumo e a complexidade do fenômeno.

Diferente do que ocorre com outras práticas abusivas, a possibilidade de incidência do assédio de consumo não se limita a uma dada etapa contratual. As numerosas feições que

pode assumir faz com que possa ser praticado antes, durante ou após o estabelecimento de uma relação de consumo, o que demonstra a sua abrangência e, ao mesmo tempo, a necessidade de que melhor se conheça essa prática e suas possíveis configurações e desdobramentos à luz do momento contratual em que é levada a efeito.

Uma vez sugerido um conceito base para a definição do assédio de consumo e considerando-se os objetivos que orientaram o presente estudo, é preciso eleger um enfoque para a análise do fenômeno – até mesmo para evitar que a falta de uma perspectiva bem definida redunde em uma divagação sobre o tema.

Nesse sentido, se um dos principais propósitos deste trabalho é tentar compreender qual o significado jurídico da manipulação exercida pela indústria cultural sobre os consumidores e, se um dos pressupostos que aqui se adota é o de que o assédio de consumo pode ser uma das consequências jurídicas dessa influência, nada mais adequado – e necessário – do que conduzir a análise do fenômeno do assédio de consumo a partir de um cenário em que estes elementos (atuação da indústria cultural e assédio de consumo) apresentam maior possibilidade de se convergirem para a materialização de uma prática abusiva.

Por se acreditar que uma das principais consequências jurídicas decorrentes da influência exercida pela indústria cultural sobre os consumidores é a probabilidade da ocorrência do assédio de consumo mesmo quando ainda não há, propriamente, uma relação de consumo bem definida, analisar-se-á o fenômeno sob esta perspectiva, isto é, quando praticado na esfera pré-contratual – hipótese em que é materializado, sobretudo, pela publicidade.

Importa, aqui, fazer uma ressalva. O assédio de consumo, enquanto prática multifacetada que é, pode se manifestar de várias maneiras, mesmo na esfera pré-contratual. É preciso atentar para o fato de que existem formas de assédio de consumo na etapa pré-contratual que vão além da publicidade, podendo ser veiculadas por intermédio de outros instrumentos. Assim, é importante esclarecer que a relação existente entre publicidade, indústria cultural e assédio de consumo não representa o único cenário possível quando o assunto é o assédio de consumo na fase pré-contratual.

Contudo, optou-se por fazer este recorte metodológico, com foco na publicidade, por se acreditar que é nessa modalidade de oferta qualificada que o assédio de consumo tem maiores condições de alcançar a sua finalidade. Demais disso, identificou-se que é no controle pré-contratual que está a principal forma de manifestação do assédio de consumo, razão pela qual será na análise desta etapa prévia à existência de uma relação de consumo consolidada que o assédio de consumo poderá ser melhor visualizado. Trata-se, pois, de uma delimitação

temporal: é nesse momento prévio à contratação que o assédio pode se manifestar com maior frequência.

Em se tratando do assédio de consumo praticado na esfera pré-contratual, as linhas que separam as condutas que podem ou não ser consideradas como tal são ainda mais tênues. Destarte, se com frequência já há dificuldade na caracterização da responsabilidade extracontratual do fornecedor – dificuldade esta que, não raro, resulta no seu aviltamento –, a tentativa de relacionar essa responsabilidade com a ocorrência do assédio de consumo (enquanto conceito um tanto quanto vago se considerada a atual falta de um tratamento satisfatório dispensado a essa matéria) é, certamente, um desafio.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O comportamento do consumidor e suas decisões no mercado de consumo são, em maior ou menor medida, condicionados por fatores outros que não suas próprias necessidades ou autênticas predileções. Nesse processo de tomada de decisão, o pano de fundo sempre será a liberdade de escolha do consumidor – que estará sendo exercida ou afetada.

Partindo-se desta constatação, e tendo como objeto de análise a grande maioria das sociedades contemporâneas, percebeu-se que muito embora o comportamento do consumidor esteja relacionado com aspectos que uma análise exclusivamente jurídica não é capaz de explicar, isso não significa que o microssistema de tutela consumerista deva deles se distanciar. Ao contrário. Se o objetivo é proteger o consumidor, todas as nuances e fatores que possam interferir no seu comportamento – sejam eles controláveis ou não – devem ser considerados para que a regulamentação do tema esteja alinhada com o contexto no qual o consumidor está inserido, seu universo sociocultural.

