

A POSSIBILIDADE DE ATRIBUIÇÃO DE RESPONSABILIDADE CIVIL DO INFLUENCIADOR DIGITAL EM RAZÃO DA INDICAÇÃO DE PRODUTO OU SERVIÇO: ALGUNS APONTAMENTOS À LUZ DA TUTELA CONSUMERISTA

Tanise Pereira Hainzenreder *

Liane Tabarelli **

RESUMO

O presente artigo tem como propósito tratar da personalidade denominada influenciador digital, enfatizando o impacto comportamental nos padrões de compra do consumidor, além de revelar a possibilidade da equiparação do influenciador com o de fornecedor, sob a ótica do Código de Defesa do Consumidor. Inicialmente, utilizou-se o método dedutivo de pesquisa, baseando-se em obras doutrinárias e específicas do tema da responsabilidade civil, além de revisões bibliográficas, de pesquisas jurisprudenciais e de artigos relevantes para se chegar às presentes conclusões adotadas. A relevância do tema mostra-se fundamental, considerando que com o advento da tecnologia, novas formas de relacionamento surgiram, modificando as formas de interações entre consumidores e entre as marcas. Além disso, a possibilidade de atribuição de responsabilidade civil a influenciadores digitais está intimamente relacionada com a necessidade de se criar mecanismos capazes de dirimir, dentre outros aspectos, de quem seria a responsabilidade pelos danos direta ou indiretamente causados aos consumidores. Diante disso, será analisado, por fim, de que forma o consumidor recebe proteção legal dentro desse contexto, e se há como atribuir responsabilidade civil aos influenciadores digitais no momento que indicam produtos e serviços em redes sociais.

Palavras-chaves: Responsabilidade civil; Influenciadores digitais; Direito do Consumidor; Publicidade ilícita; Método de pesquisa dedutivo;

1 INTRODUÇÃO

Atualmente, o acesso ao consumo vem se difundindo a camadas cada vez mais amplas da sociedade e, diante dessa maior acessibilidade e disponibilidade proporcionadas pela internet, foram criadas novas formas de interação entre as pessoas e as marcas, desencadeando mudanças comportamentais, sociais e econômicas. Somado a isso, o novo contexto digital proporcionado pelas mídias sociais refletiu em significativas transformações no consumo focadas no imediatismo e ansiedade de consumir.

Nessa senda, com a nova dinâmica das atividades comerciais e o desenvolvimento do mercado, surgiu a necessidade de utilização de novas técnicas de incentivo ao consumo em massa, com o propósito de vender e obter cada vez mais

* Graduanda do curso de Direito da Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul. E-mail: tanise.phainzenreder@gmail.com

** Professora do Curso de Direito da Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul; Graduada em Direito pela Universidade Federal de Santa Maria; Mestre em Direito pela Universidade de Santa Cruz; Doutora em Direito pela Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul. E-mail: liane.tabarelli@puccrs.br.

lucros. Ainda assim, é ponto pacífico que a sociedade de consumo é marcada pela presença da atividade publicitária, vez que ela auxilia no desenvolvimento do mercado e da economia sendo utilizada para informar e, principalmente, para alterar o comportamento de compra dos consumidores.

Frequentemente, o consumidor se depara nos meios de comunicação, em especial as redes sociais, com a divulgação comercial em que celebridades conhecidas e respeitadas apresentam um produto ou serviço e recomendam a aquisição dele, muitas vezes até garantem os resultados prometidos no anúncio.

Contudo, a atividade publicitária deve ser controlada, dado ao forte apelo emocional que contém e, sobretudo, pela capacidade de persuasão, estímulo e atração, que pode acabar por colocar o consumidor em situação vulnerável.

No cenário atual, os anúncios na televisão, no rádio e nos jornais competem com os chamados influenciadores digitais. Essas pessoas possuem milhares de seguidores em diversas redes sociais e são responsáveis por apresentar ao (consumidor/seguidor) determinados produtos ou serviços de maneira mais informal, informativa, objetiva e pessoal.

Diante disso, discute-se há muito tempo no ambiente jurídico a possibilidade de atribuição de responsabilidade civil as celebridades que participam de propagandas e atos publicitários, no entanto dado as inovações que surgiram com o advento das redes sociais faz-se necessário adequar a temática impondo-se a análise a respeito da participação dos influenciadores digitais.

Sabe-se, entretanto, que toda a atividade profissional gera para aquele que a exerce, uma responsabilidade civil por eventuais danos causados por ela. Vale lembrar que os influenciadores recebem contraprestações pecuniárias para participar de anúncios publicitários.

Questiona-se, portanto: Considerando o impacto persuasivo dos influenciadores digitais nos padrões comportamentais dos consumidores, há a possibilidade de equipará-los a fornecedores quando da veiculação de publicidades, sob a ótica do Código de Defesa do Consumidor? Se sim, qual a forma de imputação dessa responsabilidade, objetiva ou subjetiva?

Nesse contexto, o presente artigo tem como propósito tratar da personalidade denominada influenciador digital, enfatizando o impacto comportamental nos padrões de compra do consumidor, além de revelar a possibilidade da equiparação do influenciador com o fornecedor, à luz do CDC.

Para isso, o método dedutivo de pesquisa foi utilizado para averiguar o posicionamento doutrinário e jurisprudencial acerca da atribuição de responsabilidade civil aos influenciadores digitais, quando da indicação de produtos e serviços.

Nos itens 2 e 3, será introduzido o instituto da responsabilidade civil, tecendo uma análise a respeito do direito dos danos, além da conceituação dos pressupostos da responsabilidade civil, quais sejam: ação ou omissão,nexo de causalidade e resultado danoso. Ainda, será apresentado a diferenciação entre o dano material (patrimonial) e dano imaterial (extrapatrimonial).

O item 4 terá como objeto a conceituação da responsabilidade civil do fornecedor de produtos no âmbito do Código de Defesa do Consumidor, trazendo à baila as causas de exclusão dessa responsabilidade.

Já no item 5, será feita uma ponderação entre a sociedade de risco e o advento da sociedade de hiperconsumo, expondo as mudanças sofridas com o advento de recursos tecnológicos no contexto da sociedade atual.

No item 6, será apresentado uma análise a respeito dos impactos das redes sociais na relação de consumo, conceituando-se a figura do influenciador digital e como a publicidade ilícita é configurada no âmbito das redes sociais.

Ao final, o presente artigo, em seu item 7, pretende manifestar a possibilidade de responsabilização dos influenciadores digitais frente ao Código de Defesa do Consumidor, pontuando o poder de persuasão que eles exercem sobre os seus seguidores, neste caso entendidos como consumidores.

2 DO DIREITO DOS DANOS E O INSTITUTO DA RESPONSABILIDADE CIVIL

A responsabilidade civil está ligada a ideia de reparação do dano e de restauração do equilíbrio entre as partes. Ela surge diante de um descumprimento obrigacional, seja ele pela não observância de uma regra contratual, seja pela violação de preceito que regula a vida em sociedade.¹

No direito brasileiro, o Código Civil expõe que a responsabilidade civil tem por objetivo assegurar a reparação ou compensação dos danos que decorram de ofensa à direito alheio, garantido à vítima o retorno à situação que se encontrava antes do evento danoso.

Para Noronha a responsabilidade civil é a “[...] obrigação de reparar quaisquer danos antijuridicamente causados a outrem”².

Trata-se, portanto, da preocupação do legislador de evitar a permanência de um prejuízo injusto no mundo dos fatos, impondo o dever de reparação, com um deslocamento patrimonial do lesante para o lesado.

Carlos Roberto Gonçalves assevera que:

Toda atividade que acarreta prejuízo traz em seu bojo, como fato social, o problema da responsabilidade. Destina-se ela a restaurar o equilíbrio moral e patrimonial provocado pelo autor do dano. Exatamente o interesse em restabelecer a harmonia e o equilíbrio violados pelo dano constitui a fonte geradora da responsabilidade civil.³

Como se observa, a responsabilidade civil é parte integrante da vida em sociedade, considerando que qualquer atividade humana pode acarretar o dever de indenizar. Carlos Roberto Gonçalves leciona que “a responsabilidade civil decorre de uma conduta voluntária violadora de um dever jurídico, isto é, da prática de um ato jurídico, que pode ser lícito ou ilícito”.⁴

Outrossim, na atualidade, sobretudo com o advento do Código Civil de 2002, o direito dos danos traz em seu cerne a preocupação com a vítima do dano, e não mais

¹ TARTUCE, Flávio. **Manual de Direito Civil**: volume único. 8ª edição. Revista, atualizada e ampliada. São Paulo: Método, 2018. p. 515.

² NORONHA, Fernando. **Desenvolvimentos contemporâneos da responsabilidade civil**. Sequência: Estudos Jurídicos e Políticos, Florianópolis, p. 21-37, jan. 1998. Disponível em: <https://periodicos.ufsc.br/index.php/sequencia/article/view/15533/14089>. Acesso em: 24 ago. 2020.

³ GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro**. Vol. 4 - responsabilidade civil. São Paulo: Saraiva, 2019. *E-book* acesso restrito a base Minha Biblioteca. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788553615957/>. Acesso em: 22 ago. 2020

⁴ GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro**. Vol. 4 - responsabilidade civil. São Paulo: Saraiva, 2019. *E-book* acesso restrito a base minha biblioteca. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788553615957/>. Acesso em: 21 ago. 2020.

com o autor do ato ilícito, ou seja, a vítima passa a ocupar o papel central na responsabilidade civil.⁵

Sobre o tema, Tependino aduz que: “[...] desloca-se, em definitivo, o foco da responsabilidade civil do agente causador do dano para a vítima, revelando que seu escopo fundamental não é a repressão de condutas negligentes, mas a reparação de danos”.⁶

Ainda, o Código Civil Brasileiro dispõe que a responsabilidade civil pode ser configurada por meio de diferentes circunstâncias, como a quebra de um contrato ou pela prática de uma atividade descrita como ilícita no ponto de vista do Direito Civil, por exemplo.

Portanto, ao analisar o instituto, percebe-se que todo o agente violador de um dever jurídico, seja por meio de um ato comissivo ou omissivo, possui dever de repará-lo. Além disso, a reparação deve abranger tanto os bens materiais, como àqueles relacionados ao intelecto psíquico da vítima, que alcancem a integridade da honra, a privacidade, a imagem e intimidade como um todo.⁷

Nesse sentido, pode-se afirmar que a responsabilidade civil tem por objeto a proteção da esfera jurídica de cada indivíduo, por meio da reparação de danos. Desta forma, além da função reparadora a responsabilidade civil assume, ainda que indiretamente, a função punitiva e também preventiva.⁸

Por fim, após tecidas algumas considerações a respeito da compreensão do instituto, serão analisados os pressupostos para a configuração do dever de indenizar decorrente da responsabilidade civil.

3 REQUISITOS DO DEVER DE INDENIZAR

Nota-se que todo aquele que causar dano a outrem fica obrigado à repará-lo. Nesse sentido, o artigo 186 do Código Civil dispõe que: “Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito”.⁹

Da análise do referido dispositivo, é possível extrair que existem quatro pressupostos para a configuração da responsabilidade civil, e, conseqüentemente do dever de indenizar: ação ou omissão, culpa ou dolo do agente, nexo de causalidade e o dano sofrido pela vítima, os quais serão abordados a seguir.

