

ALAN GUSTAVO GOMES DA SILVA

**A RESPONSABILIDADE DAS INDÚSTRIAS FUMÍGENAS
QUANTO AOS USUÁRIOS DO CIGARRO:
A GERAÇÃO DO DANO SOCIAL**

BACHARELADO EM DIREITO

FIC – MG

2012

ALAN GUSTAVO GOMES DA SILVA

**A RESPONSABILIDADE DAS INDÚSTRIAS FUMÍGENAS
QUANTO AOS USUÁRIOS DO CIGARRO:
A GERAÇÃO DO DANO SOCIAL**

Monografia apresentada a banca examinadora da Faculdade de Direito de Caratinga-FIC, como exigência parcial de obtenção do grau de Bacharel em Direito, sob a orientação da Professora Alessandra Dias Baião.

FIC – CARATINGA

AGRADECIMENTOS

Gratidão, em minha vida, pra sempre ele ira receber, gratidão, da minha voz se ouvira, e por onde eu passar, Deus ira receber gratidão, eu te agradeço, por ter estado comigo em todos os momentos, hoje sei que foram as suas mãos que sempre me sustentaram, tu me cercaste com sua graça, com o seu amor, com o seu carinho, com os seus anjos, hoje não sou mais o mesmo, conhecimentos adquiridos, amizades construídas e tantas experiências vívidas, nesse momento no qual alcanço essa importante meta, eu glorifico o seu nome, por tudo, olho para o céu, e digo: Eu te louvo porque me fizeste de um modo tão especial, tuas obras são maravilhosas, eu bem sei Senhor que tudo podes, e nenhum dos teus planos pode ser frustrado, exaltado seja o teu nome para sempre eterno Deus altíssimo.

Na vida apreendi que Deus sempre nos presenteia esses presentes não se resumem em nossos bens, e nem naquelas vitórias do dia a dia, esses presentes são as pessoas especiais que ele nos envia, para que cuidem de nós e para que as amemos, MÃE você é o maior presente! Obrigado. Por sonhar esse sonho, por se preocupar tanto com o meu bem estar, me colocando sempre a frente de tudo, o seu amor me sustenta, a sua garra me encoraja, os seus conselhos me alimentam, a sua presença me acalenta, se não fosse por você já teria jogado a toalha, porém, a sua força me ajudou a chegar até aqui é você a maior responsável por esse momento, essa vitória é sua, minha mãe minha heroína.

Aos amigos que fizeram dessa caminhada mais divertida, aqueles que estenderam as mãos nos momentos de dificuldade, que acreditaram nesse sonho, a minha gratidão. Aos mestres que com suas lições incluíram, compreensão, amizade enfim mostraram que ensinar é de fato se doar. Mestres, cuja inteligência e cultura têm colocado a serviço do ensino e do qual temos recebido os maiores conhecimentos, dizer-lhes muito obrigado é pouco e não expressa em plenitude tudo aquilo que gostaríamos.

“Responsabilidade e Respeito são os maiores pilares de uma Sociedade.”

Alvoro Granha Loregian

RESUMO

A presente pesquisa tem como o tema de estudo as indústrias fumígenas e sua conduta nas atividades que exerce para indagar sobre a possibilidade destas indústrias serem responsabilizadas civilmente pela redução na qualidade de vida dos consumidores de seus produtos, gerando uma desestruturação na cadeia social resultando, por fim, em um *“rebaixamento imediato do nível de vida da população”*, ou seja, pelos danos sociais. Neste sentido, a análise dos pressupostos da responsabilidade civil será essencial para elucidação da temática, bem como a compreensão dos mecanismos que levam uma pessoa a tornar-se dependente do produto final destas indústrias, para por fim cotejar um diálogo entre os doutrinadores que consideram o dano social uma nova espécie de dano, como preceitua José Geraldo Brito Filomeno e Maria Celina Bodim, e aqueles que relegam esta categoria de dano às espécies de dano difuso e coletivo. Com isto pretende-se verificar a tese que melhor fundamenta a temática proposta.

Palavras-Chave: Responsabilidade civil, tabagismo, ato ilícito, dano social.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	8
CONSIDERAÇÕES CONCEITUAIS.....	10
CAPÍTULO I – RESPONSABILIDADE CIVIL.....	12
1.1 Noções gerais acerca da Responsabilidade Civil.....	12
1.2 Elementos constitutivos da Responsabilidade Civil.....	13
1.1.1 A Conduta Humana.....	15
1.1.2 Nexo de Causalidade.....	18
1.1.3 Dano.....	21
CAPÍTULO II – DOS CONSUMIDORES DO CIGARRO.....	24
2.1 Noções gerais acerca do poder viciante da nicotina.....	24
2.2 Substâncias que causam dependência e a nicotina.....	24
2.2.1 Dependência psicológica.....	28
2.2.2 Dependência Química/física.....	30
2.3 Males associados ao uso do cigarro.....	31
2.4 Benefícios da desintoxicação.....	33
CAPÍTULO III – RESPONSABILIDADE CIVIL POR DANOS SOCIAIS E A INDÚSTRIA FUMÍGENA.....	35
3.1 Considerações gerais acerca das atividades das indústrias fumígenas.....	35
3.2 As atividades das indústrias fumígenas á luz do Código de Defesa do Consumidor e da Teoria do Risco.....	36
3.3 As atividades das indústrias fumígenas á luz do Código Civil e da Teoria do Abuso do Direito.....	42
3.4 As atividades das indústrias fumígenas á luz do princípio da boa fé objetiva.....	44

3.5 As atividades das indústrias fumígenas á luz do princípio da Dignidade da Pessoa Humana e Função Social dos Contratos e Autonomia da Vontade.....	46
3.6 Propositura da ação e a configuração do Dano Social.....	51
CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	54
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	57

1 INTRODUÇÃO

O escopo principal deste estudo é demonstrar os elementos que caracterizam a responsabilidade civil das indústrias fumígenas ante aos usuários de seus produtos. Buscam-se no ordenamento jurídico nas jurisprudências dos tribunais pátrios e nos pareceres do Ministério da saúde e do INCA (Instituto Nacional do Combate ao Câncer), os princípios que as responsabilizam pelos danos sociais causados aos usuários e à sociedade. Analisam-se as nocividades difusas e coletivas, mais ainda a diversidade de doenças estritamente o câncer, que se atribui ao tabagismo.

O livre arbítrio do usuário do tabaco, em cultivar o hábito de fumar, caracteriza-se uma excludente de responsabilidade, das indústrias a culpa é exclusiva da vítima, que assume todos os riscos da relação de consumo por fazer a escolha consciente de continuar fumando. Em contrapartida, tem-se o cigarro como um agente tóxico, causador de dependência, não age assim o usuário com suas plenas faculdades ao escolher pelo uso continuado do produto em questão, assim o tabagismo pode ser considerado uma epidemia crônica.

Há fortes correntes que consideram o hábito de fumar, como um mau de cunho público, uma pandemia generalizada. Os males causados a saúde pelo hábito de fumar é publicamente notório e se alardeiam diariamente.

O hábito de fumar é de fácil manutenção, pois o acesso ao tabaco é livre a qualquer indivíduo, independente de condição financeira, porque o cigarro é ainda uma droga barata, e a lei não tem sido observada pelo comércio, que vende. Facilmente, a droga a menores; e em qualquer ponto do país pode-se adquiri-la, com facilidade.

Essa pesquisa possui o objetivo geral de analisar a possibilidade de imputação de responsabilidade civil às indústrias de tabaco por males adquiridos pelo uso do cigarro. Os objetivos específicos dos quais citamos levantar bibliografia disponível acerca do assunto, colacionar jurisprudências dos tribunais sobre o tema em análise, investigar a legislação pertinente à matéria, aproximar o marco teórico da hipótese levantada e, por fim, verificar conceituações específicas sobre tabagismo.

A questão a que se propõe o trabalho é a de verificar, se há responsabilidade civil das indústrias fumígenas, através da teoria do dano social.

Como marco teórico do presente trabalho, adotam-se as idéias sustentadas por Antonio Junqueira de Azevedo, que propõe uma nova modalidade de dano na esfera da responsabilidade civil, o dano social o qual explica como sendo:

Um ato doloso ou gravemente culposos, ou negativamente exemplar, não é lesivo somente ao patrimônio material ou moral da vítima, mas sim, atinge a toda a sociedade, num rebaixamento imediato do nível de vida da população. Isto é particularmente evidente quando se trata da segurança, que traz diminuição da tranqüilidade social, ou quebra da confiança, em situações contratuais ou para-contratuais, que acarreta redução da qualidade coletiva de vida.¹

A pesquisa em comento mostra-se relevante e justificável por se verificar a presença de ganho jurídico, social e acadêmico. O ganho jurídico está ligado a possibilidade de estudo de novíssimo instituto jurídico, a teoria do dano social, que certamente será um divisor de águas para a responsabilidade civil. O novo arcabouço de 2002 tem como um dos seus principais pilares o princípio da sociabilidade, dando ênfase a sociedade em detrimento do privado, busca-se a maior proteção da coletividade com especial atenção aos danos individuais com reflexos coletivos, ainda se analisam as divergências jurisprudenciais a cerca do polêmico tema, e com isso, pretende-se trazer contribuição ao meio jurídico.

