



Evento	Salão UFRGS 2014: I SALÃO EDUFRGS
Ano	2014
Local	Campus do Vale - UFRGS
Título	A aplicação do princípio da boa-fé em matéria publicitária e a interpretação das cortes brasileiras: Os tribunais de justiça dos estados em perspectiva comparada ao STJ
Autor	SERGIO GONÇALVES MACEDO JÚNIOR



I Salão EDUFRGS

APÊNDICE I

FORMULÁRIO DE INSCRIÇÃO

1) Modalidade: () Apresentação Oral (X) Pôster Virtual
2) Título do trabalho: A APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA BOA-FÉ EM MATÉRIA PUBLICITÁRIA E A INTERPRETAÇÃO DAS CORTES BRASILEIRAS: OS TRIBUNAIS DE JUSTIÇA DOS ESTADOS EM PERSPECTIVA COMPARADA AO STJ
3) Em caso de inscrição do mesmo trabalho nas duas modalidades, indicar a modalidade na qual deseja concorrer ao Prêmio Destaque Salão EDUFRGS: Apresentação Oral

4) Resumo:

Na sociedade contemporânea, a publicidade cumpre uma importante função social e econômica. É imprescindível ao funcionamento do mercado de consumo; porém pode ser, ao mesmo tempo, veículo de ilicitudes que vêm a lesar os consumidores. Plenamente integrada ao modo de produção capitalista e inegavelmente necessária à economia de mercado, ela adquire cada vez mais espaço e influência na pós-modernidade, quando os meios de comunicação têm se diversificado e a circulação da informação tem se intensificado em proporções jamais vistas. Nesse contexto, os efeitos da publicidade sobre a sociedade também são majorados, de forma que eventuais ilicitudes passam a ter um potencial lesivo muito mais significativo.

Ao procurar promover a aquisição de um produto ou a utilização de um serviço, pode incorrer em enganosa e abusos, acarretando diferentes tipos de

prejuízos ao seu público-alvo e demandando a tutela do poder judiciário. Constitui, portanto, um dos temas mais complexos do Direito do Consumidor, como um fato jurídico em constante transformação que, em suas múltiplas facetas, desafia os legisladores, a doutrina e os aplicadores do Direito.

Ao mesmo tempo, a boa-fé, como fonte de normas de conduta e como reforço de ligações obrigacionais, assume sua função integradora, com a criação de deveres especiais de conduta, como o da transparência, ou com a adição de efeitos, como o da vinculação da prestação dos fornecedores à publicidade.

Assim, perquirir-se: em meio a este processo de espetacularização do consumo, como o poder judiciário de nosso país, por meio de suas Cortes, vem respondendo às demandas dos consumidores que alegam ter seus direitos lesados por peças publicitárias ilícitas, eivadas de enganiosidade ou de abusividade, nos termos do Código de Defesa do Consumidor? Qual a implicação do princípio da boa-fé objetiva na regulação da publicidade e como ele vem sendo aplicado na prática jurisdicional dos Tribunais brasileiros? Qual a amplitude da tutela judicial, no que diz respeito à regulação da publicidade, promovida pelos Tribunais de Justiça dos Estados e qual a efetividade de tal tutela em perspectiva comparada ao Superior Tribunal de Justiça – STJ?

Enfim, o presente projeto consiste em uma iniciativa de tentar observar, por meio de uma pesquisa empírica, e mensurar a aplicação do princípio da boa-fé objetiva na regulação judicial da publicidade nas Cortes brasileiras, de modo a se estabelecer um parâmetro de aferição da efetividade da tutela que vem sendo prestada pelos Tribunais, à luz da transparência e da informação ao consumidor, às questões referentes a ilícitos publicitários.

A pesquisa empírica foi realizada por meio do *Observatório de Análise Crítica de Jurisprudência*, do Grupo de Pesquisa *Direito, Ambiente e Novas Tecnologias*, do Centro Universitário Unilasalle. Na esteira da análise da efetividade do controle da publicidade pelo poder judiciário, objetivou-se mensurar a prestação da tutela jurisdicional, por parte dos Tribunais Estaduais, em perspectiva comparada ao

Superior Tribunal de Justiça - STJ, no que se refere à regulação da publicidade e ao grau de implicação do princípio da boa-fé objetiva nas soluções aplicadas aos precedentes destas Cortes. Pretendeu-se estabelecer, assim, a amplitude e a efetividade da tutela judicial promovida pelos Tribunais estaduais, à luz do princípio da boa-fé objetiva em perspectiva comparada ao STJ.