3.1 Ação ou Omissão

O artigo 186 do Código Civil determina a existência de ato ilícito quando há ação ou omissão voluntária que viola o direito e causa prejuízo. Flávio Tartuce ensina

⁵ TEPENDINO, Gustavo. **Fundamentos do Direito Civil**. Responsabilidade Civil. Vol. 4. Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2020. *E-book* acesso restrito a base Minha Biblioteca. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530989941/>. Acesso em: 22 ago. 2020

⁶ TEPENDINO, Gustavo. **Fundamentos do Direito Civil**. Responsabilidade Civil. Vol. 4. Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2020. *E-book* acesso restrito a base Minha Biblioteca. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530989941/>. Acesso em: 22 ago. 2020

⁷ DE SEIXAS, Bernardo Silva; MIKI, Tiaki Araújo. Função Punitiva da responsabilidade civil. **Revista dos Tribunais**. v. 1005/2019. p.43-72. jul. 2019.

⁸ JACOMOSSI, Fellipe André. O Instituto da Responsabilidade Civil: uma análise teórica e conceitual. **Revista da UNIFEBE**, 2011. Disponível em: <https://periodicos.unifebe.edu.br/index.php/revistaeletronicadaunifebe/article/view/137/0>. Acesso em: 22 ago. 2020.

⁹ BRASIL. **Lei nº 10.406 de 10 de janeiro de 2002**. Institui o Código Civil. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406compilada.htm. Acesso em: 25 de ago. 2020.

que “[...] a conduta humana pode ser causada por uma ação (conduta positiva) ou omissão (conduta negativa) voluntária ou por negligência, imprudência ou imperícia”¹⁰

Nesse sentido, Noronha aduz que “o fato humano consistirá na maioria das vezes numa conduta comissiva (ação), mas também pode acontecer de ser uma omissão”¹¹. Ainda assim, na hipótese da omissão, faz-se indispensável a comprovação de que, caso a conduta fosse praticada, o dano poderia ter sido reprimido.

De acordo com Noronha:

Dolo e culpa são dois graus em que a culpa, *lato sensu*, pode apresentar-se (cf. art. 186), por isso os atos ilícitos podem ser meramente culposos (se devidos a negligência, imprudência ou imperícia) ou dolosos (quando forem resultantes de voluntária opção).¹²

Sendo assim, o dever de indenizar pode nascer de uma circunstância onde um determinado agente poderia e deveria ter agido, de forma a evitar ou ao menos reduzir o resultado danoso. Ou, ainda, pela ação voluntária de causar dano a outrem. Em ambos os casos o agente deverá arcar integralmente quanto a todos os prejuízos causados ao ofendido.

3.2 Nexos de causalidade

O pressuposto nexos de causalidade ou nexos causal cuida da ligação existente entre a conduta do autor do fato e o resultado por ele produzido. Trata-se do vínculo entre o fato e a sua consequência, vale dizer que é uma condição indispensável ao resultado.

A doutrina aponta três teorias a respeito da configuração do nexos de causalidade, quais sejam: a da equivalência das condições, a da causalidade adequada e a da causa direta e imediata.

A teoria da equivalência das condições, também denominada de *conditio sine qua non*, afirma que não há distinção dos antecedentes do resultado danoso e a causa, de modo que tudo aquilo que concorreu para o evento danoso será visto como causa. Tal teoria tem aplicação em diversos países, inclusive no direito penal brasileiro.

Todavia, doutrinadores como Sérgio Cavalieri e Carlos Roberto Gonçalves fazem críticas no sentido da impossibilidade de adoção dessa teoria no sistema de responsabilidade civil brasileiro, pois, segundo Sérgio Cavalieri “[...] há uma exasperação da causalidade e uma regressão infinita ao nexos causal.”¹³

Por outro lado, para a teoria da causa direta e imediata “a causa seria apenas o antecedente fático que ligado por um vínculo de necessidade ao resultado danoso,

¹⁰ TARTUCE, Flávio. **Manual de Direito Civil**: Volume único. 8ª edição. Revista, atualizada e ampliada. São Paulo: Método, 2018. p. 536

¹¹ NORONHA, Fernando. **Direito das obrigações**: fundamentos do direito das obrigações: introdução à responsabilidade civil. Volume 1. São Paulo: Saraiva, 2003. p. 470

¹² NORONHA, Fernando. **Direito das obrigações**: fundamentos do direito das obrigações: introdução à responsabilidade civil. Volume 1. São Paulo: Saraiva, 2003. p. 473

¹³ CAVILEIRI FILHO, Sérgio. **Programa de Responsabilidade Civil**. São Paulo: Grupo GEN, 2020. E-book acesso restrito a base Minha Biblioteca. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788597025422/>. Acesso em: 08 set. 2020

é uma consequência direta e imediata”¹⁴. Alguns autores, a exemplo de Carlos Roberto Gonçalves¹⁵, defendem que tal teoria foi adotada pelo diploma Civil Brasileiro.

No entanto, parte majoritária da doutrina brasileira defende que a teoria da causalidade adequada acabou positiva no Código Civil de 2002, nos artigos 944, parágrafo único e 945.

Nas palavras de Noronha a teoria da causalidade adequada é:

[...] aquela que consegue fazer uma seleção em termos mais razoáveis, dentre todas as condições que produziram um determinado dano, daquela ou daquelas que devam ser juridicamente consideradas causa dele. Para tal teoria, um fato é causa de um dano quando este seja consequência normalmente previsível daquele.¹⁶

Logo, para essa teoria faz-se necessário averiguar se o dano causado é consequência normalmente previsível, ou seja, é preciso colocar-se no momento anterior ao resultado e tentar compreender se era possível antever o dano produzido. Caso seja possível imaginar o resultado, haverá um dano e o dever de reparação.¹⁷

Diante do exposto, é possível afirmar que prevalece a adoção da teoria da causalidade adequada no meio civil brasileiro, tendo em vista que ela é admitida majoritariamente pelos tribunais superiores do país.

3.3. Dano

Conceituados os pressupostos da ação e omissão e nexos causal, passa-se à análise do requisito dano.

A doutrina define dano como “[...] lesão a um bem ou interesse juridicamente tutelado, qualquer que seja a sua natureza, quer se trate de um bem patrimonial, quer se trate de um bem integrante da personalidade da vítima, como a sua honra, a imagem, a liberdade etc.”¹⁸

Ainda, Noronha complementa afirmando que “dano é o prejuízo, de natureza individual ou coletiva, econômico ou não-econômico, resultante de um ato ou fato antijurídico que viole qualquer valor inerente à pessoa humana, ou atinja coisa do mundo externo que seja juridicamente tutelada”.¹⁹

Sérgio Cavaleiro²⁰, por sua vez, assevera que se deve fazer a conceituação do dano pela sua causa, pela sua origem, observando o bem jurídico atingido e não as consequências econômicas resultantes da lesão.

¹⁴ DE SEIXAS, Bernardo Silva; MIKI, Tiaki Araújo. Função Punitiva da responsabilidade civil. **Revista dos Tribunais**. v. 1005/2019. p.43-72. jul. 2019.

¹⁵ GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro**. Vol. 4 - responsabilidade civil. São Paulo: Saraiva, 2019. *E-book* acesso restrito a base Minha Biblioteca. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788553615957/>. Acesso em: 08 set. 2020

¹⁶ NORONHA, Fernando. **Direito das obrigações: fundamentos do direito das obrigações: introdução à responsabilidade civil**. Volume 1. São Paulo: Saraiva, 2003. p. 476

¹⁷ NORONHA, Fernando. **Direito das obrigações: fundamentos do direito das obrigações: introdução à responsabilidade civil**. Volume 1. São Paulo: Saraiva, 2003. p. 476

¹⁸ CAVILEIRI FILHO, Sérgio. **Programa de Responsabilidade Civil**. São Paulo: Grupo GEN, 2020. *E-book* acesso restrito a base Minha Biblioteca. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788597025422/>. Acesso em: 26 ago. 2020

¹⁹ NORONHA, Fernando. **Direito das obrigações: fundamentos do direito das obrigações: introdução à responsabilidade civil**. Volume 1. São Paulo: Saraiva, 2003. p. 474

²⁰ CAVILEIRI FILHO, Sérgio. **Programa de Responsabilidade Civil**. São Paulo: Grupo GEN, 2020. *E-book* acesso restrito a base Minha Biblioteca. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788597025422/>. Acesso em: 09 set. 2020.

Nesse sentido, o dano se mostra figura central para a configuração da responsabilidade civil. Sobre isso, Tependino ressalta que:

[...] a discussão em torno da reparação civil centra-se não mais no descumprimento estrutural da lei (direito subjetivo), mas, sim, na violação de valores e interesses tutelados pelo ordenamento, de modo a se verificar, concretamente, se o interesse lesionado será considerado merecedor de tutela e permitirá o surgimento do dever de indenizar.²¹

O legislador brasileiro expôs no artigo 186 do Código Civil que o dano pressupõe uma ação ou omissão que resulta na violação do direito de outrem. Além disso, fez constar no artigo 944 da Lei Civil que a indenização se mede pela extensão do dano.

Nesse viés, o princípio da reparação integral dos danos encontra respaldo constitucional no artigo 5º, inciso V, que garante à indenização por danos morais, materiais e à imagem, e também no inciso X da Carta Magna, que assegura a reparação por ofensas à intimidade, vida privada, honra e imagem.

No entanto, vale mencionar que o simples risco de dano não se mostra suficiente para a caracterização do dever de indenizar, fazendo-se necessário que exista um resultado concreto, seja ele patrimonial, seja ele extrapatrimonial.²²

Outrossim, o sistema jurídico brasileiro classifica o dano em duas modalidades: o dano de ordem material ou patrimonial, e o dano de ordem extrapatrimonial ou imaterial. Trata-se de fenômenos distintos, todavia ambos podem ser perfeitamente delimitados, não havendo óbice em cumulá-los.

Portanto, “o critério predominante na distinção entre danos patrimoniais e imateriais é o da avaliabilidade ou não em dinheiro”.²³

Desta forma, tecidas algumas considerações a respeito da conceituação do pressuposto dano, no item a seguir será abordado a modalidade do dano material.

3.3.1 Danos Patrimoniais (materiais): danos emergentes e lucros cessantes

Os danos patrimoniais, também conceituados como danos materiais “[...], constituem em prejuízos ou perdas que atinjam o patrimônio corpóreo de uma pessoa natural, pessoa jurídica ou ente despersonalizado.”²⁴

Conforme assinala Sérgio Cavalieri o dano patrimonial “[...] abrange não só as coisas corpóreas, como a casa, o automóvel, o livro, enfim, o direito de propriedade, mas também as coisas incorpóreas, como os direitos de crédito.”²⁵

²¹TEPENDINO, Gustavo. **Fundamentos do Direito Civil**. Responsabilidade Civil. Vol. 4. Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2020. *E-book* acesso restrito a base Minha Biblioteca. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530989941/>. Acesso em: 09 set. 2020

²²DE SEIXAS, Bernardo Silva; MIKI, Tiaki Araújo. Função Punitiva da responsabilidade civil. **Revista dos Tribunais**. v. 1005/2019. p.43-72. jul. 2019.

²³LUTZKY, Daniela Courtes. **A reparação de danos imateriais como um direito fundamental**: Possibilidade de e consequências. Orientador: Prof. Dr. Eugênio Facchini Neto. 2011. Dissertação (Doutorado em Direito) – Escola de Direito, Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2011.

²⁴TARTUCE, Flávio. **Responsabilidade Civil**. São Paulo: Grupo GEN, 2020. *E-book* acesso restrito a base Minha Biblioteca. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530990404/>. Acesso em: 05 set. 2020.

²⁵CAVILEIRI FILHO, Sérgio. **Programa de Responsabilidade Civil**. São Paulo: Grupo GEN, 2020. *E-book* acesso restrito a base Minha Biblioteca. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788597025422/>. Acesso em: 05 set. 2020.