O ganho social se vislumbra quando as indústrias fumígenas atingem uma cota indeterminada de indivíduos, sendo assim considerado um mal de segurança pública. A sociedade tem seus indivíduos manipulados por um produto que em sua gênese possui substâncias capazes de produzir dependência química e criar dependentes químicos crônicos. O evidente ganho social relacionam-se ao meio de difusão dos males provocados pela indústria fumígena e se há no judiciário meio de se reparar os danos causados por tal atividade.

E por fim ressaltamos o ganho pessoal, através do qual o autor do presente trabalho encontra a fundamentação do que já acreditava, na demonstração da existência de responsabilidade civil das indústrias fumígenas antes os usuários de seus produtos. Além de propiciar ao pesquisador a oportunidade de pesquisa de importantes preceitos

¹ FILOMENO, José Geraldo Brito, JUNIOR, Luiz Guilherme da Costa Wagner, Gonçalves, Renato Afonso, **O Código Civil e a sua Interdisciplinaridade**, AZEVEDO, Antonio Junqueira de – **Por uma nova modalidade de dano na responsabilidade civil: O dano social**, volume único, Belo Horizonte: Delrey, 2004, p.347.

jurídicos, tais como, a responsabilidade civil e seus desdobramentos e no caso específico ante as indústrias do tabaco.

CONSIDERAÇÕES CONCEITUAIS

Abordaram-se os conceitos mais relevantes presentes na pesquisa jurídica, intitulada como “A responsabilidade das indústrias fumígenas quanto aos usuários do cigarro: A geração do dano social.”

Conceitua-se o instituto da responsabilidade civil, a teoria do dano social, o ato ilícito e, por fim, o tabagismo.

O conceito de responsabilidade civil, segundo Maria Helena Diniz, “é oriundo do verbo latino *respondere*, designando o fato de ter alguém se constituído garantidor de algo.”²

Semelhantemente, Fiuza destaca que:

Responsabilidade é palavra polissêmica. Possui vários significados. Num primeiro, mais vulgar, é sinônimo de diligência. Nesse sentido dizemos ser uma pessoa muito responsável, muito cuidadosa. Juridicamente, o termo responsabilidade normalmente está ligado ao fato de respondermos pelos atos que praticamos. Revela-se então, um dever, um compromisso, uma sanção, uma imposição decorrente de algum ato ou fato.³

Destacam-se alguns importantes conceitos acerca da responsabilidade civil e a exemplo cita-se:

Sourdat a define como o dever de reparar dano decorrente de fato de que se é autor direto ou indireto; Savatier a considera como a obrigação de alguém reparar o dano causado a outrem por fato seu, ou pelo fato das pessoas ou coisas que dele dependem⁴

Maria Helena Diniz contribui em sentido mais estrito:

² DINIZ, Maria Helena, **Curso de Direito Civil Brasileiro**, 7. Responsabilidade Civil, 21º ed Revista e atualizada. São Paulo: Saraiva, 2007, p.33

³ FIUZA, Cássar. **Direito Civil: Curso Completo**. Belo Horizonte: Del Rey, 2009, p.279.

⁴ *Idem*, p.34

A responsabilidade civil é a aplicação de medidas que obriguem uma pessoa a reparar o dano moral ou patrimonial causado a terceiros, em razão de ato por ela mesma praticado, por pessoa por quem ela responde, por alguma coisa a ela pertencente ou de simples imposição legal.⁵

Corroborando Pablo Stolze Gagliano:

A noção jurídica de responsabilidade pressupõe a atividade danosa que, atuando *a priori* ilicitamente, viola uma norma jurídica preexistente (legal ou contratual), subordinando-se, dessa forma, às consequências do seu ato (obrigação de reparar).⁶

O posicionamento de Fábio Ulhoa Coelho é que:

Responsabilidade civil é a obrigação em que o sujeito ativo pode exigir o pagamento de indenização do passivo por ter sofrido prejuízo imputado a este último. Constitui o vínculo obrigacional em decorrência de ato ilícito do devedor ou de fato jurídico que o envolva.⁷

Antonio Junqueira de Azevedo aponta o conceito geral da teoria do dano social:

Um ato doloso ou gravemente culposos, ou negativamente exemplar, não é lesivo somente ao patrimônio material ou moral da vítima, mas sim, atinge a toda a sociedade, num rebaixamento imediato do nível de vida da população. Isto é particularmente evidente quando se trata da segurança, que traz diminuição da tranquilidade social, ou quebra da confiança, em situações contratuais ou para-contratuais, que acarreta redução da qualidade coletiva de vida.⁸

A responsabilidade extracontratual se sustenta sobre duas pilas o ato ilícito e o abuso do direito.

Flávio Tarcuce define o ato ilícito como:

Ato praticado em desacordo com a ordem jurídica, violando direitos e causando prejuízos a outrem. Diante da sua ocorrência, a norma jurídica cria o dever de reparar o dano, o que justifica o fato de ser o ato ilícito fonte de direito obrigacional.⁹

⁵ FIUZA, Cássar. **Direito Civil: Curso Completo**. Belo Horizonte: Del Rey, 2009, p.279.

⁶ GAGLIANO, Pablo Stolze, **Novo Curso de Direito Civil**, volume III: responsabilidade civil, ed. Ver, atual e reform – São Paulo, Saraiva, 2006, pg.09

⁷ COELHO, Fábio Ulhoa, **Curso de Direito Civil – Obrigações**. Responsabilidade Civil, 4ª Ed, São Paulo: Saraiva, 2010, p.268.

⁸ FILOMENO, José Geraldo Brito, JUNIOR, Luiz Guilherme da Costa Wagner, Gonçalves, Renato Afonso, **O Código Civil e a sua Interdisciplinaridade**, AZEVEDO, Antonio Junqueira de – **Por uma nova modalidade de dano na responsabilidade civil: O dano social**, volume único, Belo Horizonte: Editora Delrey, , 2004, p.347.

⁹ *Idem*, p.396

O dicionário de Língua Portuguesa Ruth Rocha, aponta que o significado da palavra tabagismo, significa abuso de fumar.¹⁰

O tabagismo é sempre sombra de dúvidas, um mal, largamente combatido pelo estado, que através do Ministério da Saúde, aponta que:

O tabagismo representa o principal fator de risco não só do câncer como também de doenças cardiovasculares e respiratórias. Atualmente se sabe que 25 doenças diferentes estão relacionadas ao tabagismo, sendo, por isso, considerado pela Organização Mundial de Saúde como um dos mais graves problemas de saúde pública do mundo.¹¹”

O conceito, até aqui apontados, serve de base para a compreensão do tema desenvolvido no decorrer da monografia, que tem como principal finalidade verificar se existe a possibilidade de imputação de responsabilidade civil às indústrias do tabaco antes aos usuários de seus produtos através da teoria do dano social.

CAPÍTULO 1 – DA RESPONSABILIDADE CIVIL

1.1 Noções gerais acerca da responsabilidade civil

Neste capítulo, segue-se a linha de conceituação dos principais institutos presentes na pesquisa em fomento, dada a máxima importância do conceito de responsabilidade civil e seus desdobramentos, optou-se por dedicar-lhe um capítulo próprio.