Essa observação adquire especial relevo nos dias atuais, em que ser consumidor passou a representar o verdadeiro retrato do indivíduo da era contemporânea, na condição de um papel indissociável e responsável por interligar todas as demais dimensões de uma realidade saturada de informações, signos e padrões de consumo a seguir.

Identificou-se, nesse ponto, um descompasso que precisa ser percebido e ajustado: ao mesmo tempo em que o consumidor assumiu uma posição de inegável protagonismo no palco das interações sociais (aqui entendidas em seu sentido mais amplo), tornou-se, por outro lado, mais suscetível às práticas abusivas. Na medida em que aumentaram as possibilidades oferecidas ao consumidor contemporâneo, intensificou-se, em contrapartida, o efeito daquelas práticas e a frequência com que acontecem – o que interfere diretamente na própria noção de vulnerabilidade do consumidor, hoje, mais do que nunca, multidimensional.

A origem do processo de consolidação da sociedade de consumo esteve diretamente relacionada com o advento da modernidade, a perda dos antigos referenciais e a suposta emancipação do indivíduo – antes prisioneiro de um destino socialmente anunciado pelos dogmas e tradições então vigentes.

A quebra daqueles paradigmas traz uma suposta libertação do sujeito, que, a bem da verdade, pouco significou em termos de maior autodeterminação, sendo mais uma remodelação das referências sociais do que exatamente uma emancipação. Assim, o que de fato muda é que, se antes as pessoas já nasciam com suas posições sociais definidas de uma

forma quase que implacável, com a perda dos antigos referenciais tudo passa a ser mais fluido e incerto, mas, ainda assim, socialmente condicionado – agora por outros parâmetros.

Nesse cenário de busca por novos referenciais, identificou-se que os bens de consumo passaram, aos poucos, a exercer o papel de conformar a sociedade, sobretudo em razão das mudanças verificadas no próprio significado de consumir. Na medida em que o que se consome deixa de ter uma acepção meramente funcional ou econômica para alcançar noções diretamente relacionadas a questões importantes da vida do indivíduo, ocorre uma ressignificação dos bens de consumo – hoje determinantes para o delineamento da imagem social do sujeito, funcionando como uma forma de linguagem compartilhada.

A tensão entre a sensação de liberdade de poder ser o que quiser, a responsabilidade pelas consequências das escolhas e a incerteza quanto ao caminho a seguir levou à estruturação de um cenário propício para o fortalecimento de uma sociedade de consumidores ávidos por padrões a seguir, sendo a indústria cultural uma inesgotável fonte de novas referências sociais.

Na medida em que se multiplicam as acepções contidas no ato de consumir (ao ponto de tornar a pergunta “por que se consome?” muitas vezes sem resposta), multiplica-se, em contrapartida, o poder de influência da indústria cultural. De fato, quanto mais o indivíduo precisa do consumo (seja para se expressar, seja para ser feliz, seja para ser reconhecido socialmente ou pertencer a algo), maior é sua propensão a acatar diretrizes que o auxiliem na escolha do padrão de consumo a ser seguido.

Aproveitando-se das hesitações típicas desse sujeito, a indústria cultural se apresenta como um refúgio aos consumidores que buscam algum tipo de referência (sobretudo diante da complexa relação que passa a existir entre os bens de consumo enquanto bens simbólicos e a identidade pessoal), o que garante a subsistência do seu poder.

Daí a dificuldade dos consumidores de opor algum tipo de resistência ao que a indústria cultural lhes impõe. A indústria cultural faz o consumidor acreditar que está decidindo de forma livre e consciente, quando, na verdade, há uma ameaça velada de inadequação social para aqueles que não sucumbam aos seus ditames. De todo modo, o sujeito é levado a crer que a decisão final foi dele, quando na verdade está sendo sutilmente manipulado – por vezes, de uma forma que até lhe agrada, na medida em que o faz sentir-se adequado, promovendo uma sensação de pertencimento. É curioso notar, portanto, que a influência da indústria cultural é, no geral, processada com pouca ou nenhuma resistência, a partir da submissão voluntária do consumidor.