Portanto, será patrimonial o dano que consistir na lesão de bem suscetível a avaliação pecuniária. Nessa perspectiva, a esfera patrimonial abrange o dano emergente e o lucro cessante, tal distinção é feita pelo artigo 402 do Código Civil.

Os danos emergentes cuidam da concreta diminuição do patrimônio da vítima em razão do ato ilícito.²⁶ Quanto à mensuração dos danos emergentes, Sérgio Cavalieri explica que esta é feita “pelo princípio da diferença, será a diferença entre a situação patrimonial atual provocada pelo fato ilícito e a situação em que a vítima se encontraria, se não fosse esse fato”.²⁷

Os lucros cessantes, por outro lado, tratam da hipótese acerca dos valores que o prejudicado deixa de auferir em razão da conduta do agente, ou seja, consistem na frustração de um ganho esperado.

Desta forma, em resumo, a modalidade do dano patrimonial é subdivida por danos emergentes e lucros cessantes.

Devidamente conceituado o dano patrimonial, no item a seguir será abordado o dano extrapatrimonial.

3.3.2 Danos extrapatrimoniais (imateriais)

Já quanto aos danos extrapatrimoniais ou imateriais, estes se traduzem em ofensas não suscetíveis de avaliação em dinheiro. Daniela Lutzky afirma que “os danos imateriais são aqueles que atingem os sentimentos, a dignidade, a estima social ou a saúde física ou psíquica, ou seja, alcançam o que se pode denominar de direitos de personalidade ou extrapatrimoniais”.²⁸

No direito brasileiro, comumente é atribuído ao dano extrapatrimonial a denominação de danos morais, todavia tal denominação se faz equivocada, tendo em vista que o dano extrapatrimonial se trata de um gênero, no qual abrange diferentes classes, como os danos à saúde, à vida, à honra, existenciais, estéticos, danos morais puros, etc.

De maneira geral, quando a expressão “dano moral” é empregada na doutrina ou na jurisprudência, ela está sendo usada no sentido amplo. Todavia, a inconsistência terminológica pode levar a falhas na avaliação da extensão do dano por parte do julgador.

Nesse viés, nem todo o dano imaterial se restringe à dor, angústia e sofrimento, tendo em vista que este abrange a tutela de todos os bens personalíssimos. Outrossim, o requisito para a configuração do dano extrapatrimonial reside na ofensa de valores espirituais ou afetivos, podendo ou não gerar algum tipo de consequência emocional.

No ponto, reside a dificuldade para atribuição de avaliação pecuniária aos danos imateriais, dado que a lesão aos direitos da personalidade, consagrados pela Carta Magna brasileira, possuem valor inestimável e intransmissível.

²⁶ TARTUCE, Flávio. **Responsabilidade Civil**. São Paulo: Grupo GEN, 2020. *E-book* acesso restrito a base Minha Biblioteca. Disponível em:

<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530990404/>. Acesso em: 09 set. 2020.

²⁷ CAVILEIRI FILHO, Sérgio. **Programa de Responsabilidade Civil**. São Paulo: Grupo GEN, 2020. *E-book* acesso restrito a base Minha Biblioteca. Disponível em:

<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788597025422/>. Acesso em: 09 set. 2020

²⁸ LUTZKY, Daniela Courtes. **A reparação de danos imateriais como um direito fundamental: Possibilidade de e consequências**. Orientador: Prof. Dr. Eugênio Facchini Neto. 2011. Dissertação (Doutorado em Direito) – Escola de Direito, Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2011.

Portanto, fala-se que a reparação do dano imaterial possui caráter satisfatório, no qual o legislador se preocupou em recompensar, de certa forma, a humilhação e a dor sofrida pelo agente.

Diante do exposto, é possível afirmar que os danos imateriais se contrapõem aos danos materiais, na medida em que não ensejam a diminuição do patrimônio da vítima. Eles não possuem expressão de caráter econômico, dado que atingem os direitos da personalidade e até os direitos fundamentais da pessoa prejudicada.

4 RESPONSABILIDADE CIVIL DO FORNECEDOR DE PRODUTOS OU SERVIÇOS NO ÂMBITO DO CDC: ASPECTOS GERAIS

Com o advento de novas tecnologias surgiram novos meios de produção e novas formas de consumo, que ampliaram e diversificaram as relações consumeristas. Esses avanços trouxeram ao consumidor diversas facilidades para adquirir produtos e serviços na sociedade de consumo, especialmente pelo número bastante significativo de produtos e serviços postos à sua disposição.

Contudo, estando à disposição do consumidor novos meios de consumo, potencializou-se o risco da ocorrência de acidentes de consumo, fazendo-se necessária a ampliação da proteção do consumidor contra os possíveis danos dos produtos e serviços postos em circulação no mercado.

Nesse passo, sempre que alguém causar dano a outrem, surge o dever de reparação, e quando a obrigação nascer de uma relação de consumo, aplicam-se as regras do Código de Defesa do Consumidor, oportunidade na qual não se questiona se a responsabilidade adveio de um contrato ou não, como é o caso da responsabilidade regulada pelo Código Civil de 2002.

Diante disso, é possível afirmar que o CDC afastou a estrutura tradicional da divisão da responsabilidade civil em contratual e extracontratual, prevista no Código Civil, dando lugar a uma nova separação: responsabilidade pelo fato do produto e do serviço e a responsabilidade pelo vício do produto e do serviço.

Vale dizer que a Lei Consumerista se preocupa com o teor do dever violado, não com a sua fonte, já que o legislador brasileiro quando dispôs sobre a lei do consumidor consagrou em seus artigos 12 e 13 a teoria do risco proveito segundo a qual, a responsabilidade civil do fornecedor é objetiva, portanto independe da aferição de culpa. Em contrapartida, ofereceu poucas alternativas sobre a não configuração do dever de indenizar, como por exemplo, a culpa exclusiva do consumidor ou de terceiros.²⁹

Naturalmente, só haverá relação jurídica de consumo quando houver a figura do consumidor e do fornecedor. O consumidor é conceituado pelo legislador como: “toda pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza produto ou serviço como destinatário final.”³⁰ Já o fornecedor, em síntese, é quem oferece produtos e serviços no mercado de consumo.

Logo, todo aquele que fornece produto ou serviço no mercado de consumo, carrega em seu bojo a obrigação de reparar o dano causado pela atividade. Dessa forma, o pressuposto necessário à caracterização da responsabilidade civil no âmbito

²⁹ NUNES, Rizzato. **Curso de direito do consumidor**. São Paulo: Saraiva, 2018. *E-book* acesso restrito a base Minha Biblioteca. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788553607532/>. Acesso em: 30 ago. 2020.

³⁰ BRASIL. **Lei nº 8.078 de 11 de setembro de 1990**. Código de Defesa do Consumidor. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8078compilado.htm. Acesso em: 30 de ago. 2020.

consumerista é que o consumidor haja sofrido um dano em consequência do uso ou consumo de um produto.

Sendo assim, pode-se dizer que a escolha do legislador no sentido de objetivar a responsabilidade do fornecedor, advém da presunção de que os produtos e serviços ofertados no mercado sejam seguros, ou seja, que não apresentem nenhuma ameaça ao consumidor.³¹

Corroborando essa ideia, Bruno Miragem ensina que:

O respeito a estes interesses dos consumidores, como regra, não se submete à verificação do critério de culpa do fornecedor acerca de eventuais prejuízos causados por seus produtos e serviços, mas simplesmente na proteção da confiança social de adequação e segurança dos produtos introduzidos no mercado.³²

Como se nota, ao fornecer a lei impõe um dever de qualidade nos produtos ou serviços que presta, denominado dever de segurança. Para Cavalieri o dever de segurança, nada mais é que o “dever de fornecer produtos seguros, vale dizer, sem defeito, sob pena de responder independentemente de culpa (objetivamente) pelos danos que causar ao consumidor.”³³

Outrossim, a responsabilidade objetiva prevista no CDC divide-se em dois gêneros, sendo uma pelo fato do produto ou do serviço, que advém de danos causados pelo produto ou serviço, chamados de defeitos de segurança, e outra por vício do produto ou serviço, que compreende falhas inerentes, que os tornem inadequados ou impróprios para o que se destinam.³⁴

Destaca-se que a exceção à responsabilização objetiva dos fornecedores, é o caso dos profissionais liberais, que segundo Bruno Miragem “[...] preserva seu caráter subjetivo, portanto exigindo a verificação de culpa.”³⁵

No tocante a reparação integral do dano imposta pela legislação, Rizzato Nunes discorre que “[...] quando o CDC estabelece o dever de indenizar, quer que tal indenização seja ampla na medida de suas consequências. Os danos indenizáveis são, assim, como dito, os de ordem material e os de natureza moral, os estéticos e os relativos à imagem.”³⁶

Por outro lado, o fato de a lei reconhecer a responsabilidade objetiva, por si só não enseja a obrigação de indenizar. Discorre Humberto Theodoro Junior que há três elementos essenciais para a configuração da responsabilidade, são eles:

a) a existência do defeito do produto ou serviço; b) a ocorrência de uma lesão efetiva (dano ou prejuízo) suportada pela vítima (*eventus damni*), que pode

³¹ MIRAGEM, Bruno. **Curso de Direito do Consumidor**. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010. p. 351.

³² MIRAGEM, Bruno. **Curso de Direito do Consumidor**. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010. p. 352

³³ CAVALIERI FILHO, Sergio. **Programa de Direito do Consumidor**. São Paulo: Grupo GEN, 2019. 9788597022414. *E-book* acesso restrito a base Minha Biblioteca. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788597022414/>. Acesso em: 01 set. 2020

³⁴ CAVALIERI FILHO, Sergio. **Programa de Direito do Consumidor**. São Paulo: Grupo GEN, 2019. *E-book* acesso restrito a base minha biblioteca Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788597022414/>. Acesso em: 01 set. 2020

³⁵ MIRAGEM, Bruno. **Curso de Direito do Consumidor**. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010. p. 354.

³⁶ NUNES, Rizzato. **Curso de direito do consumidor**. São Paulo: Saraiva, 2018. *E-book* acesso restrito a base Minha Biblioteca. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788553607532/>. Acesso em: 30 ago. 2020

afetá-la patrimonialmente ou moralmente; e c) a relação de causalidade entre o defeito ou vício do produto e a lesão a indenizar.³⁷

Contudo, salienta-se que por mais que o CDC estabeleça um critério de responsabilidade objetiva, esta não se trata de uma responsabilidade firmada no risco integral, de modo que o legislador elencou algumas causas excludentes do dever de reparação civil. Verifica-se que no que concerne ao fato do produto a lei estabelece em seu artigo 12, § 3º que:

[...] § 3º O fabricante, o construtor, o produtor ou importador só não será responsabilizado quando provar: I - que não colocou o produto no mercado; II - que, embora haja colocado o produto no mercado, o defeito inexiste; III - a culpa exclusiva do consumidor ou de terceiro.³⁸

No caso da responsabilidade pelo serviço, o artigo 14 § 3º dispõe: “[...] O fornecedor de serviços só não será responsabilizado quando provar: I - que, tendo prestado o serviço, o defeito inexiste; II - a culpa exclusiva do consumidor ou de terceiro.”³⁹

Sobre o ponto, Bruno Miragem explica que em ambas as hipóteses “[...] exclui-se a responsabilidade pela demonstração cabal de ausência do nexo de causalidade entre a condutado fornecedor no mercado de consumo e o dano eventualmente suportado pelo consumidor.”⁴⁰

Entende-se, portanto, que o sistema da responsabilidade civil de consumo segue a linha de uma socialização de riscos, na qual o resultado é a atribuição da responsabilização objetiva ao fornecedor que confere certa garantia à vítima do dano a reparação integral dos prejuízos, não sendo necessário a caracterização da culpa.

