



ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL CONSELHO
SECCIONAL DO DISTRITOFEDERAL
COMISSÃO DE DEFESA DOS DIREITOS DO CONSUMIDOR

**NOTA TÉCNICA DA COMISSÃO DE DIREITO DO CONSUMIDOR DA OAB/DF
SOBRE PÚBLICIDADE ENGANOSA E VENDA CASADA EM POSTOS DE
COMBUSTÍVEIS**

Representante: **Comissão de Direito do Consumidor da OAB/DF**

Assunto: **Publicidade Enganosa e Práticas Abusivas**

EMENTA: PUBLICIDADE ENGANOSA. INFORMAÇÕES INVERÍDICAS. ACESSO À INFORMAÇÃO INFRAÇÃO AOS ARTIGOS 5º, INCISO XIV, DA CF/88; ARTIGOS 4º, CAPUT, INCISOS I E III; 6º, INCISOS III E IV; 31; 37, §§ 1º E 3º TODOS DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR; ARTIGO 5º-A DA LEI 10.962/04.

I - RELATÓRIO

A Comissão de Direito do Consumidor da Ordem dos Advogados do Brasil, Seccional do Distrito Federal, manifesta por meio dessa Nota Técnica suas considerações e preocupação sobre a publicidade que envolve a utilização de aplicativo nas plataformas IOS e Android para abastecimento em postos de combustíveis do Distrito Federal frente a sua legalidade, em especial, a forma de propaganda adotada por esses estabelecimentos. Em primeiro lugar, tecemos as seguintes considerações:

A conduta sob análise trata de propaganda enganosa, pois postos de combustíveis, utilizando-se de placas ou expositores, anunciam o litro do combustível em valor menor para consumidores que optem em efetuar o pagamento via aplicativo - no entanto, tal informação não consta na placa. Na realidade, objetiva o posto de gasolina, tão somente, aumentar o fluxo de clientes nos respectivos



ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL CONSELHO
SECCIONAL DO DISTRITOFEDERAL
COMISSÃO DE DEFESA DOS DIREITOS DO CONSUMIDOR

estabelecimentos, induzindo-os em erro, principalmente aqueles que não querem se submeter ao uso do aplicativo.

A Comissão de Direito do Consumidor da OAB/DF tomou conhecimento da publicidade em questão em razão do recebimento de denúncias e constatação fática referente a prática em questão.

Para ser beneficiado pelo “desconto” o consumidor precisa baixar e pagar o abastecimento via aplicativo conveniado à rede de postos, recebendo uma espécie de moeda virtual em formato de “crédito” dentro do respectivo aplicativo. O “desconto” é convertido para um sistema denominado “*cash back*”, ou seja, no ato do abastecimento é gerado um “crédito” corresponde ao valor da diferença entre o preço anunciado nas placas e o preço pago de fato nas bombas.

Diante disso, ainda que na publicidade conste que o preço inferior se restringe ao pagamento efetuado por meio de aplicativo, ainda assim restará configurada a propaganda enganosa, pois a bem da verdade não há qualquer distinção entre os valores cobrados (pagamento com ou sem o aplicativo) de modo que o consumidor não usufrui de preço diferente, apenas recebe um crédito para ser utilizado dentro do aplicativo, após o pagamento do valor integral, sem desconto.

Com efeito, muitas das vezes, o valor inferior possui posição de destaque em relação ao valor real praticado, como *chamariz*¹, funcionando também como uma espécie de captação indevida.

A lesividade desse tipo de conduta apresenta-se de tal sorte dissimulada que muitos consumidores, doutrinadores e entidades de defesa do consumidor têm dificuldade em perceber seu alcance e, por conseguinte, combatê-la eficazmente.

Além disso, dentro das plataformas digitais, muitas vezes, são disponibilizados ao consumidor, outros produtos e serviços como alternativa de

¹ O termo também é utilizado por Nunes (2000, p. 485, nota de rodapé).



ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL CONSELHO
SECCIONAL DO DISTRITO FEDERAL
COMISSÃO DE DEFESA DOS DIREITOS DO CONSUMIDOR

compra ou uso dos créditos obtidos com o sistema “*cash back*”, tendo esses aplicativos a também função de loja virtual.

Dessa maneira, a competência da Comissão de Direito do Consumidor da OAB/DF resulta na análise de condutas de fornecedores de produto e serviços.