A princípio cabe a distinção de responsabilidade civil objetiva e subjetiva, a primeira tem como traço marcante a pré-disposição em dispositivo legal, não cabendo nessa a discussão de culpa, á presunção de culpa por parte de quem criou o risco ou se beneficia do mesmo. Consoante Fabio Ulhoa Coelho:

A responsabilidade civil pode ser subjetiva ou objetiva. No primeiro caso, o devedor responde por ato ilícito (constitui a obrigação em razão de sua culpa

¹⁰ ROCHA, RUTH, Minidicionário/ Hindenburg da Silva Pires – São Paulo: Scipione, 2001 – p.592

¹¹ Manual elaborado pelo **Mistério da Saúde – Instituto Nacional do Câncer – INCA, Diretoria de Prevenção e Vigilância – DPV, Divisão de Controle do Tabagismo e Outros Fatores de Risco de Câncer** – Projeto piloto “INCA LIVRE DO CIGARRO” – 1998.

pelo evento danoso); no segundo, por ato ilícito (A responsabilidade é constituída a despeito da culpa do devedor).¹²

E ainda o mesmo autor classifica como a base fundamental da responsabilidade civil subjetiva:

Em última instância a imputação de responsabilidade ao culpado pelo evento danoso fundamenta-se na noção da vontade como fonte da obrigação. A ação ou omissão negligente, imprudente, ou imperita ou mesmo a intenção de causar dano corresponde à conduta diversa da juridicamente exigível. A exigibilidade de conduta diversa pressupõe pelo menos duas alternativas abertas à vontade (consciente ou inconsciente) do sujeito passivo. Se o devedor agiu como não deveria, o fez por ato de vontade.¹³

Na mesma linha, o autor aponta a base fundamental da responsabilidade civil objetiva:

É racional imputar responsabilidade por danos a quem agiu exatamente como deveria ter agido quando o sujeito passivo da obrigação de indenizar ocupa posição econômica que lhe permita socializar os custos da sua atividade entre os benéficos dela. Nessa posição encontram-se, por exemplo, os empresários, o Estado e as agencias de seguro social.¹⁴

Na responsabilidade civil objetiva, não se analisaremos o dolo e a culpa; para a sua aferição, basta o fato causador de danos aos direitos de terceiro.

1.2 Elementos Constitutivos da Responsabilidade Civil

Ante o exposto, extraí-se a existência de responsabilidade civil, através do dano, que pode ser causado pela violação de uma norma jurídica preexiste. Existem, na responsabilidade civil, pressupostos a serem observados para que se concretize o dever de indenizar. Pressupostos esses que se encontram positivados na lei civil de 2002

¹² COELHO, Fabio Ulhoa, **Curso de Direito Civil – Obrigações** . Responsabilidade Civil, 4º ed, São Paulo: Saraiva, 2010, p.269.

¹³ COELHO, Fabio Ulhoa, **Curso de Direito Civil – Obrigações** . Responsabilidade Civil, 4º ed, São Paulo: Saraiva, 2010, p.269.

¹⁴ COELHO, Fabio Ulhoa, **Curso de Direito Civil – Obrigações** . Responsabilidade Civil, 4º ed, São Paulo Saraiva, 2010, p.275

(Código Civil), em seu artigo 927: “ Aquele que, por ato ilícito (arts.186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo.”¹⁵

Da doutrina têm-se os seguintes elementos caracterizantes da responsabilidade civil e, conseqüentemente, do dever de indenizar: conduta que poderá ser como explica a melhor doutrina positiva ou negativa, o dano, que se expressa no prejuízo patrimonial ou moral experimentado, nexos de causalidade, “ponte” que liga a conduta humana ao dano.

Observa-se, no entanto que não há unanimidade em relação à quais são os elementos estruturais da responsabilidade civil ou pressupostos do dever de indenizar. Assim, será busca-se nos entendimentos dos autores brasileiros, algo próximo de uma unanimidade.

Para Maria Helena Diniz:

Existem três elementos, a saber: a) existência de uma ação, comissiva ou omissiva, qualificada juridicamente, isto é, que se apresenta como ato ilícito ou lícito, pois ao lado da culpa como fundamento da responsabilidade civil há o risco; b) ocorrência de um dano moral ou patrimonial causado à vítima; c) nexos de causalidade entre o dano e a ação, o que constitui o fato gerador da responsabilidade.¹⁶

Para Sílvio de Salvo Venosa, são quatro elementos do dever de indenizar : a) ação ou omissão voluntária; b) relação de causalidade ou nexos causal; c) dano e; d) culpa.¹⁷

Para Carlos Roberto Gonçalves são também quatro os pressupostos da responsabilidade civil: a) ação omissão; b) Culpa ou dolo do agente; c) relação de causalidade e d) Dano.¹⁸

Para com Sérgio Cavalieri Filho, segundo o qual são três os elementos a) conduta humana do agente; b) nexos de causalidade e c) dano.¹⁹

¹⁵ BRASIL. **Código Civil**, lei número 10.406, de 10 de Janeiro de 2002, CURIA, Luiz Roberto, **Vade Mecum**. 6º ed, São Paulo: Editora Saraiva, 2011, p.212 (Código Civil).

¹⁶ TARTUCE, Flavio, **Manual de Direito Civil**, Volume único, São Paulo: Método, 2011, p.410 *apud* DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro**. 19, ed, São Paulo: Editora Saraiva, 2005, v.7, p.42.

¹⁷ *Idem*. 410, *apud* VENOSA, Sílvio de Salvo. **Código Civil Interpretado**. São Paulo, Atlas, 2010, p.839.

¹⁸ *Idem*.411, *apud*, GONÇALVES, Carlos Roberto. **Responsabilidade Civil**. 9 ed, São Paulo: Saraiva , 2005, p.41.

Quanto ao elemento culpa, aplicando alguns autores à culpa genérica ou *lato sensu*,²⁰ como pressuposto do dever de indenizar, ainda há autores que consideram a culpa um elemento accidental à responsabilidade civil, como exemplo citamos Pablo Stolze Gagliano e Pamplona Filho, pelo qual são elementos caracterizantes do dever de indenizar: a) Conduta Humana (positiva ou negativa), B) dano ou prejuízo e c) nexo de causalidade.

Na doutrina, no entanto, ainda é, majoritário o entendimento que os pressupostos da responsabilidade civil a culpa deve ser levada em consideração no seu sentido amplo. Por todo exposto conclui-se que são quatro os elementos formadores da responsabilidade civil:

- a) Conduta Humana;
- b) Culpa;
- c) Nexo de causalidade;
- d) Dano ou prejuízo.

Tal posicionamento é adotado por Flávio Tartuce²¹ e pelo presente trabalho. Analisa-se os pressupostos de forma pormenorizada.

1.1.1 A conduta Humana

A conduta humana pode se dar através de comportamentos positivos e negativos e esclarecemos que é tida como conduta humana também aqueles casos de omissão na qual um determinado indivíduo tendo o dever de agir, assim não o faz, quanto à conduta humana deve-se observar a negligência, imprudência ou imperícia e verificar em cada caso a existência de dolo ou culpa.

¹⁹ TARTUCE, Flavio, **Manual de Direito Civil**, Volume único, São Paulo: Método, 2011, p.412 *apud*, CAVALIERI FILHO, Sergio. **Programa de Responsabilidade Civil**, 6, Ed. São Paulo, Melheiros, 2005, p.41

²⁰ *Idem* 411, *apud*, GAGLIANO, Pablo Stolze, PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo Curso de Direito Civil**, São Paulo: Saraiva, 2003, v, II, p.28.

²¹ TARTUCE, Flavio, **Manual de Direito Civil**, Volume único, São Paulo: Método, 2011, p.416

Conceituando o que seria ação para efeitos de responsabilidade civil encontramos nos dizeres doutrinários que:

A ação é um movimento físico qualquer: acionar o gatilho de arma de fogo, acelerar o automóvel, assinar um documento, deixar cair ou atirar um objeto, aticar cão feroz, falar mal de alguém, fincar cercas em terreno alheio etc. Qualquer movimento físico serviria para ilustrar a ação, dos simples reflexos até os que dependem de sofisticadas operações mentais: desde levantar o braço para proteger o rosto até digitar no teclado do microcomputador um texto de conteúdo filosófico.²²

Ao definir conduta humana nos moldes da responsabilidade civil, Maria Helena Diniz:

A ação elemento constitutivo da responsabilidade, vem a ser o ato humano, comissivo ou omissivo, ilícito ou lícito, voluntário e objetivamente imputável, do próprio ou de terceiro, ou fato de animal ou coisa inanimada, que cause dano a outrem, gerando o dever de satisfazer os direitos do lesado.²³

E quanto à possibilidade de uma omissão ser considerada como conduta humana capaz de ser elemento da responsabilidade civil ainda cabe esclarecer segundo a doutrina que:

A regra é a ação ou conduta positiva; já para a configuração da omissão é necessário que exista o dever jurídico de praticar determinado ato, bem como a prova de que a conduta humana não foi praticada. Em reforço, para a omissão é necessário ainda a demonstração de que, caso a conduta humana fosse praticada, o dano poderia ter sido evitado.²⁴

Estabelecida a distinção entre a conduta omissiva e a comissiva, sendo que na primeira o indivíduo deveria agir e não o fez, causando prejuízo; e, na segunda, o indivíduo pratica ação positiva que causa prejuízos a terceiros. A culpa, como elemento constitutivo de responsabilidade civil é verificada nos casos de responsabilidade civil, subjetiva, está diretamente relacionado à própria conduta humana. Diante disso, a culpa, segundo a doutrina, é o ato negligente, imprudente, imperito ou intencionalmente destinado a prejudicar alguém. È por definição, antijurídico, violador de direitos

²² COELHO, Fabio Ulhoa, **Curso de Direito Civil – Obrigações** . Responsabilidade Civil, 4º ed, Saraiva, ano 2010, p.318