Sobre esse ponto, viu-se que um dos requisitos para o êxito na replicação do poder da indústria cultural não é outro senão a diminuição do potencial crítico do indivíduo que, sem conseguir mais identificar quais são suas próprias necessidades ou predileções, aceita com facilidade – e, eventualmente, até prefere – as orientações da indústria cultural, que passam a ser assimiladas como uma forma de abrandar suas próprias inseguranças.

A indústria cultural atua como um verdadeiro filtro da atividade de consumir. Valendo-se de inclinações naturais do indivíduo (a saber, necessidade de buscar referências) e da sociedade como um todo (promover associações simbólicas e conferir um significado social a todas as coisas, dentro das quais se incluem os bens de consumo), coloca-se como fonte suprema da criação de padrões de consumo – os quais, por sua vez, se relacionam com questões de pertencimento, adequação, expressão e diferenciação sociais.

Partindo-se dessas constatações, foi possível perceber que a indústria cultural interfere diretamente no comportamento do consumidor, mais especificamente na sua liberdade de escolha e, por conseguinte, no nível – e nas dimensões – da vulnerabilidade inerente à posição que ocupa na relação de consumo. Contudo, foi preciso ir além para entender quais os reflexos para o Direito do Consumidor, buscando-se identificar, à luz do microsistema de tutela consumerista, de que forma o poder de influência da indústria cultural se instrumentaliza e eventualmente se converte em prática abusiva – e, portanto, vedada pelo ordenamento jurídico.

Foi, então, que se alcançou a compreensão de que toda e qualquer prática que atente contra a liberdade de escolha do consumidor será potencialmente caracterizadora de assédio de consumo – fenômeno cada vez mais frequente nas relações de consumo, mas que ainda carece de contornos normativos e dogmáticos mais bem definidos, o que acaba por dificultar sua identificação e devido tratamento.

Em se tratando de examinar a influência da indústria cultural sobre o comportamento dos consumidores, verificou-se que é durante a fase pré-contratual que sua atuação é ainda mais contundente, já que, por meio das necessidades que cria, faz o consumidor se sentir induzido a seguir seus padrões, como uma espécie de atração artificialmente provocada – o que afeta, de alguma maneira, sua liberdade decisória. Assim, embora não se possa precisar com exatidão qual o alcance do poder da indústria cultural nas relações de consumo, de uma coisa pode-se ter certeza: é na etapa pré-contratual que se encontra o seu campo mais intenso de atuação.

Diante disso, observou-se que o assédio de consumo praticado em âmbito pré-contratual é uma das possíveis consequências da atuação da indústria cultural. Com vistas a

completar a análise dessa relação de causa e efeito, chegou-se à conclusão que a publicidade, enquanto estratégia comercial dotada de alto poder social, pode funcionar como elemento unificador desses fatores, notadamente em face do desequilíbrio entre as funções e informativas e persuasiva da publicidade – hipótese em que essa segunda função prevalece em detrimento da primeira, podendo a publicidade, em casos tais, converter-se facilmente em um mecanismo de manipulação.

Embora seja da essência da publicidade exercer a persuasão e provocar um comportamento econômico no consumidor, a questão consiste em atentar para os seus limites. É no espaço oscilante entre aquilo que pode ou não ser considerado aceitável – tanto sob a perspectiva dos objetivos da publicidade quanto da proteção ao consumidor – que surge a possibilidade de que a persuasão venha a se converter em manipulação.

Em vista disso, há que se atentar para o fato de que, acima das funções persuasiva e informativa, há a função social da publicidade, traduzida no respeito a determinados parâmetros éticos que devem funcionar como uma espécie de filtro acerca da legalidade e da adequação do exercício daquelas duas funções básicas. Deve-se ter em mente que a publicidade que não corresponda a essa função social será automaticamente ilegítima, esvaziando-se, por conseguinte, a importância das suas funções informativa e persuasiva. Estas só terão algum valor ou legitimidade se, além de estarem equilibradas entre si na maior medida possível, obedecerem a esse objetivo precípua, que é o atendimento da função social. A função social deve ser entendida tanto como razão de ser da publicidade, já que justifica a sua importância para a sociedade, como, mais que isso, o filtro que a legitima.

