

RESPONSABILIDADE CIVIL DOS INFLUENCIADORES DIGITAIS EM DECORRÊNCIA DA PUBLICIDADE DE PRODUTOS E SERVIÇOS

Vitor de Moraes Carrara.

Graduado pelo Instituto Brasileiro de Mercados e Capitais – RJ. Pós-graduando no curso *Lato Sensu* de especialização em Direito Público e Privado

Resumo – as redes sociais se consolidaram como um dos mais relevantes meios de comunicação da modernidade. Com o crescimento exponencial do número de usuários, os influenciadores digitais tornaram-se figuras de suma relevância no mercado de consumo, ditando e influenciando o comportamento de grande parte de seus seguidores. Entretanto, assim como os demais personagens econômicos, a atividade destas celebridades virtuais não é irrestrita, independente da informalidade característica dos meios digitais. Deste modo, o objetivo do presente artigo é analisar sua responsabilidade civil em razão dos produtos e serviços anunciados em seus perfis, assim como pela própria publicidade.

Palavras-chave – Direito do Consumidor. Influenciadores Digitais. Vício e defeito do produto ou serviço. Publicidade.

Sumário – Introdução. 1. Aplicação do Código de Defesa do Consumidor aos influenciadores digitais. 2. Responsabilidade pelos vícios do produto: objetiva ou subjetiva? 3. Responsabilidade pela publicidade. Conclusão. Referências.

INTRODUÇÃO

A presente pesquisa científica discute a responsabilidade civil dos influenciadores digitais em decorrência dos anúncios veiculados em seus perfis. Visa-se demonstrar que, ao veicularem produtos e serviços fornecidos por terceiros, estas celebridades virtuais respondem não somente pela publicidade em si, mas também pelos eventos danosos decorrentes do bem de consumo.

Objetivando atingir esta conclusão, será feita uma análise doutrinária e jurisprudencial acerca do tema, buscando definir a responsabilidade dos influenciadores digitais, figura recente no mercado de consumo.

O acesso à internet e a utilização das redes sociais já são uma realidade experimentada pela esmagadora maioria da população brasileira. A título de exemplo, segundo informações do IBGE, em 2019, a Internet era utilizada por 82,7% dos domicílios brasileiros. Ainda, em pesquisa realizada no mesmo ano pela *Hootsuite* em conjunto com a *We Are Social*, 140 milhões

dos internautas brasileiros são ativos em alguma rede social.

Um dos personagens principais deste formato de mídia é o influenciador digital. Personalidades da modernidade, divulgam seu cotidiano, formam opiniões e influenciam o comportamento dos seus seguidores, que, por vezes, superam a casa dos milhões. Cientes de sua forte presença, comerciantes contratam os serviços destes influenciadores para que suas marcas sejam publicizadas por essas novas celebridades, mediante os chamados *publiposts*.

Entretanto, por diversas oportunidades, visando o lucro e em razão da grande concorrência neste novo mercado, os influenciadores não se atentam à qualidade e veracidade daquilo que anunciam. Cabe assim definir sua responsabilização em razão de eventuais vícios ou defeitos dos produtos e serviços veiculados em seus perfis.

No primeiro capítulo, se objetiva demonstrar que os influenciadores digitais se enquadram na figura de fornecedores, incidindo o Código de Defesa do Consumidor nas relações firmadas com os adquirentes dos produtos e serviços anunciados.

Ato contínuo, o segundo capítulo visa assentar que os influenciadores digitais poderão ser responsabilizados pelo próprio fato ou vício dos bens de consumo que publicizam, integrando a cadeia de consumo, sob a égide da responsabilidade objetiva.

Por fim, no terceiro capítulo, se explicitará a responsabilidade dos criadores de conteúdo digital em decorrência da publicidade em si.

A abordagem do objeto desta pesquisa jurídica será qualitativa, tendo em vista que o tema será analisado mediante interpretações teóricas sobre o instituto da responsabilidade civil do influenciador digital sob a ótica do Código de Defesa do Consumidor.

As metodologias de pesquisa adotadas serão a descritiva e exploratória, se valendo da bibliografia pertinente à temática em análise, com auxílio da legislação, da jurisprudência e de dados estatísticos.

1. A APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR AOS INFLUENCIADORES DIGITAIS

A incidência do Código de Defesa do Consumidor às relações firmadas entre os particulares é atraída quando configurada a presença de uma relação de consumo. Para tal, faz-se necessário o preenchimento dos requisitos apresentados pela Lei nº 8.078/90, os quais, conforme aponta a doutrina¹, dividem-se em os de ordem subjetiva e objetiva.

¹ TARTUCE, Flávio; NEVES, Daniel Amorim Assumpção. *Manual de direito do consumidor*. 10. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2021, p.80-101.