²³ DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro: Responsabilidade Civil**. v.7,25, ed, São Paulo: Saraiva, 2011, p.56

²⁴ TARTUCE, Flavio, **Manual de Direito Civil**, Volume único, São Paulo: Método, 2011, p.412

destinado a prejudicar alguém.²⁵ A doutrina aponta uma divisão, em que o agente poderá agir de forma intencional e não intencional. No primeiro caso o agente age com a intenção de causar o dano ou assume os riscos de produzi-lo já no segundo caso há negligência, imprudência e imperícia. Age dolosamente quem provoca prejuízos a outrem, ao praticar atos com o objetivo ou o risco de causá-los.²⁶

Na lição de Flávio Tartuce:

O dolo constitui uma violação do dever jurídico com o objetivo de prejudicar outrem. Trata-se da ação ou omissão voluntária mencionada no art.186 do CC. Nos termos do que consta do art.944, caput, do Código Civil, presente o dolo, vale a regra do principio da reparação dos danos, o que significa que todos os danos suportados pela vitima serão indenizados.²⁷

A essa modalidade de culpa, a doutrina, comumente, a divide em dois grupos: o dolo direto e o dolo indireto, no dolo direto o agente persegue o objetivo precípua de causar dano, já, no dolo indireto, o agente não tinha o objetivo próprio de causar o dano, mas assume, conscientemente, o risco de produzi-lo. A doutrina exemplifica o dolo direto e o dolo indireto da seguinte forma:

Quando Antônio, querendo prejudicar Benedito, incendeia a casa deste, há dolo direto. O objetivo perseguido era especificamente o de pôr fogo na morada de Benedito, para afligir-lhe a perda. Se, porém, a intenção de Antonio, ao queimar umas tábuas velhas no jardim da casa de Bendito, era apenas a de fazer uma brincadeira com este, confiando que as chamas não sairiam do seu controle, o dolo será indireto se a casa for incendiada e perder-se. O objeto, aqui, não era incendiar a morada de Benedito, mas Antonio assumiu de forma consciente o risco de produzir esse dano ao fazer a infeliz brincadeira.²⁸

Além do dolo que compreende a culpa em seu sentido *lato sensu*, ainda deve se analisar a culpa em sentido *stricto sensu*. Daí a análise da culpa, naqueles casos em que o agente não tinha a intenção de causar dano, e nem assume, conscientemente, os riscos de causá-lo.

²⁵ TARTUCE, Flavio, **Manual de Direito Civil**, Volume único, São Paulo: Editora Método, 2011, p.412 *apud*, Beviláqua, 1934, 4:219; Gonçalves, 2002:35/37

²⁶ COELHO, Fabio Ulhoa, **Curso de Direito Civil – Obrigações** . Responsabilidade Civil, 4º ed, São Pulo: Editora Saraiva, ano 2010, p.322

²⁷ TARTUCE, Flavio, **Manual de Direito Civil**, Volume único, São Paulo: Método, 2011, p.413

²⁸ COELHO, Fabio Ulhoa, **Curso de Direito Civil – Obrigações** . Responsabilidade Civil, 4º ed, São Paulo: Editora Saraiva, ano 2010, p.322

Nesse sentido, conceitua a culpa como o desrespeito a um dever preexistente, não havendo propriamente, uma intenção de violar o dever jurídico.²⁹

São atos não intencionais mais causadores de danos a outrem, a conduta culposa tem, na sua gênese, a imprudência, a imperícia e a negligência.

Interessante paralelo faz a doutrina de Maria Helena Diniz quanto ao assunto dolo e culpa. A autora aponta que:

O dolo é a vontade consciente de violar o direito, dirigida a consecução do fim ilícito, e a culpa abrange a imperícia, a negligência e a imprudência. A imperícia é falta de habilitação ou inaptidão para praticar certo ato; a negligência é a inobservância de normas que nos ordenam agir com atenção, capacidade, solicitude e discernimento; e a imprudência é precipitação ou ato de proceder sem cautela. Não há responsabilidade sem culpa, exceto por disposição legal expressa, caso em que se terá a responsabilidade objetiva.³⁰

A conduta humana pode ser dolosa ou culposa, a conduta pode ser praticada pelo próprio agente, ou por terceiro, que esteja em sua responsabilidade, assim como por animal ou bem que a pertença.

Como regra, o dever de indenizar surge através da conduta em que a responsabilidade subjetiva, aquela em que o agente agiu com culpa, seja ela proveniente de dolo, negligência, imprudência ou imperícia, as exceções a regra são os casos de responsabilidade civil objetiva e as provenientes da teoria do risco e em ambos os casos constitui-se em relação obrigacional entre o prejudicado (credor) e o autor do dano (devedor).

1.1.2 Nexo de causalidade

O nexos de causalidade pode ser entendido como o elo entre a conduta praticada pelo o agente e o dano causado, não se é possível a imputação de responsabilidade civil sem a existência de nexos causal.

A princípio Caio Mário da Silva Pereira, pondera que:

²⁹ TARTUCE, Flavio, **Manual de Direito Civil**, Volume único, São Paulo: Método, 2011, p.414,

³⁰ DINIZ, Maria Helena, **Curso de Direito Civil Brasileiro: Responsabilidade Civil**. V.7.19. ed. São Paulo: Saraiva, 2005, p.29.

Para que se concretize a responsabilidade é indispensável que se estabeleça uma interligação entre a ofensa a norma e o prejuízo sofrido, de tal modo que se possa afirmar ter havido o dano “porque” o agente procedeu contra o direito.³¹

O que se observa é que o nexo de causalidade é requisito essencial para que haja o dever de indenizar pela prática de qualquer conduta, tal elemento lá de ser observado também nos casos de responsabilidade civil objetiva, que nesse o nexo de causalidade é formado pela conduta, cumulada com a previsão legal de responsabilização.

E a esse respeito a doutrina de Carlos Roberto Gonçalves esclarece que sempre deve haver uma relação entre o fato incriminado e o prejuízo. É necessário que se torne, absolutamente, certo que, sem esse fato, o prejuízo não poderia ter lugar.³²

Nessa linha de pensamento, o nexo de causalidade não é uma acepção jurídica e sim a causa efeito natural que interliga uma ação a qualquer espécie de dano.

Sérgio Cavalieri Filho explica que o conceito de nexo de causalidade não é jurídico; decorre das leis naturais. “É o vínculo, a ligação ou relação de causa e efeito entre a conduta e o resultado.”³³

Existem, no direito teorias que explicam, de forma científica, o nexo de causalidade; A doutrina comumente se aprofunda nas seguintes:

Teoria da equivalência das condições (*conditio sine qua non*) conforme conceito leciona Caio Mário:

Em sua essência, sustenta que, em havendo culpa, todas as “condições” de um dano são “equivalentes” isto é, todos os elementos que, de uma certa maneira concorrem para a sua realização, consideram-se como “causas”, sem a necessidade de determinar, no encadeamento dos fatos que antecederam o evento danoso, qual deles pode ser apontado como sendo o que de modo imediato provocou a efetivação do prejuízo.³⁴

³¹ TARTUCE, Flavio, **Manual de Direito Civil**, Volume único, São Paulo: Método, 2011, pg.420, apud, PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Responsabilidade Civil**. De acordo com a Constituição de 1988. 5.ed. Rio de Janeiro: Forense, 1994.p.75

³²TARTUCE, Flavio, **Manual de Direito Civil**, Volume único, São Paulo: Método, 2011, p.420 apud, GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil brasileiro**. 5. Ed. São Paulo: Saraiva, 2010. P.348-349.

³³ *IDEM*, p.420 apud, CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de Responsabilidade civil**. 6.ed. São Paulo: Melheiros, 2005.p.70.

³⁴ PEREIRA, Caio Mario da Silva, **Responsabilidade Civil**, 9º ed, Rio de Janeiro: Forense, 1998, p.102

Tal teoria, adotada pelo Código Penal Pátrio, considera todos os antecedentes que participaram da cadeia de fatos que desembocaram no dano.

A próxima doutrina a ser fomentada é a da causalidade direta ou imediata, desenvolvida no Brasil e acerca do assunto o professor Agostinho Alvim discorre:

A escola que melhor explica a teoria do dano direto e imediato é a que se reporta à necessidade da causa. Efetivamente, é ela que está mais de acordo com as fontes históricas da teoria do dano. E em outro trecho de sua obra: “Suposto certo dano, considera-se causa dele a que lhe é próxima ou remota, mas, com relação a esta última, é mister que ela se ligue ao dano, diretamente. Assim, é indenizável todo dano que se filia a uma causa, ainda que remota, desde que ela lhe causa necessária, por não existir outra que lhe explique o mesmo dano. Quer a lei que o dano seja o efeito direto e imediato da execução.”³⁵

Para dada teoria, a causa do dano é o evento que o antecede, é uma teoria mais objetiva e segundo o entendimento de alguns autores é a que oferece maior grau de segurança jurídica.