Em síntese, o assédio de consumo praticado em âmbito pré-contratual está fortemente relacionado com todo tipo de publicidade que, sem atentar para sua função social, compromete a liberdade de escolha do consumidor.

Nesse sentido, as situações de publicidade ilícita não apenas devem ser compreendidas como prática abusiva, nos termos do Código de Defesa do Consumidor, mas também podem ser qualificadas a partir de um conceito mais refinado e capaz de traduzir melhor a gravidade dessas situações em que a publicidade é usada de maneira exclusiva ou predominantemente persuasiva. Ou seja, o conceito mesmo de assédio de consumo.

Conquanto pelo arcabouço normativo atualmente disponível no Código de Defesa do Consumidor já seja possível reconhecer a abusividade das condutas destinadas a comprometer a liberdade de escolha do consumidor, acredita-se que a gravidade do fenômeno requer seu reconhecimento enquanto figura jurídica autônoma, a fim de evitar que o excessivo grau de abstração seja convertido em uma falta de proteção satisfatória ao consumidor. De fato,

quanto mais distante da percepção do consumidor o assédio de consumo estiver, menos ele terá condições de identificá-lo e, por conseguinte, mais vulnerável estará diante desse tipo de prática.

Trazer ao debate as questões relacionadas ao assédio de consumo é dar a devida importância para o enfrentamento do fenômeno ao alertar o consumidor sobre a sua existência e, assim, torná-lo mais propenso a identificar as suas hipóteses de ocorrência e a zelar pela sua própria liberdade de escolha. Com efeito, a partir do refinamento do conceito do assédio de consumo, criam-se condições para que o senso comum e a autopercepção do consumidor alcancem um potencial mais esclarecido e, logo, mais crítico.

A análise aqui desenvolvida sobre essa situação nova para o microsistema consumerista, que é o assédio de consumo, tenta incorporar para a doutrina do Direito do Consumidor uma fundamentação sociológica, que, segundo o que aqui se defende, é a única via apta a permitir que a reflexão doutrinária e a interpretação da legislação resguardem o grau de adequação social que se espera da proteção jurídica do consumidor.

Só olhando o que está fora do direito – mas que o condiciona e para onde ele se volta – é possível alcançar a eficácia normativa e a justiça material das leis e dos conceitos jurídicos invocados na aplicação das regras. Isto é ainda mais verdadeiro para o Direito do Consumidor, pelo tempo curto de desenvolvimento da tradição intelectual desse campo jurídico e pela plasticidade quase irrefreável das formas econômicas que o ato de consumir assume.

O Direito do Consumidor não pode se fechar em torno dele mesmo. A proteção do consumidor, que é o objetivo último desse campo do Direito fica mais bem forjada, mais iluminada, se as fontes legislativas do Direito do Consumidor e o trabalho dogmático dos juristas for combinado com uma leitura sociológica abrangente sobre a sociedade de consumo.

REFERÊNCIAS

- ADORNO, Theodor W.; HORKHEIMER, Max. **Dialética do Esclarecimento**. Rio de Janeiro: Zahar, 1985.
- ARENDT, Hannah. **A condição humana**. Tradução Roberto Raposo. Revisão Adriano Correia. 11. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2010.
- BAUDRILLARD, Jean. **A sociedade de consumo**. Lisboa: Edições 70, 2008.
- BAUMAN, Zygmunt. **A ética é possível num mundo de consumidores?** Rio de Janeiro: Zahar, 2011.
- BAUMAN, Zygmunt. **Amor líquido: sobre a fragilidade dos laços humanos**. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2004.
- BAUMAN, Zygmunt. **Modernidade líquida**. Rio de Janeiro: Zahar, 2001.
- BAUMAN, Zygmunt. **O mal-estar da pós-modernidade**. Rio de Janeiro: Zahar, 1998.
- BAUMAN, Zygmunt. **Vida a crédito**. Rio de Janeiro: Zahar, 2010.
- BAUMAN, Zygmunt. **Vida para consumo: a transformação das pessoas em mercadoria**. Rio de Janeiro: Zahar, 2008.
- BENJAMIN, Antônio Herman de V. O controle jurídico da publicidade. **Revista de Direito do Consumidor**, São Paulo, n. 9, p. 25-58, jan./mar. 1994.
- BENJAMIN, Antônio Herman V. **Código Brasileiro de Defesa do Consumidor comentado pelos autores do anteprojeto**. 8. ed. São Paulo: Forense Universitária, 2005.
- BENJAMIN, Antônio Herman V.; MARQUES, Claudia Lima; BESSA, Leonardo Roscoe. **Manual de Direito do Consumidor**. 3. ed. em e-book baseada na 7. ed. impressa. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.
- BOURDIEU, Pierre. **A Distinção: crítica social do julgamento**. São Paulo: Edusp; Porto Alegre: Zouk, 2007.
- BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, 5 out. 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm>. Acesso em: 20 mar. 2018.
- BRASIL. Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940. Código Penal. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, 31 dez. 1940. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del2848compilado.htm>. Acesso em: 30 mar. 2018.