Acerca do aspecto subjetivo, há a imposição da presença de dois sujeitos específicos em cada polo da relação, o consumidor e o fornecedor. Aquele, conforme dispõe a legislação pátria², se caracteriza como o destinatário final do produto ou serviço ofertado pelo fornecedor. Para fins de resolução da problemática enfrentada no presente capítulo, irrelevante um maior aprofundamento na discussão acerca do alcance da expressão “destinatário final”, motivo pelo qual não será realizado.

O segundo agente essencial das relações de consumo é o fornecedor. Segundo o Código de Defesa do Consumidor³, este personagem se configura como aquela pessoa, física ou jurídica, que insere no mercado de consumo produtos ou serviços. Pela redação legal, perceptível que o legislador optou por um conceito amplo, abrangendo uma série de atividades que, quando exercidas, caracterizam o sujeito como fornecedor.

Neste sentido, aponta a doutrina que, para fins de incidência da legislação consumerista, basta que o sujeito integre a cadeia de fornecimento.⁴

Por sua vez, compreende-se como elemento objetivo da relação de consumo o produto ou serviço objeto do negócio firmado entre consumidor e o fornecedor. A definição de produto é precisamente delimitada pelo próprio texto legal do diploma legislativo ora analisado⁵, fazendo-se desnecessária uma análise mais detalhada.

Quanto ao serviço, objeto este que mais se adequa à prestação dos influenciadores digitais, o Código de Defesa do Consumidor⁶ apresenta dois requisitos. O primeiro, de que a atividade seja inserida no mercado de consumo. O segundo, por sua vez, impondo que a prestação do serviço ocorra mediante remuneração.

Acerca do mercado de consumo, assinala Bruno Miragem⁷:

[...] mercado de consumo é o espaço ideal e não institucional, onde as atividade des troca de produtos e serviços avaliáveis economicamente, mediante oferta irrestrita aos interessados e visando, por um lado, à obtenção de vantagens econômicas (por parte dos fornecedores), e por outro a satisfação de necessidades pela aquisição ou

² BRASIL. *Código de Defesa do Consumidor*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8078compilado.htm>. Acesso em: 02 out. 2021.

³ Ibid. Artigo 3º, Lei nº 8.078/90: “Fornecedor é toda pessoa física ou jurídica, pública ou privada, nacional ou estrangeira, bem como os entes despersonalizados, que desenvolvem atividade de produção, montagem, criação, construção, transformação, importação, exportação, distribuição ou comercialização de produtos ou prestação de serviços.”

⁴ MIRAGEM, Bruno. *Curso de direito do consumidor*. 7. ed. rev. atual. e aum. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2018, p. 185.

⁵ Artigo 3º, §1º, Lei nº 8.078/90: “Produto é qualquer bem, móvel ou imóvel, material ou imaterial.”. BRASIL, op. cit., nota 2.

⁶ Explicita o artigo 3º, §2º, Lei nº 8.078/90: “Serviço é qualquer atividade fornecida no mercado de consumo, mediante remuneração, inclusive as de natureza bancária, financeira, de crédito e securitária, salvo as decorrentes das relações de caráter trabalhista.” Ibid.

⁷ MIRAGEM, op. cit., p. 190.

utilização de produtos e serviços (por parte dos consumidores).

Quanto ao seu viés lucrativo, prepondera o entendimento de que a remuneração para fins de caracterização da relação consumo poderá ser tanto direta ou indireta. Em outras palavras, o fornecedor deverá auferir lucro em razão do serviço prestado, seja este decorrente diretamente do contrato firmado com o consumidor, ou resultante de outras vantagens distintas de uma contraprestação imediatamente perceptível.

Definidas as balizas que atraem a aplicação da legislação consumerista, resta analisar se há o enquadramento do influenciador digital nos conceitos supracitados.

Os *influencers*, figuras de destaque nas redes sociais, tornaram-se os grandes formadores de opinião da atualidade. Através do compartilhamento de seu cotidiano, experiências, preferências e de interações sociais, criam laços de identificação com seus seguidores, sendo capazes de induzirem significativamente seus comportamentos.⁸

Em decorrência do seu grande poder de persuasão, os comerciantes começaram a contratar essas novas celebridades para a divulgação de seus produtos e serviços, principalmente no crescente mercado digital.

Deste modo, se constata a prestação do serviço de anúncio publicitária⁹ pelo influenciador digital, sendo remunerado por aqueles que produzem e/ou comercializam o produto em serviço veiculado. Conforme explicitado alhures, prescindível que haja uma remuneração direta do consumidor ao fornecedor para que este assim se qualifique.

Ainda, embora não seja o responsável pela manufatura ou comercialização do bem de consumo ofertado, o influenciador digital se revela como figura integrante da cadeia de fornecimento, levando em consideração seu papel de interligar seus seguidores, isto é, os consumidores, aos demais fornecedores. Neste senda, se destaca a figura do fornecedor por equiparação.