II – DA ENGANOSIDADE DA PUBLICIDADE QUE INDUZ EM ERRO O CONSUMIDOR

A Lei n. 8.078/90 (Código de Defesa do Consumidor) instituiu a Política Nacional das Relações de Consumo, com objetivos e princípios claros e aplicáveis a toda a sociedade. Tal norma é de interesse social e de ordem pública. O primeiro dos princípios a serem observados é precisamente a vulnerabilidade do consumidor, consoante se lê:

Art. 4º A Política Nacional das Relações de Consumo tem por objetivo o atendimento das necessidades dos consumidores, o respeito à sua dignidade, saúde e segurança, a proteção de seus interesses econômicos, a melhoria da sua qualidade de vida, bem como a transparência e harmonia das relações de consumo, atendidos os seguintes princípios:

I - reconhecimento da vulnerabilidade do consumidor no mercado de consumo.

Dentre os objetivos da Política Nacional das Relações de Consumo, supramencionados, destaca-se *a atendimento das necessidades dos consumidores e a proteção de seus interesses econômicos.*

Não há conflito entre a isonomia e a vulnerabilidade do consumidor. A esse respeito, afirma o Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios:



ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL CONSELHO
SECCIONAL DO DISTRITOFEDERAL
COMISSÃO DE DEFESA DOS DIREITOS DO CONSUMIDOR

Tem plena aplicabilidade o princípio da isonomia que, levando em conta as diferenças entre os grupos, reconhece ser o consumidor a parte mais fraca naquela relação negocial. Esse aspecto essencial legalmente declarado de vulnerabilidade do consumidor (art. 4º, I, CDC) legitima a concessão de tratamento diferenciado aos sujeitos da relação consumerista, resultando daí o postulado segundo o qual a interpretação do contrato de consumo, como um todo, se deve fazer de modo mais favorável ao consumidor (art. 47, CDC)².

Nos ensinamentos de Cláudia Lima Marques³, o reconhecimento da vulnerabilidade do consumidor é o traço marcante, distintivo do Código de Defesa do Consumidor, estando relacionado, intimamente, com os princípios da transparência (artigo 4º, caput, CDC) e da boa-fé objetiva (artigos 4º, III, e 51, IV, CDC), no intuito de garantir o reequilíbrio e a justiça nas relações contratuais de consumo.

Sendo o consumidor legalmente reconhecido como a parte mais vulnerável da relação de consumo, recai sobre ele a proteção da lei, garantindo-se especial tratamento no âmbito da relação de consumo.

A Constituição Federal determina que “*é assegurado a todos o acesso à informação*” (art. 5º, inciso XIV). Nesse diapasão, o Código de Defesa do Consumidor (CDC) define que o direito à informação adequada, clara e inequívoca (quantidade, características, composição, qualidade, preço, riscos) sobre os diferentes produtos e serviços **é um direito básico do consumidor** e pressuposto para o exercício do seu direito de escolha.

² Acórdão n. 772782, Relatora Juíza DIVA LUCY DE FARIA PEREIRA, 1ª Turma Recursal, Data de Julgamento: 25/3/2014, Publicado no DJe: 1º/4/2014).

³ MARQUES, 2006, p. 318-320, 355.



ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL CONSELHO
SECCIONAL DO DISTRITOFEDERAL
COMISSÃO DE DEFESA DOS DIREITOS DO CONSUMIDOR

Devido à importância da informação como elemento essencial para a harmonia nas relações de consumo e o pleno direito de escolha do consumidor, o CDC estipula tal dever no artigo 31, *ipsis literis*:

Art. 31. A oferta e apresentação de produtos e serviços devem assegurar **informações corretas, claras, precisas e ostensivas** e em língua portuguesa sobre as características, qualidades, quantidade, composição, **preço**, garantia, prazos de validade e origem, entre outros dados, bem como sobre os riscos que apresentam à saúde e segurança dos consumidores. (g.n.)

Nesse sentido, vale mencionar o disposto no Art. 5º-A da Lei 10.962 de 11 de outubro de 2004, que diz: “*O fornecedor deve informar, em local e formato visíveis ao consumidor, eventuais descontos oferecidos em função do prazo ou do instrumento de pagamento utilizado.*”. Assim, para que a publicidade praticada seja válida, deverá, o posto de combustível, **cobrar o preço anunciado**.

Reitera-se que a conduta em questão é aquela em que os postos de combustíveis expõem, com igual ou maior visibilidade, valor supostamente inferior ao habitualmente cobrado, induzindo o consumidor a imaginar que se trata de preço mais barato, mas que na realidade está condicionado ao pagamento por meio de aplicativo de celular e o desconto se dará por meio de crédito para uso posterior, no mesmo estabelecimento, nas condições definidas pelo aplicativo, sendo o valor a ser desembolsado pelo consumidor o mesmo que pagaria sem utilizar o aplicativo.