5 A SOCIEDADE DE RISCO E A SOCIEDADE DE HIPERCONSUMO

Com o advento da Revolução Industrial, as formas de consumo sofreram mudanças. Enquanto na sociedade Pré-Moderna os padrões de consumo eram voltados à subsistência, o sistema moderno (pós revolução industrial) trouxe consigo o consumo puramente materialista.

Partindo de um viés histórico, o surgimento da sociedade de hiperconsumo envolveu três fases do capitalismo consumista: a primeira que se iniciou por volta dos anos 1800 com o advento dos mercados de massa, em um segundo momento surgiu a sociedade de consumo que, por fim, culminou na instituição da denominada sociedade de hiperconsumo.⁴¹

³⁷ THEODORO JUNIOR, Humberto. **Direitos do Consumidor**. 9. ed. Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2017. *E-book* acesso restrito a base Minha Biblioteca. Disponível em:

<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530976828/>. Acesso em: 30 ago. 2020

³⁸ BRASIL. **Lei nº 8.078 de 11 de setembro de 1990**. Código de Defesa do Consumidor. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Disponível em:

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8078compilado.htm. Acesso em: 02 de set. 2020.

³⁹ BRASIL. **Lei nº 8.078 de 11 de setembro de 1990**. Código de Defesa do Consumidor. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Disponível em:

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8078compilado.htm. Acesso em: 02 de set. 2020.

⁴⁰ MIRAGEM, Bruno. **Curso de Direito do Consumidor**. 2. ed rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010. p. 378.

⁴¹ COELHO, Mariana Carvalho Victor; AYALA, Patryck de Araujo. A Hipervulnerabilidade do consumidor idoso e sua tendência ao superendividamento no contexto de uma sociedade de hiperconsumo. **Revista dos Tribunais**. Revista de Direito do Consumidor. Vol. 121/2019. p. 247-275. Jan/Fev. 2019.

Sociedade de consumo, conforme preceitua Fabiana de Castro:

[...] é uma engrenagem gigantesca, organizada para a satisfação das necessidades humanas em larga escala, segundo a lógica da oferta e da procura, em que os bens de consumo são mercadorias transacionáveis e as pessoas contam como peças e unidades que experimentam preferências, ou seja, esta sociedade transforma o consumidor de sujeito em objeto manipulável.⁴²

Nesse sentido, é seguro afirmar que o consumidor moderno deixou de consumir apenas produtos voltados a sua subsistência e passou a buscar muito mais que isso, ou seja, passou a consumir pela satisfação pessoal ou pelo simples prazer de ir às compras. No ponto, compreende-se que a sociedade de hiperconsumo não se caracteriza apenas pelo consumo excessivo, mas também, por novos meios de produzir, de vender e de se comunicar.

Outrossim, na sociedade atual o modo pelo qual se perfazem as relações interpessoais mudou drasticamente. Hoje a maior parte da rotina da população é mediada eletronicamente, daí porque alguns autores como o sociólogo Zygmunt Baumann trazem a expressão “cibervida”⁴³. Aliás, registra-se que:

Cada vez mais pessoas preferem comprar em websites do que em lojas. Conveniência (entrega em domicílio) e economia de gasolina compõem a explicação imediata, embora parcial. O conforto espiritual obtido ao se substituir um vendedor pelo monitor é igualmente importante, se não mais.⁴⁴

Desta forma, pelas palavras reproduzidas do sociólogo, é fácil compreender o hiperconsumo pela via do comércio eletrônico, visto que em razão das facilidades oferecidas pelo meio digital, incentiva-se cada vez mais o consumo, levando as pessoas a adquirirem mais bens do que realmente necessitam.

Assim, é incontestável que o fenômeno da globalização contribuiu demasiadamente para a facilitação do consumidor no acesso aos mais diversos tipos de produtos postos em circulação no mercado, produtos dos quais muitas vezes se desconhecem o processo de fabricação e as regras técnicas para a sua utilização. Além disso, “as técnicas agressivas da publicidade em massa e dos métodos promocionais de venda induzem, frequentemente, os consumidores a erros em grande escala, podendo causar danos pessoais, morais e patrimoniais.”⁴⁵

Diante disso, “a sociedade de consumo cruza-se com a sociedade de risco em virtude de que também na área de consumo irrompem novos riscos, pois o consumo em massa, característica da sociedade moderna, registra a presença de riscos incalculáveis e incontrolláveis.”⁴⁶

Ademais, a expressão “sociedade de risco” de cunho do sociólogo Ulrich Beck ilustra as consequências da modernização a partir da análise do desenvolvimento

⁴² DE CASTRO, Fabiana. Sociedade de risco e o futuro do consumidor. **Revista dos Tribunais**. Revista de Direito do Consumidor. Vol. 44/2002. p. 122-140. Out/Dez. 2002.

⁴³ BAUMANN, Zygmunt. **Vida Para Consumo**: a transformação das pessoas em mercadorias. Rio de Janeiro: Zahar, 2008. p. 09.

⁴⁴ BAUMANN, Zygmunt. **Vida Para Consumo**: a transformação das pessoas em mercadorias. Rio de Janeiro: Zahar, 2008. p. 27.

⁴⁵ DE CASTRO, Fabiana. Sociedade de risco e o futuro do consumidor. **Revista dos Tribunais**. Revista de Direito do Consumidor. Vol. 44/2002. p. 122-140. Out/Dez. 2002.

⁴⁶ DE CASTRO, Fabiana. Sociedade de risco e o futuro do consumidor. **Revista dos Tribunais**. Revista de Direito do Consumidor. Vol. 44/2002. p. 122-140. Out/Dez. 2002.

científico e industrial. Segundo ele, o sucesso da produção de riquezas foi ultrapassado pela produção de riscos.⁴⁷

Ainda, o sociólogo alemão declara que “riscos têm, portanto, fundamentalmente que ver com antecipação, com destruições que ainda não ocorreram mas que são iminentes, e que, justamente nesse sentido já são reais hoje.”⁴⁸. De outro lado, para o jurista Nelson Rosenthal⁴⁹, a contextualização da responsabilidade civil pode ser feita através do conceito de sociedade de risco.

No ponto, vê-se a importância da função preventiva da responsabilidade civil, que cuida justamente da atenuação dos riscos produzidos pela sociedade de hiperconsumo. Assim, conforme preceituam Dirceu Siqueira e Danilo Nunes “é uma tendência cada vez mais observável que o Direito passe a acompanhar as sociedades digitais.”⁵⁰

Com efeito, Nelson Rosenthal expõe que uma alternativa à diminuição de risco é influenciar potenciais ofensores à adoção de medidas de segurança no fito de evitar condutas danosas.⁵¹. Nesse sentido, o autor ainda complementa asseverando que “a eliminação prévia dos riscos de dano encontra o seu principal instrumento na intuição de deveres de comportamentos prévios, quase sempre por normas legais ou regulamentares.”⁵²

Logo, considerando as novas formas de consumo, especialmente o meio de consumo digital, cabe uma atenta reflexão acerca dos riscos que podem ser causados ao consumidor pela publicidade veiculada no âmbito digital, levando-se em conta o papel das figuras publicitárias, observando-se se há ou não a contribuição destes à maximização de riscos, de modo a expor o consumidor a situações de vulnerabilidade.

6 AS REDES SOCIAIS E OS IMPACTOS NA RELAÇÃO DE CONSUMO

Nunca se falou tanto em redes sociais e compras pela internet como nos últimos anos. As redes sociais já ocupam tempo significativo na vida dos consumidores brasileiros. Segundo um estudo publicado pela empresa GlobalWebIndex, o Brasil é o 2º país no ranking de países que passam mais tempo em redes sociais.⁵³ Em razão disso, a incorporação da tecnologia no dia a dia do consumidor experimentou uma mudança no padrão do consumidor, no que diz respeito a escolha dos seus objetos

⁴⁷ ROSENTHAL, Nelson. **As funções da responsabilidade civil**. São Paulo: Saraiva, 2016. *E-book* acesso restrito a base Minha Biblioteca. Disponível em:

<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788547218249/>. Acesso em: 14 set. 2020.

⁴⁸ ULRICH, Beck. **Sociedade de Risco**: Rumo a outra modernidade. São Paulo. Editora 34, 2010. p. 39.

⁴⁹ ROSENTHAL, Nelson. **As funções da responsabilidade civil**. São Paulo: Saraiva, 2016. *E-book* acesso restrito a base Minha Biblioteca. Disponível em:

<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788547218249/>. Acesso em: 14 set. 2020.

⁵⁰ SIQUEIRA, Dirceu Pereira; NUNES, Danilo Henrique. Conflitos digitais: cidadania e responsabilidade civil no âmbito das lides cibernéticas. **Revista Jurídica da UNIF**. Centro Universitário 7 de Setembro, Fortaleza, v. 15, n.2, p. 127-138, jul.-dez., 2018. Trecho da p. 138.

⁵¹ ROSENTHAL, Nelson. **As funções da responsabilidade civil**. São Paulo: Saraiva, 2016. *E-book* acesso restrito a base minha biblioteca. Disponível em:

<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788547218249/>. Acesso em: 15 set. 2020.

⁵² ROSENTHAL, Nelson. **As funções da responsabilidade civil**. São Paulo: Saraiva, 2016. *E-book* acesso restrito a base Minha Biblioteca. Disponível em:

<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788547218249/>. Acesso em: 15 set. 2020.

⁵³ ÉPOCA NEGÓCIOS. **Brasil é 2º país em ranking de países que passam mais tempo em redes sociais**. São Paulo, 2019 Disponível em:

<https://epocanegocios.globo.com/Tecnologia/noticia/2019/09/brasil-e-2-em-ranking-de-paises-que-passam-mais-tempo-em-redes-sociais.html>. Acesso em: 26 set. 2020

consumo, isso porque a mudança nas técnicas de marketing e a forma como a propaganda é veiculada nos meios digitais influenciam diretamente o processo de escolha do consumidor. Nesse aspecto, como bem lecionado por Andreza Cristina “[...] a manifestação de vontade já não é livre, mas limitada pela oferta, limitada pela necessidade de contratar e instigada pela sedução ao consumo.”⁵⁴

Destaca-se que o papel de compra do consumidor virtual não se dá mais de forma isolada, ou seja, os consumidores estão conectados uns aos outros e as redes sociais desempenham este papel de união, elas são utilizadas como fontes de informação para os consumidores durante a decisão de compra. Sobre tema discorre Rita Santos:

Hoje em dia, o processo de decisão de compra sofre muito mais influências e é significativamente mais sustentado em informação, visto que os consumidores aprendem muito ao consultar sites de comentários (reviews), a opinião de amigos nas redes sociais, vídeos, websites, entre outros.⁵⁵

Assim sendo, as redes sociais impactam não só a forma de as pessoas se relacionarem, mas também influenciam a forma de como elas consomem. Pesquisas apontam que para 77% dos brasileiros, o relacionamento direto com varejo por meio das redes sociais impactou na decisão de compra.⁵⁶

Dessa maneira, percebe-se que o desenvolvimento da internet instiga uma nova maneira de consumo, sobretudo pelo fato de os consumidores disporem de um acesso rápido as informações sobre um determinado produto ou serviços. Indubitável é que no cenário atual as redes sociais são sinônimo de compra e de venda, já que diversas empresas estão inseridas neste meio.