Conceito desenvolvido por Leonardo Bessa, o fornecedor por equiparação é aquele que, embora não possua atue diretamente com o bem ofertado, assume “[...] uma posição de

⁸ GASPARATTO, Ana Paula Gilio; FREITAS, Cinthia Obladen de Almendra; EFING, Antônio Carlos. Responsabilidade civil dos influenciadores digitais. *Revista Jurídica Cesumar*. Disponível em <<https://periodicos.unicesumar.edu.br/index.php/revjuridica/article/view/6493/3396>>. Acesso em: 09 set. 2021.

⁹ Dispõe o artigo 18, “a”, do Código Brasileiro de Autorregulamentação Publicitária: “[...] A palavra anúncio é aplicada em seu sentido lato, abrangendo qualquer espécie de publicidade, seja qual for o meio que a veicule. Embalagens, rótulos, folhetos e material de ponto-de-venda são, para esse efeito, formas de publicidade. A palavra anúncio só abrange, todavia, a publicidade realizada em espaço ou tempo pagos pelo Anunciante [...]” BRASIL. *Código Brasileiro de Autorregulamentação Publicitária*. Disponível em: <<http://www.conar.org.br/codigo/codigo.php>>. Acesso em: 09 set. 2021



auxílio ao lado do fornecedor de produtos ou prestador de serviços [...]”.¹⁰

Seguindo o raciocínio acima destacado, se possibilita o enquadramento do influenciador digital na cadeia de fornecimento dos produtos e serviços que anuncia, levando em consideração que sua atividade se baseia em atrair novos consumidores para aqueles que contratam seus serviços.

Destarte, restando evidente sua posição de auxiliar na relação, se assevera a incidência do Código de Defesa do Consumidor às relações que firma junto aos seguidores que adquirem os bens publicizados em seu perfil.

2. NATUREZA OBJETIVA OU SUBJETIVA DA RESPONSABILIDADE PELOS VÍCIOS DO PRODUTO

Assentada a classificação dos influenciadores digitais como fornecedores sob a ótica do Código do Consumidor, resta analisar sua responsabilização em face de eventuais vícios presentes nos produtos que anunciam.

Como vício, nos termos do destacado diploma legislativo¹¹, se compreende a falha no dever de adequação, não apresentando o produto a qualidade necessária para atingir os fins que são dele legitimamente esperados. Dentro desse contexto, é possível se observar 3 tipos de vícios: os que tornam o produto impróprio ao consumo; os que lhe diminuem o valor e; os decorrentes de disparidades apresentadas entre a oferta e o produto efetivamente adquirido.¹²

Por sua vez, a responsabilidade civil de consumo em razão destes vícios difere substancialmente da teoria da culpa, adotada como regra pela codificação privada. Não obstante também exigir a presença de uma conduta, um dano e uma relação de causalidade entre ambos, o Código de Defesa do Consumidor inovou ao dispensar a presença da culpa dos fornecedores, responsabilizando-os objetivamente.

O fundamento dessa opção legislativa reside nas transformações sociais e econômicas das relações interpessoais ocasionadas pela evolução da sociedade. Não mais suficiente se revelava a adoção de um individualismo liberal absoluto, sendo necessária uma nova visão sobre a responsabilidade de determinados agentes. Neste sentido, bem observa Bruno Miragem:

¹⁰ TARTUCE, op. cit., p. 81.

¹¹ Artigo 18, Lei nº 8.078/90: “Os fornecedores de produtos de consumo duráveis ou não duráveis respondem solidariamente pelos vícios de qualidade ou quantidade que os tornem impróprios ou inadequados ao consumo a que se destinam ou lhes diminuam o valor, assim como por aqueles decorrentes da disparidade, com a indicações constantes do recipiente, da embalagem, rotulagem ou mensagem publicitária, respeitadas as variações decorrentes de sua natureza, podendo o consumidor exigir a substituição das partes viciadas.” BRASIL, op. cit., nota 2.

¹² BENJAMIN, Antonio Herman V.; MARQUES, Claudia Lima; BESSA, Leonardo Roscoe. *Manual de direito do consumidor*. 9. ed. rev. atual. e aum. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2020, p. 230.