BRASIL. Decreto Legislativo nº 186, de 2008. Aprova o texto da Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e de seu Protocolo Facultativo, assinados em Nova Iorque, em 30 de março de 2007. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, 10 jul. 2008. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Congresso/DLG/DLG-186-2008.htm>. Acesso em: 2 out. 2008.

BRASIL. Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990. Estatuto da Criança e do Adolescente. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, 16 jul. 1990b. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L8069.htm>. Acesso em: 2 maio 2018.

BRASIL. Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990. Código de Defesa do Consumidor. **Diário Oficial da República Federativa do Brasil**, Brasília, 12 set. 1990. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8078.htm>. Acesso em: 15 abr. 2018.

BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Código civil. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, 11 jan. 2002. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/2002/L10406.htm>. Acesso em: 20 jun. 2018.

BRASIL. Lei nº 10.741, de 1º de outubro de 2003. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, 3 out. 2003. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2003/L10.741.htm>. Acesso em: 19 abr. 2018.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso especial 1037759/RJ**, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 23/02/2010, DJe 05/03/2010.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso especial 586316/MG**, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 17.04.2007, DJe 19.03.2009.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso especial 931.513/RS**, 1ª Seção, j. 25.11.2009, rel. p/ acórdão Min. Herman Benjamin, DJe 27.09.2010.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso especial 1221756 RJ 2010/0197076-6**, Relator: Ministro MASSAMI UYEDA, Data de julgamento: 02/02/2012, T3 – Terceira Turma, Data de Publicação: DJe 10/02/2012.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso especial 1281742/SP**, 4ª T., j. 13-11-2012, Relator: Min. Marco Buzzi.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso especial 1329556 SP 2012/0124047-6**, Relator: Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, Data de Julgamento: 25/11/2014, T3 - Terceira Turma, Data de Publicação: DJe 09/12/2014.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso especial 989380 RN 2007/0216171-5**, Relator: Ministra NANCY ANDRIGHI, Data de Julgamento: 06/11/2008, T3 – Terceira Turma, Data de Publicação: DJe 20/11/2008.

BRASILCON aprova quatro enunciados sobre Direito do Consumidor. **Brasilcon**, 29 ago. 2017. Disponível em: <<http://brasilcon.org.br/noticia/brasilcon-aprova-quatro-enunciados-sobre-direito-do-consumidor>>. Acesso em: 29 set. 2018.

BRASILCON. Parecer da Comissão Temporária de Modernização do Código de Defesa do Consumidor, sobre os Projetos de Lei do Senado nº 281, de 2012, do Senador José Sarney, que altera a Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990 (Código de Defesa do Consumidor), para aperfeiçoar as disposições gerais do Capítulo I do Título I e dispor sobre o comércio eletrônico; Projeto de Lei do Senado nº 282, de 2012, do Senador José Sarney, que altera a Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990 (Código de Defesa do Consumidor), para aperfeiçoar a disciplina das ações coletivas, e Projeto de Lei do Senado nº 283, de 2012, do Senador José Sarney, que altera a Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990 (Código de Defesa do Consumidor), para aperfeiçoar a disciplina do crédito ao consumidor e dispor sobre a prevenção do superendividamento. 2013. Disponível em: <<http://brasilcon.org.br/arquivos/arquivos/2edffa58889729fc787f2bae4f8f4cc2.pdf>>. Acesso em: 11 jan. 2019.