A metodologia aplicada foi a de pesquisa empírica na jurisprudência dos Tribunais e do STJ acerca do tema. Levantamento quantitativo e qualitativo dos precedentes sobre publicidade nestas Cortes. A pesquisa foi concretizada no Grupo de Pesquisa *Direito, Ambiente e Novas Tecnologias – GPDANT*, do Programa de Pós-Graduação do Centro Universitário Unilasalle. O Grupo, vinculado ao Mestrado Acadêmico em Direito – *Direito e Sociedade*, da Linha de Pesquisa *Sociedade e Fragmentação do Direito*, realiza um *Observatório de Análise Crítica de Jurisprudência* que, entre outras finalidades, embasou o presente projeto.

O levantamento quantitativo foi, desta forma, realizado no Observatório de Jurisprudência do GPDANT, no primeiro semestre de 2014. Foram identificados e tabulados os Acórdãos indexados pelo Sítio do STJ às palavras-chave “publicidade” e “boa-fé” - sem um período definido como limitação. Foram descartados todos os Acórdãos indexados a tais palavras-chave cujo assunto não fosse a publicidade comercial, pelo que foram desprezados os Acórdãos referentes à publicidade administrativa (princípio da publicidade do Direito Administrativo), à publicidade notarial (compra e venda de imóveis) e à publicidade dos demais negócios jurídicos.

A seguir, no mesmo semestre, foi elaborada a pesquisa qualitativa, por meio da qual se identificou, no teor dos Acórdãos selecionados, através de análise individualizada, a abordagem, ou não, da boa-fé objetiva nos respectivos fundamentos, com o propósito de determinar a relação de cada decisão com os corolários do princípio da boa-fé.

Assim, num primeiro momento, na presente pesquisa, foram analisadas decisões do STJ e as respectivas decisões dos Tribunais de Justiça dos estados - levadas à pauta da Corte Superior por meio de Recursos Especiais -, que enfrentam

a aplicação do princípio da boa-fé em matéria publicitária. Desta forma, com a fase inicial alcançada - o mapeamento quantitativo e qualitativo das decisões colegiadas (STJ e TJ dos estados), proferidas sobre o objeto da pesquisa -, a segunda etapa, em andamento, constitui-se no confronto dos resultados obtidos frente à doutrina existente sobre o tema, por meio de método comparativo, e, posterior produção escrita de conclusões capazes de contribuir para a resolução de conflitos na sociedade.

Por meio da pesquisa realizada, verificou-se que, de fato, algumas ações judiciais consumeristas, referentes a pleitos contra publicidades supostamente ilícitas, têm chegado ao crivo da terceira instância, suscitando decisões do STJ. Embora isto ocorra com uma quantidade muito pequena de ações (se comparada à quantidade de ações com tal objeto que são ajuizadas no país), ainda assim, pode-se identificar que a boa-fé objetiva (regra de conduta), mesmo enquanto conceito indeterminado e dotado de elevado grau de abstração, é adotada pela nossa máxima instância judiciária ordinária como elemento central fundamentador das respectivas decisões, quando se trata do controle da publicidade, em razão da tutela da confiança, que, a partir de exigências éticas e sociais elementares, justifica tais decisões como instituto diretamente relacionado à boa-fé objetiva.

Assim, como resultado da pesquisa quantitativa, foram identificados seis Acórdãos do STJ, cujo assunto se trata de publicidade comercial. Verificou-se que, em “todos” os seis Acórdãos, a boa-fé aparece como elemento fundamentador das decisões.

Dos seis, dois são oriundos de ações judiciais do Tribunal do Estado do Rio Grande do Sul; outros dois de ações do Tribunal do Estado do Rio de Janeiro; um oriundo do Tribunal do Estado de Minas Gerais; e um do Tribunal do Estado de São Paulo. Três dos seis referem-se à publicidade de veículos (TJRS/TJSP/TJRJ); um refere-se à publicidade de tabagismo (TJRS); outro à produtos alimentares (com ausência de glúten) (TJMG); e um sexto Acórdão refere-se à publicidade de hotelaria (TJRJ).

Também cabe salientar o fato de que, entre os seis Acórdãos identificados, dois derivam de decisões do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, ao passo que apenas um é oriundo de decisão do Tribunal de Justiça de São Paulo; a despeito de que o número de apelações que têm, como objeto, supostas ilicitudes da publicidade, naquela TJSP seja muito maior do que no TJRS.

Após a análise das decisões, formularam-se as primeiras considerações, que apontam para a existência de divergências na interpretação do conteúdo conceitual do princípio da boa-fé junto aos Tribunais brasileiros. Ante tal constatação, esta pesquisa propõe, *a priori*, que sejam analisados os diferentes empregos do princípio da boa-fé e suas diferentes formas de aplicação para solucionar demandas do Código Civil e do Código de Defesa do Consumidor que digam respeito às relações de consumo, no que concerne às atividades publicitárias, visando à construção da crítica judicial responsável.