[...] Esta tendência obedece a exigências de maior utilidade e, mesmo, justiça, no que modernamente muitos têm denominado *direito dos danos*. *Utilidade*, na medida em que permite que se contemplem situações nas quais a prova do dano ou da conduta determinante imputada ao ofensor, são de difícil realização, ou mesmo impossível de serem produzidas em certas situações. *Justiça*, em face do estabelecimento de uma nova distribuição dos ônus decorrentes dos riscos sociais da sociedade massas, pela admissão da imputação objetiva de responsabilidade àqueles que imediatamente auferem benefícios econômicos da atividade produtora de riscos.¹³

Deste modo, valendo-se da teoria do risco-proveito, o Código de Defesa do Consumidor prevê a responsabilização objetiva daqueles que angariam vantagens econômicas mediante a inserção no mercado de atividades que gerem algum risco. Entretanto, ressalta-se que embora o fundamento para tal opção legislativa seja este, não é necessária a comprovação, no caso concreto, do efetivo exercício de uma atividade de risco, uma vez que o CDC consagrou uma cláusula geral de responsabilidade objetiva

Esta responsabilidade objetiva estende-se por toda cadeia de fornecimento do produto ou serviço viciado, estabelecendo entre o fabricante, o comerciante e qualquer outro intermediário que tenha participado da inserção do bem no mercado de consumo uma solidariedade. Neste ponto, conforme expresso alhures, se destaca o fato de os influenciadores digitais integrarem a cadeia na condição de intermediários.

Entretanto, no tocante à responsabilização dos influenciadores, é necessária a a diferenciação de duas situações distintas.

A primeira se consubstancia nas hipóteses em que, para além de divulgarem o produto comercializado, os influenciadores também recebem algum percentual da venda dos bens anunciados, o que ocorre, geralmente, mediante o oferecimento de cupons vinculados à figura do influenciador. Em tais situações, há uma verdadeira venda comissionada por parte destas figuras digitais.

Destarte, atuam como verdadeiros comerciantes do bem, ainda que não sejam responsáveis pela entrega ou manufatura do produto, não se limitando a meros anunciantes, devendo incidir diretamente a responsabilização objetiva prevista pelo já mencionado artigo 18 da Lei nº 8.078/90. Isto é, o consumidor poderá optar em dirigir sua pretensão de substituição do produto, devolução do valor pago ou abatimento proporcional em face dos próprios influenciadores nestas situações, dispensando-se a comprovação de culpa *lato sensu*.

Contudo, situação distinta ocorre quando o influenciador se atém a anunciar o produto, a ele vinculando sua imagem, caracterizando-se como verdadeiro “garoto publicidade”. Sobre

¹³ MIRAGEM, op. cit., p.600.

tal situação, o Superior Tribunal de Justiça já se manifestou em sede de Recurso Especial¹⁴ acerca da impossibilidade de responsabilização do indivíduo responsável pelo anúncio, assim como do veículo utilizado para a transmissão da publicidade. Tal posicionamento, *a priori*, pode ser estendido aos influenciadores digitais.

Este entendimento baseia-se na leitura dos artigos 30¹⁵ e 35¹⁶ do Código de Defesa do Consumidor, os quais estabelecem como regra que apenas o anunciante fica vinculado à oferta que fez promover. Entretanto, essa restrição encontra resistência na doutrina. Neste sentido, afirma Antonio Herman V. Benjamin:

Ora, tal limitação da legitimação passiva do princípio traz, como consequência, a impossibilidade de o consumidor acionar, exceto em circunstâncias especiais, a agência e o veículo. Vale dizer, caso ao fornecedor fosse dado o direito de eximir sua responsabilidade a pretexto de que o equívoco no anúncio foi causado pela agência ou pelo veículo, o consumidor, não podendo acionar nenhum dos sujeitos envolvidos com o fenômeno publicitário, ficaria sem recurso jurídico disponível, ou seja, haveria de arcar sozinho com o seu prejuízo.¹⁷

Realizar uma interpretação literal dos dispositivos destacados levaria à uma conclusão diametralmente oposta ao sistema estabelecido pelo Código de Defesa do Consumidor, atentando contra sua finalidade protetiva, contra a teoria da aparência e a própria boa-fé objetiva. Ademais, em atenção à teoria do risco-proveito, basilar da responsabilidade objetiva prevista pelo CDC, há de se observar que os anunciantes extraem de sua atividade vantagens econômicas, devendo assim arcar com eventuais prejuízos sofridos por terceiros.¹⁸

Deste modo, não obstante o posicionamento do Tribunal da Cidadania, mais adequado a tutela consumerista pátria é reconhecer a responsabilidade objetiva dos responsáveis pela publicidade, aqui incluindo-se os influenciadores digitais, em ambas as situações descritas.

Por fim, cabe realizar algumas considerações sobre o influenciador digital e a figura do profissional liberal.

Em sentido contrário à regra de responsabilização objetiva dos fornecedores, o próprio Código de Defesa do Consumidor prevê que, em se tratando dos profissionais liberais

¹⁴ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *REsp n° 1157228*. Relator: Ministro Aldir Passarinho Junior. Disponível em: <https://processo.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1030114&num_registro=200901884608&data=20110427&formato=PDF>. Acesso em: 29 mar. 2022.

¹⁵ Artigo 30, Lei n° 8.078/90: “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, op. cit., nota 2.

¹⁶ Ibid. Artigo 35: “Se o fornecedor de produtos e serviços recusar cumprimento à oferta, apresentação ou publicidade, o consumidor poderá, alternativamente e à sua livre escolha [...]”.