E por último, analisa-se a teoria da causalidade adequada e já ressaltamos que é essa última é a adotada pelo Ordenamento Jurídico Pátrio e também, em sentido majoritário, vem sendo aceita por juristas internacionais.

Segundo Cavalieri, que para a dada teoria:

Causa é o antecedente, não só necessário, mas, também adequado à produção do resultado. Logo, nem todas as condições serão causa, mas apenas aquela que for mais apropriada para produzir o evento danoso.³⁶

A doutrina traz tradicional exemplo sobre o assunto como se segue:

Se alguém retém ilicitamente uma pessoa que se apressava para tomar certo avião, e teve, afinal, de pegar um outro, que caiu e provocou a morte de todos os passageiros, enquanto o primeiro chegou sem incidente ao aeroporto de destino, não se poderá considerar a retenção ilícita do indivíduo como causa (jurídica) do dano ocorrido, porque, em abstrato, não era adequada a produzir tal efeito, embora se possa asseverar que este (nas condições em que se verificou) não se teria dado se não fora o ilícito.³⁷

³⁵TARTUCE, Flavio, **Manual de Direito Civil**, Volume único, São Paulo: Método, 2011 *apud*, AGOSTINHO ALVIN, **Da inexecução das obrigações e suas conseqüências**, 4.ed., São Paulo: Saraiva, 972, p.356.

³⁶ *Idem*, *apud*, SÉRGIO Cavalieri Filho, **Programa de Responsabilidade Civil**, 2. ed., São Paulo: Malheiros, 200,p.51.

³⁷ *Idem*, p.54

Conclui-se dessa teoria que haverá sempre uma relação de causalidade adequada entre o fato e o dano, quando a conduta provoca dano segundo o curso normal das coisas e a experiência comum de vida.

1.1.3 Dano

Além da comprovação dos requisitos mencionados acima, ressalta-se em todo o caso a possibilidade de haver responsabilidade sem culpa, nunca a haverá sem que haja dano, uma vez que o dano é a gênese da responsabilidade civil.

Nesse sentido, Fábio Ulhoa Coelho afirma que:

A existência de dano é condição essencial para a responsabilidade civil subjetiva ou objetiva. Se quem pleiteia a responsabilização não sofreu dano de nenhuma espécie, mas meros desconfortos ou riscos não tem direito a nenhuma indenização.³⁸

Não há que se falar em responsabilidade civil sem dano, o dano deve ser vislumbrado em qualquer espécie de responsabilização. seja ela na responsabilidade civil, objetiva, subjetiva contratual ou extra contratual.

O dano é dano para de Cavaleiri, do qual define:

Conceitua-se, então, o dano como sendo a subtração ou diminuição de um bem jurídico, qualquer que seja a sua natureza, quer se trate de um bem patrimonial, quer se trate de um bem integrante da própria personalidade da vítima, como a sua honra, a imagem, a liberdade etc. Em suma, dano é lesão de um bem jurídico, tanto patrimonial como moral, vindo daí a conhecida divisão do dano em patrimonial e moral.³⁹

Das espécies distintas de danos, os mais conhecidos são o dano patrimonial, o dano moral, o dano ambiental e o dano social citamos-se apenas a título de exemplo dentre as várias espécies existentes, considera-se essas as mais relevantes a momento e passaremos a analisá-las isoladamente.

Flávio Tartuce, ao analisar o art.402 CC, leciona o seguinte:

³⁸ COELHO, Fabio Ulhoa, **Curso de Direito Civil: Obrigações e Responsabilidade Civil**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2010, p.301.

³⁹ FILHO, Sérgio Cavalieri. **Programa de Responsabilidade Civil**. 7.ed. São Paulo: Atlas, 2007, p.71

Danos emergentes ou danos positivos – o que efetivamente se perdeu. Como exemplo Típico, pode ser citado o estrago do automóvel, no caso de um acidente de trânsito.

Lucros cessantes ou danos negativos – o prejuízo razoavelmente se deixou de lucrar. No caso de acidente de trânsito, poderá pleitear lucros cessantes o taxista, que deixou de receber valores com tal evento, fazendo-se o cálculo dos lucros cessantes com a tabela fornecida pelo sindicato da classe e o tempo de impossibilidade de trabalho.⁴⁰

A abordagem do dano patrimonial pressupõe a diminuição patrimonial da vítima, o evento danoso pode destruir um bem por completo ou reduzir-lhe o valor.

Quanto ao dano moral a legislação civilista também o coloca em uma posição de destaque no artigo. 186 enfatiza 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.”⁴¹

Diferentemente do dano patrimonial, no dano moral, não há reflexo no patrimônio da vítima. A corrente categórica é aquela que conceitua os danos morais como lesão a direitos da personalidade, essa é a visão que prevalece na doutrina brasileira,⁴² sendo tais direitos da personalidade, a vida privada, a honra, a imagem, o nome e os objetos pessoais que não possuem valor patrimonial, apenas valor sentimental.⁴³

Gagliano se posiciona a esse respeito da seguinte maneira:

O dano moral consiste na lesão de direito cujo conteúdo não é pecuniário, nem comercialmente redutível a dinheiro. Em outras palavras, podemos afirmar que o dano moral é aquele que lesiona a esfera personalíssima da pessoa (seus direitos da personalidade), violando, por exemplo, sua intimidade, vida privada, honra e imagem, bens jurídicos tutelados constitucionalmente.⁴⁴

É claro que a pretensão de indenização a título moral não é a de dar valor a um constrangimento sofrido, mas sim minimizar a dor, sendo também uma forma que o

⁴⁰ TARTUCE, Flavio, **Manual de Direito Civil**, Volume único, São Paulo: Método, 2011, p.426.

⁴¹ BRASIL. Código Civil, lei número 10.406, de 10 de Janeiro de 2002, CURIA, Luiz Roberto, **Vade Mecum**. 6º ed, São Paulo: Editora Saraiva, 2011, p.161 (Código Civil).

⁴² TARTUCE, Flavio, **Manual de Direito Civil**, Volume único, São Paulo: Método, 2011, p.4268. apud, FRANÇA, Rubens Limongi. Instituições de direito civil. 4.ed. São Paulo: Saraiva, 1996.p.1.039.

⁴³ GAGLIANO, Pablo Stolze, RODOLFO Pamplona, filho **Novo Curso de DIREITO Civil: Responsabilidade Civil**. v. III. 9ª. ed. São Paulo: Saraiva 2011. p.97.

⁴⁴ *Idem* p.99

estado tem de coibir práticas ofensivas; garantindo, assim, a dignidade da pessoa humana.

Proposta por Antonio Junqueira de Azevedo, intitulada de o dano social, para ele, os danos sociais, são lesões á sociedade, no seu nível de vida, tanto por rebaixamento de seu patrimônio moral – principalmente a respeito da segurança – quanto da diminuição na qualidade de vida,⁴⁵ os danos sociais podem gerar repercussões materiais ou morais.⁴⁶

Antônio Junqueira explica, ainda, que o dano social é:

Um ato doloso ou gravemente culposo, ou negativamente exemplar, não é lesivo somente ao patrimônio material ou moral da vítima, mas sim, atinge a toda a sociedade, num rebaixamento imediato do nível de vida da população. Isto é particularmente evidente quando se trata da segurança, que traz diminuição da tranqüilidade social, ou quebra da confiança, em situações contratuais ou para-contratuais, que acarreta redução da qualidade coletiva de vida.⁴⁷

A teoria do dano social tem um enorme alcance de situações, uma vez que o seu objetivo é o de proteger toda a sociedade de situações que venham rebaixar a qualidade de vida. O termo sociedade pode representar um vasto grupo de pessoas bairros, cidades, estados ou até mesmo nações e também grupos menores de funcionários de uma mesma empresa.

Para atingir o instituto da responsabilidade civil e conseqüentemente o dever de indenizar, alguns requisitos devem ser observados e na doutrina de Maria Helena Dinis os encontramos quais sejam destruição de um bem jurídico, patrimonial ou moral; efetividade ou certeza do dano; causalidade; subsistência do dano; legitimidade e ausência de causas de excludentes de responsabilidade civil.⁴⁸

Dessa forma conclui-se que nunca haverá responsabilidade sem dano e que para se auferir o valor das indenizações, deverá ser sempre levado em consideração a extensão do dano causado, assim como o nível de culpa do agente

⁴⁵ FLAVIO, Tartuce, **Manual de Direito Civil**, Volume único, São Paulo: Método, São Paulo, 2011, p.437

⁴⁶ *Idem* p.438

⁴⁷ FILOMENO, José Geraldo Brito, JUNIOR, Luiz Guilherme da Costa Wagner, Gonçalves, Renato Afonso, **O Código Civil e a sua Interdisciplinaridade**, AZEVEDO, Antonio Junqueira de – **Por uma nova modalidade de dano na responsabilidade civil: O dano social**, volume único, Belo Horizonte : Editora Delrey, , ano 2004, p.347.