Nesse contexto, as redes sociais como Facebook, Twitter, Youtube e Instagram possuem uma forte participação na vida dos consumidores, pois além de serem plataformas destinada ao entretenimento, tornaram-se uma relevante ferramenta para a divulgação de marcas e serviços. Para isso “são observadas as características particulares de cada tipo de rede social com o fim de adaptar a publicidade das marcas ao estilo dos seus usuários na tentativa de atingir o número máximo de pessoas.”⁵⁷.

Dentre todas as redes sociais, a que merece mais destaque é o Instagram. Atualmente essa rede social também é um dos principais veículos voltados à publicidade de empresas de todo o mundo, considerando que a forma de divulgação de informações em massa nos mais variados formatos proporcionados pelo aplicativo, possibilitam às empresas um novo jeito de propagar sua marca, captar clientes e potencializar seus lucros.

Nessa perspectiva, as redes sociais que anteriormente eram utilizadas para compartilhar momentos da vida social pelos seus usuários, passaram a ser utilizadas como um grande canal de vendas. Afinal, a todo momento, alguém, seja uma

⁵⁴ BAGGIO, Andreza Cristina. A proteção da confiança e a formação de redes contratuais como fundamento da responsabilidade dos sites de compras coletivas perante o consumidor. **Revista do Tribunais**. Revista de Direito do Consumidor. Vol. 97/2015. p. 271-299. Jan/Fev 2015.

⁵⁵ SANTOS, Rita Serralheiro. **A Influência do Instagram na atitude do consumidor**: o caso da Levi Strauss & Co. Orientadora: Prof. Dra. Maria do Carmo Leal. 2016 Dissertação (Mestrado em Marketing Digital) - Universidade Europeia, Lisboa, 2016. Disponível em: <http://hdl.handle.net/10400.26/14453>. Acesso em: 26 set. 2020.

⁵⁶ ÉPOCA. **Redes sociais influenciam decisão de compra**. São Paulo, 2015. Disponível em: <https://exame.com/tecnologia/redes-sociais-influenciam-decisao-de-compra/>. Acesso em: 26 set. 2020.

⁵⁷ RAIS, Diogo; BARBOSA, Nathalia Sartarello. O reflexo da sociedade do hiperconsumo no Instagram e a responsabilidade civil dos influenciadores. **Revista Direitos Culturais**, Santo Ângelo, v. 13, n. 30, p. 73-88, mai/ago. 2018.

celebridade, seja uma blogueira, seja até mesmo a própria loja, através de sua conta comercial, está online, mostrando tudo o que há de mais novo no mercado.

Dessa forma, através das técnicas de marketing e publicidade, as redes sociais conseguem, indiretamente, influenciar e fazer o consumidor pensar que ele necessita daquele bem ou serviço que está sendo mostrado e, para aproximar cada vez mais o consumidor da marca, as empresas se valem de uma figura central que exerce este impacto persuasivo no consumidor, são os chamados influenciadores digitais. A influência destes profissionais “[...] faz com que os seguidores se tornem consumidores dos produtos ou serviços recomendados”.⁵⁸ Sobre esse assunto, Diogo Rais e Nathalia Barbosa ensinam:

A soma desses fatores se revelou uma forma de publicidade altamente rentável e eficaz, pois através desses perfis que exercem grande influência nos gostos e escolhas dos seguidores há uma relação de intimidade, que é o que as marcas mais desejam para envolver e encorajar o seguidor a consumir. É justamente esse o poder do Instagram: oferece naturalidade e espontaneidade que acentuam o efeito persuasivo em virtude da sutilidade do anúncio.⁵⁹

E nessa dinamicidade do novo meio publicitário proposto pelas redes sociais reside a vulnerabilidade do consumidor, que merece atenção pela área do Direito, razão pela qual se deve atentar aos aspectos jurídicos envolvidos, como por exemplo o papel dos influenciadores digitais na propagação e formação de opinião e sua influência na decisão de compra. Desse modo, o item a seguir cuidará da conceituação dessa nova personalidade da web, o influenciador digital.

6.1 QUEM SÃO OS INFLUENCIADORES DIGITAIS?

De modo breve, pode-se definir os influenciadores digitais como celebridades das mídias sociais e grandes formadores de opiniões. Eles se destacam no mundo online por meio de blogs, redes sociais e outras plataformas e possuem grandes habilidades na arte de angariar seguidores. Esse tipo de personalidade digital possui como principal característica a capacidade de exercer grande influência no estilo de vida de seus seguidores.

Os influenciadores digitais estão preponderantemente ativos nas redes sociais *Instagram* e *Youtube*, onde por meio de um diálogo direto com seu público compartilham conteúdos sobre moda, gastronomia, cinema, livros, cuidados com o corpo e etc. Há de se atentar ao fato de que não existe um tamanho certo para que uma pessoa seja considerada um *digital influencer*, ela pode ter dezenas de milhões de seguidores ou pode contar com apenas algumas centenas, o que caracteriza um influenciador é o seu grau de influência sobre determinado público.

Sobre o tema, Almeida, *et al*, complementa: “influenciadores digitais são formadores de opinião virtuais que representam uma alternativa para empresas que

⁵⁸ BASTOS, Maria Augusta *et al*. O impacto da utilização das redes sociais pelos digital influencers como ferramenta de marketing das empresas varejistas. In: **CONGRESSO INTERNACIONAL DE ADMINISTRAÇÃO**. Setembro, Ponta Grossa/PR, 2017, p.1-11. Disponível em: <http://www.admpg.com.br/2017/down.php?id=3147&q=1>. Acesso em: 27 set. 2020.

⁵⁹ RAIS, Diogo; BARBOSA, Nathalia Sartarello. O reflexo da sociedade do hiperconsumo no Instagram e a responsabilidade civil dos influenciadores. **Revista Direitos Culturais**, Santo Ângelo, v. 13, n. 30, p. 73-88, mai/ago. 2018.

confiam na comunidade reunida em torno desses perfis como público-alvo de divulgação.”⁶⁰

Corroborando o assunto, Caio César, *et al*, revela: “a identificação do consumidor com o digital influencer é formada justamente pelo fato deste último ser considerado uma pessoa normal, que se conecta com muitas outras por meio das plataformas digitais, se relacionando em áreas de que têm conhecimento.”⁶¹

Por outro lado, vale ressaltar acerca da diferenciação entre celebridades e influenciadores digitais, sobre o assunto Karhawi explica:

[...] os influenciadores digitais estão no Facebook, no Instagram, no Snapchat, em espaços ocupados por “pessoas comuns” com quem dialogam em igualdade. É por esse motivo, também, que revistas e sites de veículos tradicionais de mídia não têm a mesma reputação que os influenciadores digitais. A proximidade desses sujeitos de seus públicos, de sua rede, a partir da escrita íntima, do uso da primeira pessoa (no caso dos blogs, Instagram, Twitter) e da pessoalidade cria uma aproximação entre o criador de conteúdo e seus públicos. É nessa sustentação que se ergue o capital simbólico dos blogueiros e, muito fortemente, das blogueiras de moda que são encaradas como melhores amigas de suas leitoras.⁶²

Noutro giro, partindo de uma perspectiva econômica, essa nova forma de interação intermediada pelo influenciador digital entre os seguidores (consumidores) e as empresas (fornecedores), revela-se muito eficaz e rentável, na medida em que ao ver um influenciador digital a quem o consumidor possui uma relação de confiança e “intimidade”, fazendo uso de um produto ou serviço, a probabilidade de aceitação e conversão em vendas é muito elevada.⁶³

Todavia, essa relação de proximidade com seu público abarca diversos riscos ao consumidor/seguidor. Muitas vezes, a maneira pela qual os influenciadores utilizam as redes sociais para promover marcas e produtos, é feita através de uma publicidade mascarada, pois como explicitado alhures, a aparência natural de como o produto é indicado, pode confundir o consumidor e acabar por induzi-lo em erro.

Acerca do impacto no comportamento do consumidor, leciona Pedro Neiva

[...] é possível perceber que os influenciadores digitais possuem grande relevância na divulgação e indicação de produtos e serviços, tornando-se verdadeiros parceiros das empresas, haja vista o impacto provocado na realidade dos seus seguidores, criando, moldando e induzindo comportamentos para viabilizar escolhas pré-definidas de consumo.⁶⁴

⁶⁰ ALMEIDA, Marcos Inácio Severo de, *et al*. Quem Lidera sua Opinião? Influência dos Formadores de Opinião Digitais no Engajamento. **Revista de Administração Contemporânea**. Rio de Janeiro: ANPAD, 2018, v. 22, n. 1., art. 06, p. 115-137.

⁶¹ DO NASCIMENTO BARBOSA, Caio César, *et al*. Publicidade ilícita e os influenciadores digitais: novas tendências da responsabilidade civil. *Revista IBERC*. v. 02, n. 02, p. 01-21, mai-ago 2019.

⁶² KARHAWI, Issaaf. **Influenciadores digitais: o eu como mercadoria**. In: SAAD, Elizabeth; SILVEIRA, Stefanie C. (org.). *Tendências em comunicação digital*. São Paulo: ECA/USP, p. 39-58, 2016, p. 46-47. Disponível em:

<http://www.livrosabertos.sibi.usp.br/portaldelivrosUSP/catalog/download/87/75/365-1?inline=1>

Acesso em: 01 out. 2020.

⁶³ NEIVA, Pedro. **A responsabilidade civil do influenciador digital e a vulnerabilidade do consumidor**. Abril, 2020. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/depeso/324535/a-responsabilidade-civil-do-influencer-digital-e-a-vulnerabilidade-do-consumidor>. Acesso em 30 set. 2020.

⁶⁴ NEIVA, Pedro. **A responsabilidade civil do influenciador digital e a vulnerabilidade do consumidor**. Abril, 2020. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/depeso/324535/a->

Diante do exposto, levando em conta a importância da tecnologia nos ditames dos novos padrões de consumo e propagação de publicidade pelas redes sociais, deve-se dar importância a possibilidade de responsabilização dos influenciadores digitais em razão da indicação de produtos e serviços nas mídias sociais.

Nesse sentido, o item a seguir esclarecerá como se dá esse sistema de publicidades entre os anunciantes e os influenciadores digitais, de modo a identificar a publicidade ilícita no âmbito digital.

6.2 PUBLICIDADE ILÍCITA NO ÂMBITO DIGITAL

A atividade publicitária, como toda aquela atividade relevante no contexto social, requer uma apropriada e adequada regulação na sistemática jurídica brasileira, na qual é feita por intermédio de uma série de órgãos competentes que visam estabelecer balizas para garantir o controle e efetividade da atividade prestada.

“Todavia, não se pode desconsiderar que a publicidade distingue-se de modo decisivo das demais formas de expressão, sobretudo pela vinculação íntima da atividade publicitária a um fim eminentemente econômico.”⁶⁵

Dessa forma, não pairam dúvidas que o propósito da publicidade é tornar público a existência de determinado produto ou serviço, fazendo com que consumidores em potencial sejam influenciados no seu consentimento, na intenção de leva-los à decisão de compra.

Outrossim, é sabido que nenhuma atividade humana está isenta de controle, não sendo diferente com o mercado publicitário. Dessa forma o controle e regulamentação devem existir, visando sempre a proteção da parte mais vulnerável nessa relação. Sobre o tema, Marília Mazon descreve com clareza essa necessidade:

A necessidade de regulação e controle surge da preocupação com o consumidor e necessidade de sua proteção, pois é ele alvo principal dos anúncios publicitários, estando sempre submetido aos meios de comunicação e manipulação em massa, muitas vezes coagido ao consumismo.⁶⁶

No Brasil, no que diz respeito às práticas publicitárias, o instituto do Direito do Consumidor regula o assunto nos artigos 29 a 38 da Lei 8.078/90, que traça diretrizes sobre a atividade. Enquanto na seara privada, há o Código de Ética dos Profissionais de Propaganda e o Código Nacional de Autorregulamentação em que define práticas e princípios da publicidade, os quais foram corroborados pela Lei do Consumidor.