¹⁷ BENJAMIN, op. cit., p. 298.

¹⁸ TARTUCE, op. cit., p.337.

prestadores de serviços, a imputação da responsabilidade civil dependerá da demonstração de culpa.¹⁹

Como profissional liberal, entende-se como a prestador de serviços que reúne as seguintes características: “a) autonomia profissional, sem subordinação; b) prestação pessoal dos serviços; c) elaboração de regras pessoais de atendimento; d) atuação lícita e eticamente admitida [...]”.²⁰

Pela análise dos requisitos acima, se percebe que o influenciador digital os preenche em sua integralidade. Entretanto, há de se observar que a regra excepcional prevista pela legislação consumerista apenas se dirige às hipóteses de contratação direta com o profissional liberal. Deste modo, a incidência desta exceção apenas seria cabível, em tese, nos contratos firmados entre os anunciantes e os influenciadores, os quais pessoalmente prestam o serviço de divulgação.

Contudo, em se tratando da relação entre o consumidor do produto anunciado e o influenciador, como já exaustivamente exposto, se constata que este integra a cadeia de fornecimento, razão pela qual deverá responder objetivamente, não se enquadrando na exceção acima aposta.

3. RESPONSABILIDADE PELA PUBLICIDADE

Além da responsabilidade pelos produtos e serviços anunciados, como integrantes da cadeia de fornecimento, objeto de análise também deve ser a responsabilização dos influenciadores digitais pela sua própria atividade profissional, isto é, a publicidade.

Como publicidade, deve ser entendida a oferta cuja finalidade é incentivar o público a adquirir determinado produto ou serviço inserido no mercado de consumo. Reúne as características de possuir fins comerciais, ser remunerado diretamente e sempre possuir um patrocinador.²¹ Difere-se assim da propaganda, a qual possui como objetivo a divulgação de informações com conteúdo político-ideológico.

Cabe também destacar o conceito apresentado pelo Código Brasileiro de Autorregulamentação Publicitária, editado pelo Conselho Nacional de Autorregulamentação Publicitária (CONAR), o qual define o anúncio como “[...] qualquer espécie de publicidade,

¹⁹ Artigo 14, § 4º: “A responsabilidade pessoal dos profissionais liberais será apurada mediante a verificação de culpa.” BRASIL, op. cit., nota 2.

²⁰ RIZZATTO NUNES, Luiz Antonio. *Comentários ao Código de Defesa do Consumidor*. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 230-231.

²¹ TARTUCE, op. cit., p. 325.

seja qual for o meio que a veicule. (...) A palavra anúncio só abrange, todavia, a publicidade realizada em espaço ou tempo pagos pelo Anunciante.”²²

Necessário um breve aprofundamento dos conceitos supracitados e, concomitantemente, a realização de um paralelo com a atividade exercida pelos influenciadores digitais. Estes, utilizando das redes sociais como veículo, divulgam em seus perfis produtos e serviços fornecidos por terceiros, os quais financiam a publicidade com o intuito de se valerem do grande poder de persuasão destas celebridades virtuais.

Por sua vez, os seguidores deste influenciador digital acabam por se caracterizar como os destinatários finais da publicidade veiculada, tendo em vista serem os receptores das postagens de cunho comercial. Deste modo, os influenciadores devem ser qualificados como veículos de comunicação, atraindo a incidência da Lei nº 8.078/1990 e do Código Brasileiro de Autorregulamentação Publicitária.

No âmbito do direito consumerista, a publicidade torna-se relevante em três principais situações, conforme explicita Bruno Miragem:

[...] A primeira, quando se apresenta como veículo, como forma, de uma oferta de consumo, hipótese em que produz efeito de vinculação do fornecedor que a promova, na condição de negócio jurídico unilateral. A segunda quando viola deveres estabelecidos pelo CDC, caracterizando-se como uma das duas figuras típicas de publicidade ilícita, previstas na norma do artigo 37 deste diploma, como publicidade enganosa ou publicidade abusiva. E a terceira, quando se apresente como espécie de contrato social de consumo, na qual embora não encerrando os requisitos de um negócio jurídico unilateral de oferta, divulga informação capaz de gerar nos consumidores em geral, ou em algum individualmente, expectativas legítimas [...]”²³

Eventuais consequências a serem sofridas pelos influenciadores digitais, no âmbito consumerista, se enquadram na segunda hipótese acima destacada, uma vez que a atividade por eles exercida se concentra na divulgação publicitária.

Prática corriqueira entre os influenciadores consiste em, entre fotos e vídeos de sua rotina, embutir a promoção de produtos sob o pretexto de os utilizarem em seu cotidiano. Devido a identificação e os laços criados com seus seguidores, estes acabam por consumir os bens com a crença de que estão seguindo o comportamento dos *influencers*, quando, na verdade, se trata de mera publicidade. A lógica desta tática decorre da ideia de que um consumidor possui um poder de persuasão sobre outro muito maior do que qualquer pessoa que se apresente como publicitário.

