Ao lado da Constituição e do CDC, STJ dita limites da publicidade

Só em 2010, o Conselho Nacional de Autorregulamentação Publicitária (Conar) instaurou 376 processos contra anúncios que feriram o código da entidade, sendo que 221 foram punidos de alguma forma, o que inclui a suspensão do anúncio. Mas o órgão não é o único a determinar limites para a publicidade no Brasil. Ao aplicar a Constituição Federal, o Superior Tribunal de Justiça barra propagandas de produtos que possam por em risco a saúde dos usuários.

O artigo 220, parágrafo quarto, do texto, regula um mercado que no último ano movimentou R\$ 35,9 bilhões. Segundo o dispositivo, a propaganda comercial de tabaco, bebidas alcoólicas, agrotóxicos, medicamentos e terapias estará sujeita a restrições legais, e conterà, sempre que necessário, advertência sobre os malefícios decorrentes de seu uso.

O Código de Defesa do Consumidor é outro limitador, que visa proteger o bolso dos compradores. Segundo seu artigo sexto, ficam estabelecidos os direitos básicos daquele que consome, garantindo no inciso terceiro o direito à informação adequada e clara sobre os diferentes produtos e serviços, com especificação correta de quantidade, características, composição, qualidade e preço, bem como sobre os riscos que apresentem. O inciso quarto assegura 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.

No Superior Tribunal de Justiça são recorrentes recursos com base nas proibições do artigo 37 do CDC. Entre essas questões estão os anúncios de venda de automóveis que não informam o valor do frete. Em outubro de 2010, ao julgar o REsp 1.057.828, a 2ª Turma decidiu que a ausência do valor do frete em anúncio de venda de veículo não configura propaganda enganosa.

Para a ministra Eliana Calmon, relatora do recurso do Procon de São Paulo, se o anúncio informa que esse ônus não está incluído no preço ofertado, ainda que no rodapé, não ocorre publicidade enganosa ou abusiva, pois o consumidor não irá se surpreender com a exigência de uma quantia não prevista.

Comercial ao vivo

Sobre a publicidade de palco, a responsabilidade pela qualidade do produto ou serviço anunciado é do seu fabricante ou prestador. O entendimento é da 4ª Turma, fixado no julgamento do REsp 1.157.228. Nesse processo, a Rede Bandeirantes de Televisão e o apresentador Gilberto Barros foram condenados pela justiça gaúcha a indenizar um telespectador por falha em serviço anunciado em programa ao vivo. O caso tratou de propaganda enganosa de empréstimo oferecido por instituição financeira.

O relator do recurso, ministro Aldir Passarinho Junior (aposentado), esclareceu que a chamada “publicidade de palco” – espécie de comercial ao vivo no qual a mensagem do anunciante é promovida pelo próprio apresentador ou outra pessoa – continua sendo propaganda. A participação do apresentador, ainda que fale sobre a qualidade do produto ou serviço anunciado, não o torna corresponsável ou garantidor das obrigações do anunciante.

Comerciais de cigarros

Atualmente, só é permitido o anúncio na área interna dos locais de venda, por meio de cartazes, posters e painéis. Com base nesse novo conjunto normativo, a viúva, filhos e netos de um homem que faleceu em 2001 em decorrência de câncer no pulmão foram à justiça pedir reparação de danos morais contra a fabricante de cigarros Souza Cruz. Eles alegaram que o falecido sempre fumou cigarros da marca Hollywood, desde adolescente na década de 1950, iludido por propagandas que ostentavam belas paisagens, com iates e carros de luxo, protagonizadas por homens musculosos e saudáveis, sempre acompanhados de lindas mulheres.

O pedido foi negado em primeiro grau, mas julgado procedente na apelação. O Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul condenou a empresa ao pagamento de R\$ 70 mil à viúva e a cada um dos filhos e R\$ 35 mil a cada neto. Ao julgar o recurso da Souza Cruz (REsp 1.113.804), em abril de 2010, a 4ª Turma decidiu que a indenização não era devida. O ministro Luis Felipe Salomão, relator do caso, ressaltou que não há comprovação do nexo de causalidade entre o fumo e a doença. “Por mais que as estatísticas apontem elevada associação entre cigarro e câncer de pulmão, isso não comprova a causalidade necessária para gerar o dever de indenizar”, afirmou.

O STJ não tem admitido indenização por danos morais decorrentes do consumo de cigarros. Em outros dois processos, a Corte reformou decisões de segunda instância que concederam a indenização. O relator dos dois processos, desembargador convocado Honildo Amaral, hoje aposentado, também não reconheceu o nexo de causalidade entre as doenças diagnosticadas e o uso excessivo do cigarro.

Além disso, ele afastou as alegações acerca do não conhecimento dos malefícios causados pelo hábito de fumar e ressaltou que os fumantes valeram-se do livre arbítrio (REsp 886.347 e REsp 703.575).

Bula clara

Um homem que se tornou dependente de antidepressivo garantiu no STJ indenização por danos morais no valor de R\$ 100 mil. Por maioria de votos, a Terceira Turma entendeu que a bula indicava que o medicamento servia para melhorar a memória, mas, com o passar do tempo, a empresa modificou a indicação para tratamento antidepressivo sem avisar devidamente a população.

O Survector, medicamento consumido pelo professor, era comercializado de forma livre, mas depois passou para o grupo de medicamentos com venda controlada. Mesmo assim a bula permaneceu inalterada por mais de três anos. O professor ajuizou pedido de indenização por danos morais e materiais alegando que, quando tomou ciência dos efeitos adversos, já estava dependente.

Segundo a ministra Nancy Andrighi, autora do voto vencedor, é no mínimo temerário dizer que o cloridrato de amineptina, princípio ativo do Survector, é uma substância segura. Segundo a ministra, a ausência de advertência da bula que acompanha um medicamento com tal potencial de gerar dependência é publicidade enganosa, caracterizando culpa concorrente do laboratório, suficiente para gerar seu dever de indenizar. *Com informações da Assessoria de Comunicação do STJ.*

Date Created

06/11/2011