Para Bruno Miragem⁶⁷, três são os princípios fundamentais da publicidade: a) o princípio da identificação, b) o princípio da veracidade e c) o princípio da vinculação. O princípio da identificação advém da boa-fé objetiva, na qual cria deveres de lealdade e transparência entre as partes e encontra amparo legal no artigo 36 da Lei do

responsabilidade-civil-do-influencer-digital-e-a-vulnerabilidade-do-consumidor. Acesso em 02 out 2020.

⁶⁵ MIRAGEM, Bruno. **Curso de Direito do Consumidor**. 2. ed rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010. p. 89.

⁶⁶ MAZON, Marília. O controle e a prevenção do dano ao consumidor perante a publicidade abusiva. **Revista dos Tribunais**. Revista de direito do consumidor. vol 78/2011. p. 255-267. Abr/jun. 2011

⁶⁷ MIRAGEM, Bruno. **Curso de Direito do Consumidor**. 2. ed rev., atual. e ampl. São Paulo:Revista dos Tribunais, 2010. p. 172.

Consumidor, o qual assim dispõe: “A publicidade deve ser veiculada de tal forma que o consumidor, fácil e imediatamente, a identifique como tal.”⁶⁸

Quanto ao princípio da veracidade, Bruno Miragem afirma que este “[...] informa o conteúdo da mensagem publicitária, estabelecendo que a mesma se componha exclusivamente de informações corretas e verdadeiras.”⁶⁹ Por fim, o princípio da vinculação regula o vínculo entre o fornecedor e a oferta publicitária, onde dispõe que o fornecedor deve cumprir com os exatos termos do anúncio.

Diante do exposto, segundo o regime adotado pelo Código de Defesa do Consumidor, a publicidade é considerada ilícita quando ofende deveres jurídicos estabelecidos nos princípios fundamentais da atividade publicitária. Inúmeras são as formas pelas quais a publicidade ilícita pode se apresentar, as mais comuns são: a publicidade subliminar, a enganosa e abusiva.

A premissa da identificação publicitária impede a criação de anúncios publicitários que não sejam identificados de imediato pelo consumidor. Portanto, o fornecedor que viola a regra da identificação publicitária incorre na prática ilícita de anúncio subliminar, vedado pelo CDC. Nesse sentir, o autor Luiz Fernando instruí:

[...] é imprescindível que a publicidade dirigida ao consumidor não seja construída a partir de técnicas que venham comprometer a sua livre manifestação de vontade, o seu poder de decisão. Despertar o desejo de consumo de forma clandestina, subliminar, é prática vedada pela legislação protetiva e será considerada como forma de publicidade ilícita.⁷⁰

A respeito da publicidade enganosa, o autor Bruno Miragem ressalva que essa está presente quando existe divulgação total ou parcialmente falsa, ou ainda quando há omissão de informações relevantes à compreensão pelo consumidor, acerca das características, qualidades e utilidades dos produtos ou do serviço objeto do anúncio publicitário.⁷¹

Por último, a publicidade abusiva, como definido pelo Código de Defesa do Consumidor em seu artigo 37, §2º, é aquela em que a divulgação se dá de forma discriminatória, 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.⁷²

Diante disso, uma vez constado a configuração de publicidade ilícita, deve ser imposto ao fornecedor responsabilização na forma objetiva, vez que houve a quebra de deveres pré-contratuais, em desacordo com os princípios da informação, transparência e boa-fé.⁷³

⁶⁸ BRASIL. Lei nº 8.078 de 11 de setembro de 1990. **Código de Defesa do Consumidor**. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8078compilado.htm. Acesso em: 03 de out. 2020.

⁶⁹ MIRAGEM, Bruno. **Curso de Direito do Consumidor**. 2. ed rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010. p. 174.

⁷⁰ AFONSO, Luiz Fernando. **Publicidade Abusiva e proteção do consumidor idoso**. São Paulo: Grupo GEN, 2013. *E-book* acesso restrito a base Minha Biblioteca. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788522480227/>. Acesso em: 03 out. 2020.

⁷¹ MIRAGEM, Bruno. **Curso de Direito do Consumidor**. 2. ed rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010. p. 178.

⁷² BRASIL. Lei nº 8.078 de 11 de setembro de 1990. **Código de Defesa do Consumidor**. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8078compilado.htm. Acesso em: 03 de out. 2020.

⁷³ DO NASCIMENTO BARBOSA, Caio César, *et al.* Publicidade ilícita e os influenciadores digitais: novas tendências da responsabilidade civil. **Revista IBERC**. v. 02, n. 02, p. 01-21, maio/ago. 2019.

De mesmo modo, é conferida a responsabilidade objetiva às agências de publicidade e, também, às celebridades que vinculam sua imagem à determinado bem – afinal, *quem aufere o bônus deve arcar com o ônus* –, visto que o CDC impõe ao fornecedor um agir cooperativo e transparente na relação de consumo, prevenindo-se assim eventuais danos aos consumidores.⁷⁴

Logo, sendo a publicidade um instrumento expressivo de influência do consumidor, manifestada está sua relevância para o Direito e o destaque do elemento publicitário para o mercado, vez que este tem conexão direta com a sociedade de hiperconsumo.

Do mesmo modo, quanto a atuação de celebridades e influenciadores digitais em campanhas publicitárias, Guimarães traz à baila: “se a celebridade não está obrigada a participar da publicidade, caso venha a aceitar o ‘trabalho’, deverá prestar as informações de forma a não prejudicar terceiros.”⁷⁵

Quando o assunto são os influenciadores digitais, devido a sua forma de atuação no âmbito digital, tornou-se mais dificultoso de o consumidor perceber se aquilo que está sendo veiculado é de fato um anúncio publicitário ou não.

Esse novo método de publicidade é conhecido nas redes sociais como “*publipost*” ou post patrocinado, sendo um investimento muito mais rentável para a empresa anunciante, do que um comercial em revista ou televisão. Esse método de marketing é bem mais sutil do que um comercial televisivo, todavia sua finalidade permanece com o intuito de venda. Em outras palavras, é seguro afirmar que por mais que hoje a forma de atingir o consumidor tenha mudado e trazido consigo uma experiência mais real e espontânea, o intuito do marketing nas redes sociais continua sendo comercial, e, por isso é essencial que tanto os influenciadores digitais quanto as marcas se atentem as regras básicas e sejam honestos com o seu público-alvo, correndo o risco de irem contra as determinações legais.

Busca-se, assim, no item a seguir, por meio da análise da atuação do influenciador digital no mercado de consumo, verificar se este, ao vincular sua imagem a um anúncio publicitários em troca de determinada quantia em dinheiro ou lucro de bens ou serviços, possui responsabilidade civil para com sua publicação de cunho eminentemente econômico nas mídias sociais.

7 A RESPONSABILIDADE CIVIL DOS INFLUENCIADORES DIGITAIS SOB A ÓTICA DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR

Ante o cenário exposto, indaga-se se é possível atribuir responsabilização aos influenciadores quando incorrem na divulgação de publicidade ilícita. Para isso, deve-se levar em consideração a confiança que o seguidor/consumidor deposita nessa celebridade, além da necessidade de que estes devem garantir ao consumidor o discernimento do que é publicidade e do que é um produto utilizado por livre opção.

Nesses casos, como bem delineado por Caio César *et al*:

Na sociedade de risco, todas as pessoas que se comprometam a veicular sua imagem ou influência à um bem devem estar cientes de seus riscos, tendo consciência de que sua conduta pode gerar atos ilícitos que ensejam reparação. Dessarte, o influenciador não é obrigado a veicular tais atributos,

⁷⁴ DO NASCIMENTO BARBOSA, Caio César, *et al*. Publicidade ilícita e os influenciadores digitais: novas tendências da responsabilidade civil. **Revista IBERC**. v. 02, n. 02, p. 01-21, maio/ago. 2019.

⁷⁵ GUIMARÃES, Paulo Jorge Scartezini. **A publicidade ilícita e a responsabilidade civil das celebridades que dela participam**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001. p. 159.

mas caso aceite, deve atentar-se para que sua conduta não lese potenciais consumidores, que se espelham e ficam atentos aos padrões e opiniões afirmados por terceiros.⁷⁶

A despeito disso, o autor Paulo Jorge Guimarães⁷⁷ revela que essa influência sobre os consumidores muitas vezes apresenta uma falsa segurança sobre as qualidades dos produtos ou serviços apresentados, o que pode se dar por afirmações, conselhos e recomendações, ou pelo simples fato de uma pessoa pública vincular sua imagem a determinado bem ou serviço. Para o autor a celebridade assume, perante o consumidor, uma posição de “garante”.

Não se pode olvidar que atividade publicitária é livre, sendo a liberdade um dos seus princípios basilares, contudo, esta deve se pautar sempre pelo princípio da boa-fé, o qual estabelece os deveres de lealdade e transparência entre as partes. Todavia, vem sendo amplamente discutido se os influenciadores digitais responderiam de alguma forma pela ilicitude da publicidade a qual se vincularam, já que é muito corriqueiro que eles façam afirmações e atestem a qualidade de produtos ou serviços que sequer conhecem.

Nesse contexto, Paulo Jorge Guimarães preceitua que “[...] se a celebridade não está obrigada a participar da publicidade, caso venha a aceitar o “trabalho”, deverá prestar as informações de forma a não prejudicar terceiros.”⁷⁸. Ou seja, a aceitação de o influenciador vincular sua imagem a um informe publicitário deve ser levada a sério, vez que ele poderá responder por eventuais danos causados aos consumidores.

A questão da publicidade nos perfis de redes sociais, em especial no Instagram, é muito sutil, por se tratar da exposição da vida social dos influenciadores, os quais elaboram postagens baseadas no seu dia-a-dia. Nessa senda, Rais e Barbosa referem que “[...] o conteúdo desses perfis diz respeito à vida real. O seguidor, ao verificar que o digital influencer usa essa ou aquela marca, se sentirá mais predisposto a adquirir o mesmo produto ou serviço, ou pelo menos tomará ciência de uma marca que antes não conhecia.”⁷⁹

A partir disso, como explicitado alhures, a legislação consumerista impõe que o anúncio publicitário deve ser de fácil identificação, pautado no princípio da transparência, isso quer dizer que deve ser de fácil acesso ao consumidor que o influenciador digital foi patrocinado pela marca, sob pena de configurar publicidade ilícita.

Fazendo referência a esse ponto, Rais e Barbosa apontam que:

Apesar de serem “sujeitos comuns”, os influenciadores digitais são verdadeiros profissionais da web e têm, portanto, a obrigação de respeitar os princípios de boa-fé e transparência em prol dos consumidores, devendo deixar explícita a sua relação comercial com a empresa do produto divulgado. Ainda não é tão frequente a identificação da publicidade, sendo inclusive mais interessante para o próprio fornecedor que o post aparente apresentar uma opinião desinteressada como se fosse um conselho ou uma indicação, pois é

⁷⁶ DO NASCIMENTO BARBOSA, Caio César, *et al.* Publicidade ilícita e os influenciadores digitais: novas tendências da responsabilidade civil. **Revista IBERC**. v. 02, n. 02, p. 01-21, mai/ago 2019.