Entretanto, o Código de Defesa do Consumidor impõe limites às ações que visam

²² BRASIL, op. cit., nota 9.

²³ MIRAGEM, op. cit., p. 277.

comunicar a oferta, positivando como um direito básico do consumidor a proteção contra métodos comerciais desleais²⁴.

O artigo 36 da Lei nº 8.078/1990 determina que “a publicidade deve ser veiculada de tal forma que o consumidor, fácil e imediatamente, a identifique como tal.”²⁵. Diante desta norma, há o reconhecimento pela doutrina da existência do princípio da identificação publicitária, o qual veda a utilização da publicidade clandestina, isto é, aquela que pretende ocultar a sua natureza de oferta comercial. O fundamento para esta disposição se baseia na boa-fé objetiva e seus deveres anexos de transparência e lealdade entre as partes.²⁶

No mesmo sentido, o Código Brasileiro de Autorregulamentação Publicitária prevê que “o anúncio deve ser claramente distinguido como tal, seja qual for a sua forma ou meio de veiculação.”²⁷

Destarte, é obrigação do influenciador, ao realizar qualquer postagem com fins publicitários, identificar que aquela publicação possui um viés comercial, que é uma publicidade patrocinada por um terceiro, e não uma mera dica ou divulgação de um produto de maneira espontânea. Neste sentido, a rede social *Instagram* criou uma ferramenta em seu sistema que permite que, ao realizar a postagem de fotos ou vídeos, o criador do conteúdo destaque que se trata de uma publicidade, através da inserção do termo “parceria remunerada”. Além disto, há instrução do CONAR no sentido de haver o destaque da postagem publicitárias das demais.²⁸

Ademais, a identificação da publicidade deve ser feita de maneira que possibilite a compreensão pelo consumidor, não bastando uma menção oculta à natureza de publicidade.

Entretanto, não obstante as disposições legislativas e as orientações do CONAR, parte considerável dos influenciadores optam por inserir ao final de suas publicações *hashtags* com os termos “publi” e “*publipost*”, as quais acabam sendo ignoradas por seus seguidores, tendo em vista se confundirem com as demais postagens cotidianas sem fins comerciais. Mediante tal prática, há a consumação do modelo vedado de publicidade ora analisado.

Para além da vedação da publicidade clandestina, outro consectário do dever de informação imposto aos veículos de comunicação, como o influenciador digital, é o princípio

²⁴ Dispõe o artigo 6º, IV, Lei nº 8.078/90: “[...] 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, op. cit., nota 2.

²⁵ Ibid.

²⁶ MIRAGEM, op. cit., p. 282.

²⁷ BRASIL, op. cit., nota 9.

²⁸ CONAR. *Guia de Publicidade por Influenciadores Digitais*. Disponível em <http://conar.org.br/pdf/CONAR_Guia-de-Publicidade-Influenciadores_2021-03-11.pdf>. Acesso em: 06 mar. 2022.

da veracidade, o qual impõe que mensagem transmitida acerca do produto seja verossimilhante, correspondendo aos reais atributos que os produtos e serviços anunciados contenham.²⁹ Embora se admita o caráter tendencioso da publicidade, este é limitado pelo direito à informação do consumidor, do qual não poderá ser omitida qualquer informação relevante sobre o objeto anunciado.³⁰

A violação deste princípio leva à caracterização da publicidade enganosa, modalidade também expressamente vedada pelo Código de Defesa do Consumidor em seu artigo 37, balizando-a em seu §1º.³¹

Deste modo, para além de identificar a natureza publicitária de sua postagem, também deverá o influenciador se atentar à fidedignidade das informações que propaga, sob pena de incidir na conduta descrita pelo dispositivo supracitado.

Por fim, uma última modalidade de publicidade vedada sobre a qual poderá incidir o *influencer* é a publicidade abusiva, a qual pode ser caracterizada como aquela que viola os padrões éticos, com o artigo 37, §2º do Código de Defesa do Consumidor apresentando um rol exemplificativo de tais situações³².

Nas hipóteses em que o influenciador veicula publicidade abusiva, as consequências jurídicas não apresentam maiores divergências, uma vez que é cediço o caráter nocivo da veiculação de informações discriminatórias, violentas ou que se aproveitem da vulnerabilidade dos consumidores, possuindo o condão de ensejar danos morais no caso concreto.

Ponto de maior relevância reside no tocante à publicidade enganosa e o princípio da vinculação, o qual obriga o fornecedor a cumprir a oferta nos termos em que foi veiculada, ainda que haja recusa por sua parte. O artigo 35 do Código de Defesa do Consumidor prevê que o consumidor, diante de uma situação de dissonância entre o ofertado e o efetivamente entregue, poderá optar pelo cumprimento forçado da obrigação, pela rescisão do contrato ou pela aceitação de outro bem equivalente.