⁴⁸ DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro: Responsabilidade Civil**. v.7. Ed. São Paulo: Saraiva, 2011, p.81-83

CAPÍTULO 2 – DOS CONSUMIDORES DE CIGARRO

2.1 Noções gerais acerca do poder viciante da nicotina

A nicotina é a responsável pela dependência física/química e psicológica do tabagista. Ela é uma substância psicoativa, ou seja, afeta o físico e o psíquico, além de alterar o comportamento. A dependência física significa a perda de controle sobre o uso de determinada droga. Com relação ao cigarro, a pessoa que fuma não consegue exercer o autocontrole, ainda que esteja, totalmente, consciente dos sérios riscos à saúde. Essa dependência varia de um fumante para outro. Ao tragar o cigarro a nicotina é absorvida para a corrente sanguínea através dos pulmões e em média 10 (em dez) segundos atinge o Sistema Nervoso Central, através de receptores nicotínicos. Dessa forma é estimulada a liberação de substâncias neurotransmissoras que produzem sensação de tranquilidade e bem-estar, o que se torna um reforço para que o tabagista, após algum tempo, volte a fumar.

2.2 Substâncias que causam dependência e a Nicotina

Há numerosas substâncias utilizadas até mesmo em terapêutica que provocam vício, dependência física e /ou/ psíquica. Sempre se enfatizam as drogas mais conhecidas, como Maconha, Cocaína, Alcool, Ecstasy e o Crack, porém ressalta-se o cigarro, uma droga lícita que, na sua composição, leva nicotina, poderoso agente causador de dependência.

A respeito das referidas substâncias, o Ministério da Saúde, alerta quanto a sua composição e principais males advindos:

Maconha é o nome popular da planta *Cannabis Sativa*. Esta droga, se fumada em pequenas doses pode alterar a percepção do indivíduo quanto ao gosto, tato, olfato e tempo, prejudica a memória, diminui os reflexos, pode causar problemas no aparelho respiratório e aumenta as chances de se desenvolver câncer de pulmão, além de causa dependência.⁴⁹

Respeito da cocaína:

⁴⁹ disponível em http://portal.saude.gov.br/portal/saude/visualizar_texto.cfm?idtxt=33696&janela=1, data do acesso 05/11/2012

A Cocaína, substância extraída da folhas de coca que provoca nos usuários sensação de euforia, alerta, auto confiança; mais pode provocar sensação de perseguição, ansiedade, isolamento, pânico e agressividade. Diminui o sono e apetite, quando usada altera os batimentos do coração, a pressão arterial e a temperatura, tem alta tendência a causar overdose.⁵⁰

Quanto ao álcool.

O álcool/bebidas, pode agir como estimulante em uma primeira fase e deixa a pessoa desinibida e eufórica, mas a medida que as doses aumentam, começa, a surgir os efeitos deprimidos, que levam a diminuição da coordenação motora, dos reflexos e do sono. O uso prolongado pode causar alcoolismo, cirrose e câncer no fígado. No comportamento, provoca agressividade.⁵¹

O Ecstasy, mais conhecida droga sintética, “provoca sérias modificações na percepção dos sons e imagens, aumento da temperatura corporal e desidratação, esgotamento físico e morte súbita. Uso repetido pode gerar medo e ansiedade, medo, pânico e delírios.”⁵²

O Crack, droga muito poderosa em seu poder de causar dependência e que tem se tornado cada vez mais popular:

É uma droga proveniente das sobras do refino da cocaína, que pode gerar dependência rapidamente. Em poucos segundos, ela atinge o sistema nervoso e produz agitação e euforia. Logo mais, vem a depressão. Causa dentre outras coisas a perda da apetite, perda de peso e desnutrição, insônia, rachaduras nos lábios e gengivas, tosse e problemas respiratórios, problemas cardíacos, depressão e sentimento de perseguição.⁵³

Quanto ao cigarro:

A produção do cigarro é um processo que leva a adição de vários produtos e processos químicos. Vários componentes do cigarro podem provocar câncer, tais como a amônia, a acetona, o monóxido de carbono. O cigarro costuma

⁵⁰ disponível em http://portal.saude.gov.br/portal/saude/visualizar_texto.cfm?idtxt=33696&janela=1, data do acesso 05/11/2012

⁵¹ *Idem*

⁵² disponível em http://portal.saude.gov.br/portal/saude/visualizar_texto.cfm?idtxt=33696&janela=1, data do acesso 05/11/2012

⁵³ *Idem*

provocar doenças a longo prazo. Dentre elas estão o câncer de pulmão, de faringe, de boca, além de problemas cardíacos e pulmonares.⁵⁴

O tabagismo não deve ser considerado um simples hábito de fumar, desembaraçado como qualquer outro hábito, visto que há sérias interferências na vontade do usuário.

Os argumentos para justificar e, muitas vezes isentar de responsabilidade as indústrias fumígenas, resumem-se com a seguinte máxima: “a cessação da atividade de fumar é um fato notório e que depende única e exclusivamente do usuário” e “sabe-se que a decisão de continuar a fumar é tão somente do próprio fumante.”⁵⁵

Seguindo uma linha científica específica a respeito do assunto, verificam-se ser falsas as afirmações feitas acima, a ciência encara o tabagismo como uma doença crônica. Aliás, a Organização Mundial de Saúde, desde 1992, cataloga o tabagismo na classificação internacional de doenças capítulo CID 10. F17, a síndrome da tabaco-dependência.⁵⁶

O capítulo F 17 do CID inaugura os transtornos mentais e comportamentais devidos ao uso do tabaco, em uma lista com possíveis modalidades de manifestação da dependência, veja-se, na íntegra, essa classificação:

F17.0 Transtornos mentais e comportamentais devidos ao uso do fumo – intoxicação aguda, F17.1 II – Uso nocivo para a saúde, F17.2 II – Síndrome da dependência, F17.3 Síndrome (estado) de abstinência, F17.4 II – Síndrome de abstinência com delirium, F17.5 II – Transtorno psicótico, F17.6 II – Síndrome amnésica, F17.7 II – Transtorno psicótico residual ou de instalação tardia, F17.8 II – Outros Transtornos mentais ou comportamentais, F17.9 II – Transtorno mental ou comportamental não específico.⁵⁷

A Medicina já reconhece, há tempo, o poder maléfico que o tabaco causa no organismo dos indivíduos, considerando-o, assim como doença, algo capaz de impossibilitar para o trabalho e causar sérios transtornos físicos e mentais.

O indivíduo para parar de fumar precisa de ajuda especializada e tratamento específico o que se percebe, na realidade, é que quem deseja abrir mão do uso do tabaco

⁵⁴ *Idem*

⁵⁵ DELFINO, Luciano, **O fumante e o livre arbítrio: Um polemico tema envolvendo a responsabilidade civil da indústrias fumígenas**, p. 15

⁵⁶ *Idem*, p. 14

⁵⁷ Disponível em <http://cid10.bancodesaude.com.br/cid-10-f/f17/transtornos-mentais-e-comportamentais-devidos-ao-uso-de-fumo>, data do acesso 08/11/2012

precisa fazer um enorme esforço e, na maioria da vezes adotar um novo hábito, algo que substitui o desejo de fumar, principalmente no começo do tratamento.

A esse respeito, enfatizam as palavras da Médica americana Nancy Rigotti, especialista no assunto:

O tabagismo é um problema crônico, o seu tratamento deve ser conduzido por toda a vida. Um fumante deve adotar e manter hábitos ainda mais saudáveis do que uma pessoa que jamais fumou e, se necessário recorrer a algum tratamento químico e a programas psicológicos para aprender a lidar com a falta do cigarro. Não basta na maioria da vezes somente a força de vontade.⁵⁸

Para José Rosemberg, a nicotina dependência, ou seja, a dependência tabagica é o melhor exemplo de doença crônica com remissões e recaídas, e ainda explica que:

A nicotina possui característica neurológicas; é droga psicoestimulante. O processo farmacológico da nicotina dependência é semelhante ao da cocaína e heroína. Essas drogas, como a nicotina em geral, liberam dopamina e aumentam a produção de norepinefrina. Alias as drogas psicoativas, como a nicotina especialmente, agem sobre os centros mesolímbicos, dopaminérgicos colinérgicos, núcleos acubens, provocando o aumento e a liberação de dopamina e outros hormônios psicoativos, levando a dependência pelas propriedades euforizantes e ansiolíticas. Isso é facilmente demonstrável administrando essas drogas endovenosamente. Outros estimulantes podem agir da mesma forma e o mecanismo é fundamental para a criação da dependência.⁵⁹

Sabe-se que o indivíduo dependente ao ficar prolongando tempo sem o uso do tabaco. Começa a passar pelo mesmo processo de abstinência das demais drogas psicoativas.