CANCLINI, Néstor Garcia. **Consumidores e cidadãos: conflitos multiculturais da globalização**. Tradução Mario Santana Dias. 8. ed. Rio de Janeiro: EdUFRJ, 2010.

CANTO, Rodrigo Eidelvein. Direito do Consumidor e Vulnerabilidade no Meio Digital. **Revista de Direito do Consumidor**, São Paulo, v. 22, n. 87, maio/jun. 2013.

CARBALLO-CALERO, Pablo Fernández. **Publicità oculta e product placement**. Pádua: Cedam, 2004.

CATALAN, Marcos. **O Direito do Consumidor em movimento: diálogos com tribunais brasileiros**. Canoas: Unilasalle, 2017.

CATALAN, Marcos; PITOL, Yasmine. Primeiras linhas acerca do tratamento jurídico do assédio de consumo no Brasil. **Revista Luso-Brasileira de Direito do Consumo**, Curitiba, v. 7, n. 25, p. 137-159, mar. 2017.

CAVALLAZZI, Rosângela Lunardelli. Confiança no futuro: desconstruindo quatro mitos no tratamento do superendividamento. **Revista de Direito do Consumidor**, São Paulo, v. 24, n. 100, p. 425-449, jul./ago. 2015.

CITTADINO, Gisele. **Pluralismo, Direito. Justiça Distributiva: Elementos da Filosofia Constitucional Contemporânea**. 4.ed. 2. Tiragem. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2013.

CÓDIGO Brasileiro de Autorregulamentação Publicitária. Disponível em: <<http://www.conar.org.br/codigo/codigo.php>>. Acesso em: 10 jul. 2018.

DIAS, Lucia Ancona de Magalhães. **Publicidade e direito**. 3. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018.

DIRECTIVA 2005/29/CE do Parlamento Europeu e do Conselho da União Europeia. **Jornal Oficial da União Europeia**, 11 jun. 2005. Disponível em: <<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/PDF/?uri=CELEX:32005L0029&from=PT>>. Acesso em: 12 jan. 2019.

ELIAS, Norbert. **A sociedade de corte: investigação sobre a sociologia da realeza e da aristocracia de corte**. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2001.

ELIAS, Norbert. **A sociedade dos indivíduos**. Rio de Janeiro: Zahar, 1994.

FEATHERSTONE, Mike. **Cultura de consumo e pós-modernismo**. São Paulo: Studio Nobel, 1995.

FERREIRA, Vitor Hugo do Amaral; CARVALHO, Diógenes Faria de; SANTOS, Nivaldo dos (Org.). **Sociedade de consumo: Pesquisas em Direito do Consumidor**. Goiânia: Espaço Acadêmico, 2016. v. 2.

FOUCAULT, Michel. **Microfísica do poder**. 8. ed. Rio de Janeiro: Graal, 1989.

GIDDENS, Anthony. **Conceitos essenciais da sociologia**. São Paulo: Unesp Digital, 2017.

HALL, Stuart. **A identidade cultural na pós-modernidade**. 11. ed. Rio de Janeiro: DP&A, 2006.

HIRIGOYEN, Marie-France. **Assédio moral: a violência perversa no cotidiano**. Tradução: Maria Helena Kuhner. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2008.

HIRIGOYEN, Marie-France. **Mal estar no trabalho: redefinindo o assédio moral**. Tradução: Rejane Janowitz. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2006.

KONDER, Carlos Nelson. Vulnerabilidade patrimonial e vulnerabilidade existencial: por um sistema diferenciador. **Revista de Direito do Consumidor**, São Paulo, v. 24, n. 99, p. 101-123, maio/jun. 2015.

LIMA, Clarissa Costa de. **O tratamento do superendividamento e o direito de recomeçar dos consumidores**. 1. ed. em e-book baseada na 1. ed. impressa. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.

LIMA, Clarissa Costa de; BENJAMIN, Antônio Herman; MARQUES, Claudia Lima. **O tratamento do superendividamento e o direito de recomeçar dos consumidores**. 1. ed. em e-book baseada na 1. ed. impressa. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.

LIPOVETSKY, Gilles. **A felicidade paradoxal: ensaio sobre a sociedade de hiperconsumo**. São Paulo: Companhia das Letras, 2007.