No âmbito deste dispositivo, há o questionamento se para além do anunciante, a pretensão acima também poderia ser dirigida em face do veículo que propagou o anúncio, isto

²⁹ FILOMENO, José Geraldo Brito. *Direitos do Consumidor*. 15. ed. rev. atual. e ref. São Paulo: Atlas, 2018, p. 118.

³⁰ MIRAGEM, op. cit., p. 285

³¹ Expressa a redação do artigo 37, §1º, Lei nº 8.078/90 no sentido de que “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.”

³² Ibid. Dispõe o artigo 37, §2º, Lei nº 8.078/90: 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, desrespeita valores ambientais, ou que seja capaz de induzir o consumidor a se comportar de forma prejudicial ou perigosa à sua saúde ou segurança

é, o próprio influenciador digital que divulga falsas informações ou as omite.

Embora existam divergências acerca do tema, mais adequada se revela a posição de Antonio Herman Benjamin:

E o veículo? Como regra, não é ele fornecedor, para fins desse artigo. No entanto, nomeadamente em situações de patente publicidade enganosa ou quando está a par da incapacidade do anunciante de cumprir o prometido, impossível deixar de reconhecer a responsabilidade civil do veículo, já não mais em bases contratuais, mas por violação ao dever de vigilância sobre os anúncios que veicula.³³

Por fim, ressalta-se que esta responsabilidade possuirá natureza objetiva, tendo dois fundamentos para tanto. O primeiro concentra-se na parte final do artigo 14 da Lei nº 8.078, o qual prevê que “O fornecedor de serviços responde, independentemente da existência de culpa (...) por informações insuficientes ou inadequadas sobre sua fruição e riscos.”³⁴. Perceptível que a ausência da clareza acerca das qualidades do serviço enseja a responsabilização objetiva do fornecedor, devendo se estender ao veículo de comunicação conforme assentado alhures.

O segundo fundamento dispensa da comprovação de culpa, por sua vez, decorre da frontal violação à boa-fé objetiva, situação que conforme o entendimento doutrinário ocasiona a lesão de princípios de ordem pública, o que deverá ensejar a responsabilização objetiva. Neste sentido, o enunciado nº 363 da IV Jornada de Direito Civil do Conselho da Justiça Federal expressa: “Os princípios da probidade e da confiança são de ordem pública, sendo obrigação da parte lesada apenas demonstrar a existência da violação.”³⁵

Diante de toda a exposição, em suma, se conclui que em face das publicidades que veiculem em seu perfil, para além da obrigatoriedade de identificação destas, também deverá o influenciador digital se atentar à veracidade das informações divulgadas, sob a pena de ser objetivamente responsabilizado em face do consumidor prejudicado.

CONCLUSÃO

Ante todo o exposto, se buscou no presente artigo científico demonstrar a posição jurídica do influenciador digital nas relações de consumo firmadas que possuem como objeto produtos ou serviços por eles anunciados. Através de uma análise legislativa, doutrinária e jurisprudencial se objetivou demonstrar qual posicionamento mais se adequa aos preceitos e fundamentos da legislação consumerista pátria.

³³ BENJAMIN, op. cit., p. 293

³⁴ BRASIL, op. cit., nota 2.

³⁵ BRASIL. CJF. *Enunciado nº 363*, IV Jornada de Direito Civil. Disponível em <<https://www.cjf.jus.br/enunciados/enunciado/476>>. Acesso em: 07 mar. 2022.

Em um primeiro momento, se constatou a natureza de fornecedor do influenciador digital, sendo considerado um dos integrantes da cadeia de fornecimento dos produtos e serviços anunciados. Para tanto, foi utilizada a teoria do fornecedor por equiparação, a qual engloba os agentes que embora não atuem diretamente com o bem ofertado, assumem uma posição auxiliar, aproximando os demais fornecedores dos consumidores. Neste diapasão, foi observado que o influenciador atua como verdadeiro parceiro dos anunciantes.

Assentada a posição de fornecer dos *influencers*, ainda que por equiparação, se passou à análise de sua responsabilização em decorrência de eventuais vícios e defeitos apresentados pelos produtos e serviços anunciados. Visou-se definir se há a necessidade de comprovação da culpa, uma vez que a regra geral do Código de Defesa do Consumidor dita a responsabilidade objetiva. Dentro deste contexto, duas situações distintas foram observadas.

A primeira traduz-se na hipótese de, para além de realizarem a publicidade, os influenciadores angariarem algum percentual da venda dos bens anunciados, como nos casos de utilização de cupons vinculados ao nome do *influencer*. Neste caso, embora não confeccionem ou entreguem o produto, atuam como uma espécie de comerciantes do bem, não se atendo à figura de mero meio de divulgação. Destarte, poderão ser responsabilizados objetivamente perante os consumidores que venham a ser lesados, na forma da legislação consumerista.