⁷⁷ GUIMARÃES, Paulo Jorge Scartezzini. **A publicidade ilícita e a responsabilidade civil das celebridades que dela participam**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001. p. 155.

⁷⁸ GUIMARÃES, Paulo Jorge Scartezzini. **A publicidade ilícita e a responsabilidade civil das celebridades que dela participam**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001. p. 159.

⁷⁹ RAIS, Diogo; BARBOSA, Nathalia Sartarello. O reflexo da sociedade do hiperconsumo no Instagram e a responsabilidade civil dos influenciadores. **Revista Direitos Culturais**, Santo Ângelo, v. 13, n. 30, p. 73-88, mai/ago. 2018.

nítida a predileção por publicações autênticas[...]. Ocorre que, ao conduzir o consumidor a erro quanto à origem das alegações veiculadas, trata-se de publicidade enganosa, sendo, portanto, ilícita.⁸⁰

Analisando o tema por essa premissa, é lícito afirmar que há a possibilidade de responsabilização objetiva aos influenciadores digitais, considerando que se estes recebem em contrapartida uma remuneração, igualmente são responsáveis por eventuais danos causados aos consumidores.

O que se almeja nesses casos é evitar que pessoas com alto poder de influência sobre os consumidores ajam de forma negligente, muitas vezes atribuindo aos produtos ou serviços que indicam qualidades que não sabem se existem, ou, ainda, recomendem produtos e serviços que conheçam seus atributos de forma superficial, nesse ponto reside a função preventiva da responsabilidade civil. Além disso, em uma segunda perspectiva a intenção é obrigar o influenciador que participou da publicidade a responder por eventuais danos relativos ao produto ou serviço, ressarcindo a vítima pelos prejuízos causados.⁸¹

A partir desse cenário, é necessário afirmar que o influenciador digital deve se posicionar de modo que sejam observados os preceitos impostos pela boa-fé objetiva, admitindo os riscos pela vinculação de sua imagem, fama e reputação à publicidade, sendo descabida a conceituação desses indivíduos como profissionais liberais.⁸²

Diante disso, o Código de Autorregulamentação Publicitária em seu artigo 3º dispõe que “todo anúncio deve ter presente a responsabilidade do Anunciante, da Agência de Publicidade e do Veículo de Divulgação junto ao Consumidor.”⁸³. Isso importa em afirmar que todos os participantes da publicidade possuem a obrigação legal de prestar informações verdadeiras e completas. Assim, caso o influenciador invente dados enganosos ou omita informações deverá ser sancionado, para que haja um desestímulo, prevenindo futuras condutas relacionadas a essa prática ilícita.

Noutro giro, cabe salientar que o influenciador deve ser isentado de responsabilidade caso o produto ou serviço venha posteriormente apresentar vício na sua qualidade “[...] vez que na hipótese de responsabilidade pelo fato do produto/serviço ou responsabilidade pelo vício do produto/serviço não possuirá relação direta com a publicidade ilícita”.⁸⁴

Sabe-se que o tema de responsabilidade civil de influenciadores digitais ainda é novo na seara jurídica, contudo, como forma de corroborar o exposado, em recente julgado o Juizado Especial Cível de Barra Mansa, no Rio de Janeiro, condenou a influenciadora digital Virgínia Fonseca a restituir a quantia de R\$ 2.639,90 a uma seguidora que adquiriu um telefone celular de uma loja indicada pela influencer. A influenciadora anunciou em suas redes sociais o celular e informou os dados da loja para adquiri-lo. A seguidora, então, entrou em contato com os anunciantes e fez o pagamento do produto. Porém, não o recebeu e depois descobriu que a promoção se tratava de um golpe aplicado em todo o país. No caso em comento, o juiz leigo avaliou

⁸⁰ RAIS, Diogo; BARBOSA, Nathalia Sartarello. O reflexo da sociedade do hiperconsumo no Instagram e a responsabilidade civil dos influenciadores. **Revista Direitos Culturais**, Santo Ângelo, v. 13, n. 30, p. 73-88, mai/ago. 2018.

⁸¹ GUIMARÃES, Paulo Jorge Scartezini. **A publicidade ilícita e a responsabilidade civil das celebridades que dela participam**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001. p. 21.

⁸² DO NASCIMENTO BARBOSA, Caio César *et al.* Publicidade ilícita e os influenciadores digitais: novas tendências da responsabilidade civil. **Revista IBERC**. v. 02, n. 02, p. 01-21, mai/ago 2019.

⁸³ CONAR. **Código Brasileiro de Autorregulamentação Publicitária Código e Anexos**. Disponível em: <http://www.conar.org.br>. Acesso em: 17 de out. 2020.

⁸⁴ DO NASCIMENTO BARBOSA, Caio César, *et al.* Publicidade ilícita e os influenciadores digitais: novas tendências da responsabilidade civil. **Revista IBERC**. v. 02, n. 02, p. 01-21, mai/ago 2019.

que a atividade desenvolvida pela influenciadora nas redes sociais gera lucros à influencer, devendo ela responder pelos danos decorrentes da publicação. Ainda, atestou a ocorrência de relação de consumo, afirmando que a autora sofreu “indiscutível influência”, vez que se não houvesse a publicação feita pela influenciadora digital, a autora não teria efetuado a compra do celular, pois soube da oferta por meio do perfil da influenciadora.⁸⁵

Como forma de fazer um contraponto ao tema dos influenciadores digitais, convém trazer à baila o assunto da “publicidade de palco” - que muito se assemelha a atividade prestada pelos influenciadores – isso porque a questão não é nova nos Tribunais Superiores. A publicidade de palco nada mais é que a chamada publicitária ao vivo promovida pelo próprio apresentador de um programa, seja ele de televisão, seja ele de rádio. Diante disso, o tema já foi levado à discussão à Corte Superior quando do julgamento do Recurso Especial nº 1157228/RS e, de forma majoritária, os Tribunais têm se posicionado no sentido de limitar a responsabilidade do anunciante-fornecedor. Isso porque, segundo o entendimento do Superior Tribunal de Justiça do país, a responsabilidade pelo produto ou serviço anunciado é daquela que o confecciona ou presta, não se estendo ao jornal, rádio ou emissora de televisão que o divulga. Para a Instância Superior 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. Dessa forma, no caso do Recurso Especial nº 1157228/RS, o entendimento foi no sentido de que a emissora de televisão com que foi contratada a publicidade não está na cadeia de responsabilização objetiva ditada pelo Código de Defesa do Consumidor.

CIVIL E PROCESSUAL. AÇÃO DE COBRANÇA, CUMULADA COM INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. CONTRATAÇÃO DE EMPRÉSTIMO JUNTO A INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. DEPÓSITO DE IMPORTÂNCIA A TÍTULO DE PRIMEIRA PRESTAÇÃO. CRÉDITO MUTUADO NÃO CONCEDIDO. ATRIBUIÇÃO DE RESPONSABILIDADE CIVIL AO PRESTADOR DO SERVIÇO E À REDE DE TELEVISÃO QUE, EM PROGRAMA SEU, APRESENTARA PROPAGANDA DO PRODUTO E SERVIÇO. "PUBLICIDADE DE PALCO". CARACTERÍSTICAS. FINALIDADE. AUSÊNCIA DE GARANTIA, PELA EMISSORA, DA QUALIDADE DO BEM OU SERVIÇO ANUNCIADO. MERA VEICULAÇÃO PUBLICITÁRIA. EXCLUSÃO DA LIDE. MULTA PROCRASTINATÓRIA APLICADA PELA INSTÂNCIA ORDINÁRIA. PROPÓSITO DE PREQUESTIONAMENTO. EXCLUSÃO. SÚMULA N. 98-STJ. CDC, ARTS. 3º, 12, 14, 18, 20, 36, PARÁGRAFO ÚNICO, E 38; CPC, ART. 267, VI.⁸⁶

Todavia, mesmo com a consolidada jurisprudência sobre o assunto da publicidade palco, é possível perceber que a doutrina e a jurisprudência têm se inclinado no sentido de admitir a responsabilização objetiva do influenciador digital, pois em que pese ele também seja considerado uma celebridade, o seu poder de influência e persuasão se destacam sobre os consumidores hipossuficientes.

⁸⁵ CONJUR. **Influenciadora digital responde por golpe dado por loja que indicou**. São Paulo: Conjur, 2020. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2020-ago-21/influenciadora-digital-responde-golpe-loja-indicou>. Acesso em 17 out. 2020.

⁸⁶ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (4. Turma). **Recurso Especial nº 1.157.228/RS**. Relator Ministro Aldir Passarinho Junior. Julgado em 03/02/2011. DJe 26/04/2011. Disponível em: https://processo.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1030114&num_registro=200901884608&data=20110427&formato=PDF. Acesso em 11 de nov. 2020.

Dessa maneira, muito embora a elaboração do Código de Defesa do Consumidor não ser concomitante com o surgimento da figura do influenciador digital, há de ser levado em consideração que no momento da indicação de produto ou serviço a sua confiabilidade agrega poder persuasivo no comportamento do consumidor, sendo impositiva a atribuição de responsabilização civil. Vale dizer que os influenciadores assumem uma posição de garantidores em face do produto ou serviço apresentado, sobretudo pela vantagem econômica que percebem quando da divulgação.

Entende-se, portanto, que a responsabilidade dos influenciadores digitais é objetiva, ou seja, prescinde da aferição de culpa. Nesses casos, para a insurgência dessa responsabilidade é preciso constatar se foi concretizada a publicidade ilícita, devendo-se atestar a afronta aos princípios basilares da atividade publicitária. Ressalta-se que o que a lei busca é a proteção do consumidor, através de uma função compensatória e punitiva, de objetivo pedagógico, buscando desestimular futuras condutas ilícitas.

8 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A sociedade de hiperconsumo é marcada pela ansiedade de consumir e pelo imediatismo. Aliás, nunca se falou tanto em consumo online como nos últimos anos, vez que a incorporação de tecnologias no cotidiano social ocasionou uma série de mudanças no mercado de consumo, dentre elas o vício na manifestação de vontade do consumidor que já não é mais livre, mas sim, caracterizada pela sedução de consumo proposta pela forte influência do mercado publicitário.

A publicidade se desenvolveu ao longo dos anos e hoje experimenta uma fase de “vender estilos de vida”, indo muito além do que apenas vender um único produto. E essa nova fase é marcada principalmente pelo surgimento dos influenciadores digitais.

Os influenciadores digitais propõem uma sutileza na divulgação de produtos online, pois o fazem de uma forma espontânea e natural, o que favorece a criação de laços com os seus seguidores, aqui tratados como consumidores, o que reforça ainda mais a confiança e a influência que exercem sobre eles.

Diante disso, o consumidor demanda ainda mais proteção nesse ambiente de anúncios os quais não parecem anúncios. Portanto, o presente trabalho buscou verificar a possibilidade de atribuição do instituto da responsabilidade civil aos influenciadores digitais quando da indicação de produtos e/ou serviços, bem como analisar o posicionamento doutrinário e jurisprudencial acerca do assunto.

Diante do tema, notou-se que a legislação consumerista brasileira consagrou a responsabilidade civil e solidária para todos os responsáveis por quaisquer danos aos consumidores. Assim, a doutrina e a jurisprudência vêm entendendo que é possível a equiparação dos influenciadores digitais a imagem do fornecedor, à luz do CDC. Isso porque eles se relacionam diretamente com seus seguidores que são consumidores, expondo a todo momento produtos e serviços, e, aliado a isso, recebem vantagem econômica para divulgação de produtos em seus perfis sociais.