Essa prática, dentre outras, se coaduna com o que o Código de Defesa do Consumidor define como publicidade enganosa. Vejamos:

Art. 37. É proibida toda publicidade enganosa ou abusiva.



ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL CONSELHO
SECCIONAL DO DISTRITOFEDERAL
COMISSÃO DE DEFESA DOS DIREITOS DO CONSUMIDOR

§ 1º É enganosa qualquer modalidade de informação ou comunicação de caráter publicitário, inteira ou parcialmente falsa, ou, por qualquer outro modo, mesmo por omissão, capaz de induzir em erro o consumidor a respeito da natureza, características, qualidade, quantidade, propriedades, origem, preço e quaisquer outros dados sobre produtos e serviços.

A promessa de “desconto” praticada pelos postos mediante fixação de cartazes e faixas de promoção, na realidade, engana ou no mínimo, confunde o consumidor por não deixar transparente o formato do respectivo “desconto” que será praticado na transação, o qual se destina a uma devolução em crédito com intuito de fidelizar o consumidor, caracterizando método comercial coercitivo.

Nesta esteira, o necessário alinhamento dos valores e princípios organizacionais das empresas com a política de oferta de produtos e serviços no mercado e a **preocupação em relação à forma de comunicação dirigida ao consumidor** na oferta, apresentam-se como indicativos sensíveis e reveladores dos padrões éticos das relações de consumo.

Destaca-se que o art. 36 do CDC, estabelece que o consumidor deve identificar a publicidade de forma rápida e fácil, vejamos:

Art. 36. A publicidade deve ser veiculada de tal forma que o consumidor, fácil e imediatamente, a identifique como tal.

O fato de o motorista estar atento ao trânsito, faz com que a observância com clareza dos valores expostos, muitas vezes em letras ilegíveis, fique prejudicada, pois são muitas informações a serem assimiladas em fração de segundos. Isso induz o consumidor em erro, pois acaba parando no posto acreditando se tratar de preço mais vantajoso.



ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL CONSELHO
SECCIONAL DO DISTRITOFEDERAL
COMISSÃO DE DEFESA DOS DIREITOS DO CONSUMIDOR

O consumidor, certamente vulnerável diante do fornecedor, acaba por ser lesado, enganado, pois acreditando estar aderindo a algo vantajoso, acaba por se equivocar e, ainda, pagar quantia equivalente ao que pagaria sem o uso do aplicativo.

Portanto, por ausência de informações claras, em relação a precificação, resta caracterizada a propaganda enganosa com a prática exposta, violando assim, o artigo 37, parágrafo 1º, do CDC, conforme já foi mencionado acima.

III – CONCLUSÃO

Diante do exposto, a comissão de Direito do Consumidor da Ordem dos Advogados do Brasil, Seccional Brasília/DF, vem por meio da presente Nota Técnica, rechaçar a prática adotada pelos postos de combustíveis, em busca de assegurar o direito do consumidor, conforme amparo legal, para que sejam amplamente respeitados.

Desse modo, sugere-se:

- a)** Que os preços divulgados inferiores (pagamento via *app*), sejam de fato praticados diretamente nas bombas de combustíveis e não por meio de "cash back"; ou
- b)** Que os preços reais praticados sejam igualmente ou melhor expostos que os preços inferiores a serem pagos pelo aplicativo; e
- c)** Que os preços inferiores para pagamento via aplicativo, se não cobrados na bomba, sejam retirados dos expositores.



ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL CONSELHO
SECCIONAL DO DISTRITO FEDERAL
COMISSÃO DE DEFESA DOS DIREITOS DO CONSUMIDOR

Brasília, Distrito Federal, 15 de outubro de 2020.

RICARDO BARBOSA CARDOSO NUNES

Presidente da Comissão de Defesa dos Direitos do Consumidor OAB/DF
OAB/DF 21.268

DIEGO ARMANDO NUNES SANTOS

OAB/DF 54.495

CARLA BRAGA SEMINOTTI

OAB/DF 54.442

RAFAEL FERREIRA GUIMARÃES

OAB/DF 31.643

WELDER RODRIGUES LIMA

OAB/DF 36.769



ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL CONSELHO
SECCIONAL DO DISTRITO FEDERAL
COMISSÃO DE DEFESA DOS DIREITOS DO CONSUMIDOR

LAYANNY KELLY LIMA E SILVA

OAB/DF 64.666