A segunda situação se configura quando o influenciador digital se limita a anunciar o produto. Em um primeiro momento, observando a posição do Superior Tribunal de Justiça nos casos envolvendo os “garotos publicidade”, haveria a impossibilidade de responsabilizar tanto o indivíduo responsável pelo anúncio como o veículo utilizado para a transmissão da publicidade.

Contudo, a respeitável posição da Corte supramencionada não aparenta estar em consonância com os ditames protetivos do Código de Defesa do Consumidor. Neste sentido, se destacou a posição do doutrinador Antônio Herman V. Benjamin, o qual entende pela possibilidade de demandar a reparação diretamente em face da agência e do veículo, uma vez que, caso o fornecedor-anunciante conseguisse se eximir de sua responsabilidade, o único prejudicado seria o consumidor.

Por fim, no último capítulo, foi analisada a responsabilidade do influenciador digital em razão do anúncio em si, como nas hipóteses de publicidade invisível e enganosa.

Acerca da primeira modalidade, se frisou a necessidade dos influenciadores identificarem de maneira clara e expressa quais postagens possuem um caráter publicitário, atentando-se às recomendações do CONAR, ao dever de informação e a boa-fé objetiva.

Tratando da publicidade enganosa, se assentou a obrigação dos *influencers* de apenas divulgarem características fidedignas dos produtos e serviços que anunciam, sob pena de caracterização da publicidade enganosa. Nesta hipótese, se demonstrou que o consumidor eventualmente lesado poderá dirigir sua pretensão em face do próprio influenciador que funcionou como veículo de comunicação, podendo deste diretamente exigir qualquer das alternativas apresentadas pelo artigo 35 do Código de Defesa do Consumidor. Nesta hipótese, conforme restou demonstrado ao longo da exposição, a responsabilidade do influenciador será objetiva.

Conclui-se assim que, embora as celebridades virtuais atuem de maneira prioritariamente simples, valendo-se de meios de comunicação informais, suas atividades não fogem à incidência do Código de Defesa do Consumidor. Destarte, comportamentos comerciais por parte dos *influencers* que não se encontrem em conformidade com a legislação pátria poderão ensejar a responsabilização objetiva desta importante nova figura do mercado de consumo.

REFERÊNCIAS

BENJAMIN, Antonio Herman V.; MARQUES, Cláudia Lima; BESSA, Leonardo Roscoe. *Manual de direito do consumidor*. 9. ed. rev. atual. e aum. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2020.

BRASIL. *Código de Defesa do Consumidor*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18078compilado.htm>. Acesso em: 02 out. 2021.

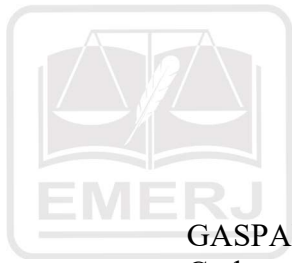
_____. Superior Tribunal de Justiça. *REsp nº 1157228*. Relator: Ministro Aldir Passarinho Junior. Disponível em: <https://processo.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1030114&num_registro=200901884608&data=20110427&formato=PDF>. Acesso em: 29 mar. 2022.

_____. CJF. *Enunciado nº 363*, IV Jornada de Direito Civil. Disponível em <<https://www.cjf.jus.br/enunciados/enunciado/476>>. Acesso em: 07 mar. 2022.

CONAR. *Código Brasileiro de Autorregulamentação Publicitária*. Disponível em: <<http://www.conar.org.br/codigo/codigo.php>>. Acesso em: 05 mar. 2022.

_____. *Guia de Publicidade por Influenciadores Digitais*. Disponível em <http://conar.org.br/pdf/CONAR_Guia-de-Publicidade-Influenciadores_2021-03-11.pdf>. Acesso em 06 mar. 2022.

FILOMENO, José Geraldo Brito. *Direitos do Consumidor*. 15 ed. rev. atual. e ref. São Paulo: Atlas, 2018.



GASPARATTO, Ana Paula Gilio; FREITAS, Cinthia Obladen de Almendra; EFING, Antônio Carlos. Responsabilidade civil dos influenciadores digitais. *Revista Jurídica Cesumar* janeiro/abril 2019, v. 19, n. 1, p. 72. Disponível em <<https://periodicos.unicesumar.edu.br/index.php/revjuridica/article/view/6493/3396>> Acesso em: 09 set. 2021.

MIRAGEM, Bruno. *Curso de direito do consumidor*. 7. ed. rev. atual. e aum. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2018.

RIZZATTO NUNES, Luiz Antonio. *Comentários ao Código de Defesa do Consumidor*. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2007.

TARTUCE, Flavio; NEVES, Daniel Amorim Assumpção. *Manual de direito do consumidor*. 10. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2021.