Nesse contexto, é a violação de princípios como boa-fé objetiva, lealdade e transparência, que encontra no CDC a tutela necessária para proteger o usuário/consumidor frente aos influenciadores digitais

Quanto a isso, o item 7 do presente artigo demonstrou a necessidade impor responsabilização ao influenciador que participa da publicidade a responder por eventuais danos relativos ao produto ou serviço que indicou, ressarcindo a vítima

pelos prejuízos causado, nos casos em que não forem observados os preceitos da atividade publicitária.

Constatou-se, ainda, que a base de imputação de responsabilidade objetiva deve partir das seguintes premissas: a) os influenciadores fazem parte da cadeia de consumo, respondendo solidariamente pelos danos causados; b) recebem contraprestação pecuniária; c) se relacionam diretamente com seus seguidores que são consumidores.

Logo, deve-se ter em mente que o consumidor, além de ser parte vulnerável na relação de consumo, é constantemente instigado pelos influenciadores digitais, de modo a impactar o seu cotidiano, moldar seus comportamentos e motivar suas escolhas de consumo.

Outrossim, após o aprofundado estudo do tema em análise, evidenciou-se que por ser assunto relativamente novo no ambiente jurídico, os consumidores devem desempenhar um papel protagonista no combate aos ilícitos publicitários, buscando ativamente suporte junto aos órgãos competentes como PROCON, CONAR e até mesmo Poder Judiciário, a fim de garantir a boa aplicação dos preceitos consumeristas no âmbito digital.

O que se conclui com o presente artigo, portanto, é que, em princípio, os influenciadores digitais devem ser responsabilizados solidariamente e objetivamente pela reparação dos danos causados aos consumidores pelos produtos e serviços divulgados com o auxílio da sua imagem. Isso ocorre porque a legislação brasileira de proteção ao consumidor prevê a responsabilização objetiva a todos os responsáveis por quaisquer danos ao consumidor. Todavia, não há óbice para que, posteriormente, estes promovam as respectivas ações regressivas contra os demais culpados, avaliado o grau de sua participação.

Por fim, esclarece-se que o presente trabalho busca estimular a discussão acerca da possibilidade de atribuição de responsabilidade civil aos influenciadores digitais à luz do Código de Defesa do Consumidor, não tendo o propósito de chegar ao exaurimento do tema.

REFERÊNCIAS

AFONSO, Luiz Fernando. **Publicidade Abusiva e proteção do consumidor idoso**. São Paulo: Grupo GEN, 2013. *E-book* acesso restrito a base Minha Biblioteca. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788522480227/>. Acesso em: 03 out. 2020.

ALMEIDA, Marcos Inácio Severo de, *et al.* Quem Lidera sua Opinião? Influência dos Formadores de Opinião Digitais no Engajamento. **Revista de Administração Contemporânea**. Rio de Janeiro: ANPAD, 2018, v. 22, n. 1., art. 06, p. 115-137

BAGGIO, Andreza Cristina. A proteção da confiança e a formação de redes contratuais como fundamento da responsabilidade dos sites de compras coletivas perante o consumidor. **Revista do Tribunais**. Revista de Direito do Consumidor. Vol. 97/2015. p. 271-299. Jan/Fev 2015.

BASTOS, Maria Augusta *et al.* O impacto da utilização das redes sociais pelos digital influencers como ferramenta de marketing das empresas varejistas. In: **CONGRESSO INTERNACIONAL DE ADMINISTRAÇÃO**. Setembro, Ponta

Grossa/PR, 2017, p.1-11. Disponível em:
<http://www.admpg.com.br/2017/down.php?id=3147&q=1>. Acesso em: 27 set. 2020.

BAUMANN, Zygmunt. **Vida Para Consumo**: a transformação das pessoas em mercadorias. Rio de Janeiro: Zahar, 2008.

BRASIL. **Lei nº 8.078 de 11 de setembro de 1990**. Código de Defesa do Consumidor. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8078compilado.htm. Acesso em: 30 de ago. 2020.

BRASIL. **Lei nº 10.406 de 10 de janeiro de 2002**. Institui o Código Civil. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406compilada.htm. Acesso em: 25 de ago. 2020

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (4. Turma). **Recurso Especial nº 1.157.228/RS**. Relator Ministro Aldir Passarinho Junior. Julgado em 03/02/2011. DJe 26/04/2011. Disponível em:
https://processo.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1030114&num_registro=200901884608&data=20110427&formato=PDF. Acesso em 11 de nov. 2020.

CAVILEIRI FILHO, Sérgio. **Programa de Responsabilidade Civil**. São Paulo: Grupo GEN, 2020. *E-book* acesso restrito a base Minha Biblioteca. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788597025422/>. Acesso em: 08 set. 2020.

COELHO, Mariana Carvalho Victor; AYALA, Patryck de Araujo. A Hipervulnerabilidade do consumidor idoso e sua tendência ao superendividamento no contexto de uma sociedade de hiperconsumo. **Revista dos Tribunais**. Revista de Direito do Consumidor. Vol. 121/2019. p. 247-275. Jan/Fev. 2019.

CONJUR. **Influenciadora digital responde por golpe dado por loja que indicou**. São Paulo: Conjur, 2020. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2020-ago-21/influenciadora-digital-responde-golpe-loja-indicou>. Acesso em 17 out. 2020.

CONAR. **Código Brasileiro de Autorregulamentação Publicitária Código e Anexos**. Disponível em: <http://www.conar.org.br>. Acesso em: 17 de out. 2020.

DE CASTRO, Fabiana. Sociedade de risco e o futuro do consumidor. **Revista dos Tribunais**. Revista de Direito do Consumidor. Vol. 44/2002. p. 122-140. Out/Dez. 2002.

DE SEIXAS, Bernardo Silva; MIKI, Tiaki Araújo. Função Punitiva da responsabilidade civil. **Revista dos Tribunais**. v. 1005/2019. p.43-72. jul. 2019.

DO NASCIMENTO BARBOSA, Caio César, *et al.* Publicidade ilícita e os influenciadores digitais: novas tendências da responsabilidade civil. **Revista IBERC**. v. 02, n. 02, p. 01-21, mai-ago 2019.

ÉPOCA NEGÓCIOS. **Brasil é 2º país em ranking de países que passam mais tempo em redes sociais.** São Paulo, 2019 Disponível em: <https://epocanegocios.globo.com/Tecnologia/noticia/2019/09/brasil-e-2-em-ranking-de-paises-que-passam-mais-tempo-em-redes-sociais.html>. Acesso em: 26 set. 2020.

ÉPOCA. **Redes sociais influenciam decisão de compra.** São Paulo, 2015. Disponível em: <https://exame.com/tecnologia/redes-sociais-influenciam-decisao-de-compra/>. Acesso em: 26 set. 2020.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro.** Vol. 4 - responsabilidade civil. São Paulo: Saraiva, 2019. *E-book* acesso restrito a base Minha Biblioteca. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788553615957/>. Acesso em: 22 ago. 2020

GUIMARÃES, Paulo Jorge Scartezini. **A publicidade ilícita e a responsabilidade civil das celebridades que dela participam.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.

JACOMOSSI, Fellipe André. O Instituto da Responsabilidade Civil: uma análise teórica e conceitual. **Revista da UNIFEBE**, 2011. Disponível em: <https://periodicos.unifebe.edu.br/index.php/revistaeletronicadaunifebe/article/view/137/0>. Acesso em: 22 ago. 2020.

KARHAWI, Issaaf. **Influenciadores digitais: o eu como mercadoria.** In: SAAD, Elizabeth; SILVEIRA, Stefanie C. (org.). Tendências em comunicação digital. São Paulo: ECA/USP, p. 39-58, 2016, p. 46-47. Disponível em: <http://www.livrosabertos.sibi.usp.br/portaldelivrosUSP/catalog/download/87/75/365-1?inline=1> Acesso em: 01 out. 2020.

LUTZKY, Daniela Courtes. **A reparação de danos imateriais como um direito fundamental:** Possibilidade de e consequências. Orientador: Prof. Dr. Eugênio Facchini Neto. 2011. Dissertação (Doutorado em Direito) – Escola de Direito, Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2011.

MIRAGEM, Bruno. **Curso de Direito do Consumidor.** 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

ROSENVALD, Nelson. **As funções da responsabilidade civil.** São Paulo: Saraiva, 2016. *E-book* acesso restrito a base Minha Biblioteca. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788547218249/>. Acesso em: 14 set. 2020.

NEIVA, Pedro. **A responsabilidade civil do influenciador digital e a vulnerabilidade do consumidor.** Abril, 2020. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/depeso/324535/a-responsabilidade-civil-do-influencer-digital-e-a-vulnerabilidade-do-consumidor>. Acesso em 30 set. 2020.

NORONHA, Fernando. **Direito das obrigações:** fundamentos do direito das obrigações: introdução à responsabilidade civil. Volume 1. São Paulo: Saraiva, 2003.

NORONHA, Fernando. **Desenvolvimentos contemporâneos da responsabilidade civil**. Sequência: Estudos Jurídicos e Políticos, Florianópolis, p. 21-37, jan. 1998.

Disponível em:

<https://periodicos.ufsc.br/index.php/sequencia/article/view/15533/14089>. Acesso em: 24 ago. 2020.

NUNES, Rizzato. **Curso de direito do consumidor**. São Paulo: Saraiva, 2018. E-book acesso restrito a base Minha Biblioteca. Disponível em:

<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788553607532/>. Acesso em: 30 ago. 2020.

RAIS, Diogo; BARBOSA, Nathalia Sartarello. O reflexo da sociedade do hiperconsumo no Instagram e a responsabilidade civil dos influenciadores. **Revista Direitos Culturais**, Santo Ângelo, v. 13, n. 30, p. 73-88, mai/ago. 2018.

ROSENVALD, Nelson. **As funções da responsabilidade civil**. São Paulo: Saraiva, 2016. E-book acesso restrito a base Minha Biblioteca. Disponível em:

<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788547218249/>. Acesso em: 14 set. 2020.

SANTOS, Rita Serralheiro. **A Influência do Instagram na atitude do consumidor:**

o caso da Levi Strauss & Co. Orientadora: Prof. Dra. Maria do Carmo Leal. 2016 Dissertação (Mestrado em Marketing Digital) - Universidade Europeia, Lisboa, 2016. Disponível em: <http://hdl.handle.net/10400.26/14453>. Acesso em: 26 set. 2020.

SIQUEIRA, Dirceu Pereira; NUNES, Danilo Henrique. Conflitos digitais: cidadania e responsabilidade civil no âmbito das lides cibernéticas. **Revista Jurídica da UNI7**. Centro Universitário 7 de Setembro, Fortaleza, v. 15, n.2, p. 127-138, jul.-dez., 2018. Trecho da p. 138.

TARTUCE, Flávio. **Manual de Direito Civil**: volume único. 8º edição. Revista, atualizada e ampliada. São Paulo: Método, 2018.

TARTUCE, Flávio. **Responsabilidade Civil**. São Paulo: Grupo GEN, 2020. E-book acesso restrito a base Minha Biblioteca. Disponível em:

<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530990404/>. Acesso em: 05 set. 2020.

TEPENDINO, Gustavo. **Fundamentos do Direito Civil**. Responsabilidade Civil. Vol. 4. Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2020. E-book acesso restrito a base Minha Biblioteca. Disponível em:

<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530989941/>. Acesso em: 22 ago. 2020.

THEODORO JUNIOR, Humberto. **Direitos do Consumidor**. 9. ed. Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2017. E-book acesso restrito a base Minha Biblioteca. Disponível em:

<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530976828/>. Acesso em: 30 ago. 2020.

ULRICH, Beck. **Sociedade de Risco**: Rumo a outra modernidade. São Paulo: Editora 34, 2010.