Especialistas fazem comparação da nicotina com drogas tradicionais no mundo e apontam são os seguintes sintomas:

Comparada com a cocaína, heroína, maconha, álcool e outras drogas, devido a sua maior toxidez e letalidade, capacidade de desenvolver uma dependência mais intensa, por ser mais difundida, e de fácil acesso aos adolescentes, a nicotina classifica-se em primeiro lugar.⁶⁰

⁵⁸ BUCHALLA, Ana. **Vontade não basta**. Entrevistador. Revista Veja. 9 jun. 2004, pp.11-15

⁵⁹ ROSEMBERG, José, **Nicotina; Droga Universal**, p.30-33. 1ª.ed, Ministério da Saúde, 2003

⁶⁰ *Idem*, p.96. esclarece José Rosemberg que a "intensidade da dependência da nicotina cresce com o tempo e o número de cigarros fumados. Todas as formas de usar tabaco geram dependência: cigarros, charutos, cachimbos, fumo de mascar, rapé etc. os que começam a fumar muito jovens, em torno dos 14 anos, por peculiaridades orgânicas desenvolvem altos graus de dependência da nicotina, escravizando-os ao consumo do tabaco, e quando adultos consomem maiores quantidades de cigarros.

A situação é tão séria que especialistas afirmam não haver tratamento para 5% dos fumantes com dependência muito forte à nicotina. Esses estariam fadados a morrer fumando.⁶¹

Apesar de todo o esforço técnico de profissionais da área da saúde, em países como o Brasil, a nicotina, ainda não é tida como um psicotrópico e é ligada aqui somente ao gosto dos cigarros.⁶²

Lúcio Delfino, com muita propriedade, ressalta haver no Brasil, um enorme paradoxo em se tratando do posicionamento estatal em relação a nicotina.

Ocorre que o Estado não reconhece a nicotina como um psicotrópico, ou seja, aquela substância capaz de provocar dependência física ou psíquica em seus usuários. Pela análise da Diretoria da Agência Nacional de Vigilância Sanitária, RDC nº 22, de 15 de fevereiro de 2001, que atualizou a lista das substâncias psicotrópicas, sujeitas a controle especial, percebe-se que a nicotina nunca esteve inserida nesse rol, é um enorme contra senso porém, por um lado a nicotina não esteja inserida no rol de substâncias psicotrópicas, e por outro, o estado por meio do Ministério da Saúde, obrigue as indústrias fumígenas inserirem nos seus rótulos advertências sobre os muitos malefícios do tabaco, dentre eles o pode de causar dependência da nicotina.⁶³

A nicotina faz do seu consumidor um viciado. As indústrias do tabaco dela se utilizam para criar uma situação de dependência nos fumantes, cultivando em seus organismos uma necessidade química de continuar usando a substância e ai destacamos que o seu uso torna-se involuntário.

2.2.1 Dependência psicológica

O vício do tabaco gera dependência, o cigarro passa a fazer parte da vida do fumante que passa a vê-lo como estimulante, como uma “força” para enfrentar problemas, algumas vezes como tranqüilizante ou simplesmente como uma força

⁶¹ ROSEMBERG, José, **Nicotina; Droga Universal**, p.30-33. 1º.ed, Ministério da Saúde, 2003

⁶² É estranho imaginar que a nicotina não é caracterizada como uma droga no país. Mas é essa a mais cristalina realidade. Tanto isso é real que num processo brasileiro, promovido pela ADESF (associação de defesa do fumante) contra a Philip Morris Marketing S/A, a fornecedora de tabaco deverá demonstrar; após decisão deferindo pedido de inversão do ônus da prova – confirmada inclusive pelo STJ – que a nicotina não é capaz de causar dependência. (RESP. Nº 140.097, julgado pela quarta turma so Superior Tribunal de Justiça, tendo por relator o Ministro César Asfor Rocha

⁶³ **REVISTA JURÍDICA UNIJUS/ UNIVERSIDADE DE UBERABA. MINISTERIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS** – Vol. 1, n.1 - A responsabilidade civil das indústrias fumígenas e o Código de defesa do Consumidor, Lucio Delfino – P.34.

corriqueira de gerar prazer. A verdade é que o cigarro torna-se parte da personalidade do usuário de tabaco, que já não se vê sem o hábito de fumar, e daí, surge à dependência psicológica.

O Ministério de Saúde descreve os primeiros sintomas de quem é dependente de nicotina da seguinte maneira: “Se o indivíduo tem uma necessidade compulsiva por cigarros – isto é, tem um desejo intenso (fissura) – e não consegue parar ou ficar algumas boas horas sem fumar, é provável que esteja dependente da nicotina.”⁶⁴

O termo “fissura” é usado para descrever o mal-estar e a vontade intensa de fumar, esse termo está atrelado à dependência psicológica causada pelo vício.⁶⁵

Quanto à dependência psicológica, o Ministério da Saúde em parceria com o IMCA, desenvolveu este estudo:

A dependência psicológica do cigarro, refere-se ao sentido à função que ele tem. A forma mais comum de dependência psicológica é o uso do cigarro como forma de lidar com situações de estresse. Muitas pessoas sentem que o cigarro relaxa; então elas fumam sempre que estão tensas. Se fumar ajuda a relaxar é porque o cigarro é familiar – ele é familiar da mesma forma que um amigo próximo – e, assim, é uma fonte de alívio. Outras pessoas usam o cigarro como uma forma de lidar com a solidão; em um sentido muito real, o cigarro torna-se um amigo.⁶⁶

E continua

Dessa forma, a pessoa se sente triste ao pensar em parar de fumar – ao pensar em perder um companheiro. Alguns fumantes acham que o cigarro os estimula a serem criativos e assim fumam mais quando estão trabalhando. Outros fumam mais quando estão contentes ou se divertindo. O cigarro parece estender o prazer. Esses são exemplos das maneiras como os indivíduos se tornam psicologicamente dependentes do cigarro.⁶⁷

A dependência psicológica precisa ser tratada tanto quanto a dependência física. Faz-se necessário um acompanhamento psicoterápico em grupo ou individual para ajudar o fumante a tomar consciência da situação, perceber que o cigarro representa na

⁶⁴ BRASIL . Ministerio da Saúde. Secretaria de Atenção à Saúde. Instituto Nacional de Câncer. Coordenação de Prevenção e Vigilância. **Deixando de fumar sem mistérios: os primeiros dias sem fumar**. 2. Ed. rev. Reimp _ Rio de Janeiro:Inca, 2004.p. 5

⁶⁵ *Idem* p.6

⁶⁶ BRASIL . Ministerio da Saúde. Secretaria de Atenção à Saúde. Instituto Nacional de Câncer. Coordenação de Prevenção e Vigilância. **Deixando de fumar sem mistérios: os primeiros dias sem fumar**. 2. Ed. rev. Reimp _ Rio de Janeiro:Inca, 2004.p. 5

⁶⁷ *Idem*.8

sua vida e que lugar ocupa, no intuito de ajudá-lo a perceber que o cigarro é somente um cigarro e que provavelmente é atribuído a ele muitos males.

2.2.3 A dependência química/física

Um dos efeitos associados ao consumo do tabaco é a dependência química, que surge na vida do usuário de maneira inesperada, o indivíduo só percebe que se tornou um dependente da nicotina quando os sintomas da dependência começam a fazer parte do seu dia a dia.