LIPOVETSKY, Gilles. **Os tempos hipermodernos**. São Paulo: Barcarolla, 2004.

MARQUES, Cláudia Lima. A proteção dos consumidores em um mundo globalizado: *Studium Generale* sobre o consumidor como *Homo Novus*. **Revista de Direito do Consumidor**, São Paulo, v. 22, n. 85, p. 25-66, jan./fev. 2013.

MARQUES, Cláudia Lima. Campo de Aplicação do CDC. In: BESSA, Leonardo Roscoe; MARQUES, Cláudia Lima; BENJAMIN, Antônio Herman V. **Manual de Direito do Consumidor**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

MARQUES, Claudia Lima. **Contratos no Código de Defesa do Consumidor: o novo regime das relações contratuais**. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

MARQUES, Claudia Lima. Sugestões para uma lei sobre o superendividamento de pessoas físicas em contratos de crédito ao consumo. In: CAVALLAZZI, Rosângela Lunardelli (Coord.). **Direitos do Consumidor endividado: superendividamento e crédito**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006. (Coleção Biblioteca de Direito do Consumidor, v. 29).

MARQUES, Claudia Lima; BENJAMIM, Antonio Herman; MIRAGEM, Bruno. **Comentários ao Código de Defesa do Consumidor**. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

MARQUES, Claudia Lima; BENJAMIN, Antônio Herman; MIRAGEM, Bruno. **Comentários ao Código de Defesa do Consumidor [livro eletrônico]**. 2. ed. em e-book baseada na 5. ed. impressa. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

MARQUES, Claudia Lima; MIRAGEM, Bruno. **O novo Direito Privado e a proteção dos vulneráveis**. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.

MARTINS-COSTA, Judith. **A boa-fé no direito privado: critérios para a sua aplicação**. São Paulo: Marcial Pons, 2015.

MATHIES, Anaruez. **Assédio moral e compliance na relação de emprego: dos danos e dos custos e instrumentos de prevenção de acordo com a reforma trabalhista**. Curitiba: Juruá, 2018.

MCLUHAN, Marshal. **Os meios de comunicação como extensões do homem (understanding media)**. São Paulo: Cultrix, 1964.

MICHAELIS. **Dicionário prático da língua portuguesa**. 3. ed. São Paulo: Melhoramentos, 2017.

MILLER, Geoffrey. **Darwin vai às compras: sexo, evolução e consumo**. 2. ed. Rio de Janeiro: BestSeller, 2012.

MIRAGEM, Bruno. **Curso de Direito do Consumidor**. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.

MIRAGEM, Bruno. O ilícito e o abusivo: propostas para uma interpretação temática das práticas abusivas nos 25 anos do Código de Defesa do Consumidor. **Revista de Direito do Consumidor**, São Paulo, v. 25, n. 104, p. 99-127, mar./abr. 2016.

MORAES, Maria Celina Bodin de. **Danos à pessoa humana: uma Leitura Civil-Constitucional dos Danos Morais**. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

MUCELIN, Guilherme Antônio Balczarek. A hipervulnerabilidade do consumidor deficiente no direito privado solidário: considerações iniciais sobre o diálogo entre o Código de Defesa do Consumidor e o Estatuto da Pessoa com Deficiência. In: CARVALHO, Diógenes Faria de; SANTOS, Nivaldo dos; FERREIRA, Vitor Hugo do Amaral. **Sociedade de Consumo: pesquisas em Direito do Consumidor**. Goiânia: Espaço Acadêmico, 2016.

NISHIYAMA, Adolfo Mamoru; DENSA, Roberta. A proteção dos consumidores hipervulneráveis: os portadores de deficiência, os idosos, as crianças e os adolescentes. **Revista do Direito do Consumidor**, São Paulo, v. 19, n. 76, p. 13-45, out./dez. 2010.

NUNES, Rizzatto. **Manual de Direito do Consumidor para concursos**. São Paulo: Saraiva, 2016.

OLIVEIRA, Amanda Flávio de; CARVALHO, Diógenes Faria de. Vulnerabilidade comportamental do consumidor: porque é preciso proteger a pessoa superendividada. **Revista de Direito do Consumidor**, São Paulo, v. 25, n. 104, p. 181-201, mar./abr. 2016.

PAMPLONA FILHO, Rodolfo. Assédio sexual: questões conceituais. **Revista de Direito do Trabalho**, São Paulo, v. 27, n. 103, p. 182-199, jul./set. 2001.

PASQUALOTTO, Adalberto. Direito e publicidade em ritmo de descompasso. **Revista de Direito do Consumidor**, São Paulo, v. 24, n. 100, p. 501-527, jul./ago. 2015.

PIERRI, Deborah. Políticas públicas e privadas em prol dos consumidores hipervulneráveis – idosos e deficientes. **Revista de Direito do Consumidor**, São Paulo, v. 92, p. 221-298, mar./abr. 2014.

PIERUCCI, Antônio Flávio. **O desencantamento do mundo**: todos os passos do conceito em Max Weber. 34. ed. São Paulo: USP, Curso de Pós-Graduação em Sociologia, 2003.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. **Apelação Cível 70051906105**, 20.^a Câ. Civ., j. 27.11.2013, rel. Des. Carlos Cini Marchionatti, DJ 04.12.2013.

SANT'ANNA, Adriana; PEREIRA, Dirce do Nascimento; CONSALTER, Zilda Maria. Boa-fé objetiva e superendividamento do consumidor: uma abordagem crítico-reflexiva do estado da arte das relações consumeristas e das práticas mercadológicas. **Revista de Direito do Consumidor**, São Paulo, v. 27, n. 119, p. 227-266, set./out. 2018.

SANTOS, Boaventura de Sousa. **Reconhecer para libertar**: os caminhos do cosmopolitanismo multicultural. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2003.

SARMENTO, Daniel. **Direitos Fundamentais e Relações Privadas**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2004.

SCHMITT, Cristiano Heineck. A “hipervulnerabilidade” do consumidor idoso. **Revista de Direito do Consumidor**, São Paulo, v. 18, n. 70, p. 139-171, abr./jun. 2009.

SILVA NETO, Manoel Jorge e. **Assédio moral, saúde mental do trabalhador e atuação do Ministério Público do Trabalho**. Conferência produzida no 1º Congresso Internacional sobre Saúde Mental no Trabalho, em 2004.

SILVA, Joseane Suzart Lopes da. Superendividamento dos consumidores brasileiros e a imprescindível aprovação do Projeto de Lei 283/2012. **Revista de Direito do Consumidor**, São Paulo, v. 24, n. 100, p. 361-391, jul./ago. 2015.

SIMMEL, Georg. Fashion. **The American Journal of Sociology**, v. 62, n. 6, p. 541-558, maio 1957.

SLATER, Don. **Cultura do consumo e modernidade**. São Paulo: Nobel, 2002.

SOLOMON, Michael. **O comportamento do consumidor**: comprando, possuindo e sendo. Porto Alegre: Bookman, 2016.

THOMPSON, John B. **A mídia e a modernidade**: uma teoria social da mídia. Tradução: Wagner de Oliveira Brandão. 13. ed. Petrópolis, RJ: Vozes, 2012.

VERBICARO, Dennis. **Consumo e Cidadania**: identificando os espaços políticos de atuação qualificada do consumidor. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2017.

VERBICARO, Dennis. O controle da publicidade ilícita: uma análise reflexiva dos sistemas consumeristas brasileiro e espanhol. **Revista CESUMAR Ciências Humanas e Sociais Aplicadas**, v. 21, n. 2, p. 261-285, jul./dez. 2016.

VERBICARO, Dennis; RODRIGUES, Lays Soares dos Santos. A duração não razoável do processo e seu impacto negativo na confiabilidade do judiciário diante da massificação dos conflitos de consumo. **Revista Juris Poiesis**, Rio de Janeiro, v. 20, p. 130-149, 2017.

VERBICARO, Loiane da Ponte Souza Prado; VERBICARO, Dennis. A Indústria Cultural e o caráter fictício da individualidade na definição de consumidor-comunidade global. **Revista CESUMAR Ciências Humanas e Sociais Aplicadas**, v. 17, n. 1, p. 107- 131, jan./abr. 2017.

WEBER, Max. **A ética protestante e o “espírito” do capitalismo**. São Paulo: Companhia das Letras, 2004.