Em definição de dependência química encontra-se

Dependência química ou síndrome de dependência é a perda do controle sobre o uso da droga (seja álcool, tabaco, maconha, cocaína, etc), em razão da necessidade psicológica e/ ou física da mesma. A dependência psicológica é a necessidade da droga para atingir o máximo da sensação desejada. A dependência física/química indica adaptação do corpo com a droga.⁶⁸

O dependente químico, quando se abstém por algum tempo do uso do tabaco, passa pela síndrome de abstinência, que se apresenta com sintomas variados nas pessoas, dentre os principais sintomas tem-se a fissura, que é o desejo intenso por cigarros; o segundo sintoma mais comum é a tensão, alguns dependentes ficam irritados ante a situações comuns do dia a dia; o terceiro sintoma mais freqüente é o formigamento nas pernas e braços, sensação de melhora do corpo por estar sem os efeitos da química do cigarro, tonturas e toses demasias.⁶⁹

A respeito da síndrome da tabaco dependência tem-se importante parecer da Surgeon General, do Departamento de Saúde e Serviços Humanos dos Estados Unidos, dentre tantas substancias químicas e tóxicas presentes no cigarro, por hora se

⁶⁸ A dependência Química – CEFAK, disponível em [https://docs.google.com/viewer?a=v&q=cache:i8kAGnkflKMJ:bvespirita.com/Depend%25C3%25AAncia%2520Qu%25C3%25ADmica%2520\(CEFAK\).pdf+dependencia+quimica+do+tabaco&hl=pt-PT&gl=br&pid=bl&srcid=ADGEESi-1xLQfSVzSEn0RXh6OvQAF9K24-woBkdsVI26BEiiFVqchCih3RgPLPFUuOG3sesQ1ANOz8RfL4v0Lgxt7GThCIYwKmydBgyOocVvwBrqtclju2bc9muDuPK_1J2JNdcGsV&sig=AHIEtbRjNVI718X0z4XXJPfw5ztP1HX0vw](https://docs.google.com/viewer?a=v&q=cache:i8kAGnkflKMJ:bvespirita.com/Depend%25C3%25AAncia%2520Qu%25C3%25ADmica%2520(CEFAK).pdf+dependencia+quimica+do+tabaco&hl=pt-PT&gl=br&pid=bl&srcid=ADGEESi-1xLQfSVzSEn0RXh6OvQAF9K24-woBkdsVI26BEiiFVqchCih3RgPLPFUuOG3sesQ1ANOz8RfL4v0Lgxt7GThCIYwKmydBgyOocVvwBrqtclju2bc9muDuPK_1J2JNdcGsV&sig=AHIEtbRjNVI718X0z4XXJPfw5ztP1HX0vw), da do acesso dia 02/11/2012

⁶⁹ BRASIL . Ministerio da Saúde. Secretaria de Atenção à Saúde. Instituto Nacional de Câncer. Coordenação de Prevenção e Vigilância. **Deixando de fumar sem mistérios: os primeiros dias sem fumar**. 2. Ed. rev. Reimp _ Rio de Janeiro:Inca, 2004.p. 7

destacamos a nicotina, que segundo relatórios especializados é um psicotrópico, causador da dependência física/química. Vejam-seas principais pontuações do relatório:

- a) a nicotina é droga que causa dependência, é psicoativa; é reforçadora da motivação de fumar; com a repetição do uso desenvolve-se tolerância, exigindo doses progressivamente maiores para desencadear o mesmo efeito; b) a nicotina liga-se a receptores específicos do sistema nervoso; no cérebro, interage com todos os centros, alterando o metabolismo energético cerebral; as interações incluem ativação elétrica, relaxação muscular e efeitos sobre o sistema nervoso, cardiovascular e endócrino; c) o processo farmacológico determinante da dependência é similar aos desenvolvidos em outras drogas, como a cocaína e a heroína; d) a supressão do uso da nicotina é acompanhado por sintomas desagradáveis, quase sempre insuportáveis, que desaparecem prolongadamente com o uso de uma nova dose de nicotina.⁷⁰

2.2 Males associados ao consumo de cigarro

São muitos os estudos em consequentemente, boletins e artigos que associam o uso do cigarro a uma diversidade enorme de males, no Brasil as bases mais respeitadas para essas informações são o Ministério da Saúde/ Instituto Nacional do Câncer – INCA e a Associação em Defesa da Saúde dos fumantes - ADESF.

A fumaça do cigarro, que segundo pesquisas do Ministério da Saúde, durante o consumo de cigarros, o indivíduo introduz no organismo, monóxido de carbono, agrotóxicos e substâncias radioativas.⁷¹

E continua explicando as conclusões da sua recente pesquisa:

A fumaça do cigarro possui uma fase gasosa e uma particulada. A fase gasosa é composta, entre outros, por monóxido de carbono, amônia, cetonas, formaldeído, acetaldeído e acroleína. Algumas destas substâncias produzem irritação nos olhos, nariz, garganta além de levar à paralisia dos movimentos cíclicos dos brônquios. A fase articulada contém nicotina e alcatrão, que concentra 43 substâncias cancerígenas. Entre elas podemos citar o arsênico, níquel, benzopireno, cádmio, chumbo, sem contar os resíduos de agrotóxicos nos produtos agrícolas, como por exemplo o DDT e substâncias radiotivas.⁷²

⁷⁰ ROSEMBERG, José, **Nicotina; Droga Universal**, p.30-33. 1º.ed, Ministerio da Saúde, 2003

⁷¹ Disponível em: <http://www.inca.org.br/prevencao/tabagismo/prtabagismo.html>, acesso

⁷² *Idem*

Enfim, a veloz atuação das substâncias tóxicas liberadas pelo tabaco no corpo humano, durante a tragada, é inalada para os pulmões, entre 7 e 19 segundos. Essa rápida absorção é facilitada pelo grande número de alvéolos pulmonares, pela pequena espessura das paredes alveolares.⁷³

O tabagismo é sempre sombra de dúvidas, um mal largamente combatido pelo estado, que através do Ministério da Saúde, aponta que:

O tabagismo representa o principal fator de risco não só do câncer como também de doenças cardiovasculares e respiratórias. Atualmente se sabe que 56 doenças diferentes estão relacionadas ao tabagismo, dentre elas citamos infarto do miórcadio, hipertensão, aterosclerose, câncer de pulmão, câncer de boca, câncer do estômago, úlcera do duodeno, estomatite, bronquite, pneumonia, e tantas outras, por isso, considerado pela Organização Mundial de Saúde como um dos mais graves problemas de saúde pública do mundo.^{74,}

E, estatisticamente, ressalta-se que “hoje temos 4 milhões de mortes anuais no mundo devido ao tabagismo, se o atual padrão de consumo não for revertido, esse número poderá chegara a 10 milhões de mortes anuais em 2020.”⁷⁵

O Ministério da saúde, em estudo detalhado, apresentou os principais grupos de doenças relacionados ao tabaco, revelando a estastítica fatal, de cada um deles.

Segundo a pesquisa elaborada por aquele órgão , o fumo é responsável por 30% das mortes por câncer e 90% das mortes por câncer de pulmão. Relaciona, também, outros tipos de câncer como o de boca, laringe, faringe, esôfago, pâncreas, rim, bexiga e colo de útero. Revelou que 25% das mortes causadas pelo uso do cigarro provocam doenças coronarianas, tais como angina, e infarto. O mesmo foi contado para causa das mortes por doenças cerebrovasculares, entre elas o derrame cerebral.⁷⁶

O cigarro é, sim, um mal, causador de dependência e inúmeras doenças como o que foi até aqui demonstrado, é vício capaz de superar a própria vontade do usuário fumante. Em 2002, a Organização Mundial de Saúde – OMS incluiu a síndrome da tabaco-dependência na classificação internacional de doenças – CID, no capítulo F17.2.

⁷³ ROSEMBERG, José, **Nicotina; Droga Universal**, p.30-33. Ministerio da Saúde, 2003

⁷⁴ Manual elaborado pelo **Ministério da Saúde – Instituto Nacional do Câncer – INCA, Diretoria de Prevenção e Vigilância – DPV, Divisão de Controle do Tabagismo e Outros Fatores de Risco de Câncer** – Projeto piloto “INCA LIVRE DO CIGARRO” – 1998.

⁷⁵ Manual elaborado pelo INCA – Instituto Nacional do Câncer, P.07.

⁷⁶ MINISTÉRIO DA SAÚDE. Instituto Nacional de Cancer. Coordenação Nacional de Controle de **Tabagismo e Prevenção Primária** (Contapp) Falando sobre o Tabagismo. Rio de Janeiro, 2007.

O tabaco é causas de incontáveis mortes, além de prejudicar os próprios fumantes alcançam também os chamados fumantes passivos, que mesmo não fumante acabam por tragar as substâncias tóxicas do cigarro.

2.3 Benefícios da desintoxicação

O tabagismo representa uma das maiores preocupações do Ministério da Saúde, isso se deve ao número de mortes e também ao enorme gasto com doentes, que nos últimos anos vem pesado nos cofres públicos impedindo que se invista em outras áreas carentes.

No seu site oficial, o Ministério da Saúde criou um portal denominado de Portal Saúde, para estimular que pessoas deixem a prática do fumo.

Dentro os muitos benefícios em abandonar o tabaco, o Ministério da Saúde aponta que:

A pessoa se sente com uma maior auto-estima, aumento considerável na sua autoconfiança, os benefícios por ter deixado de fumar vão se acumulando com o passar do tempo. A sua capacidade pulmonar continuará aumentando, bem como a sua energia. Se você tem tosse de fumante ela vai desaparecer. O risco de doença de coração, enfisema é vários outros cânceres continuara diminuindo com o tempo, até que você não tenha um risco maior do que uma pessoa que nunca fumou.⁷⁷

E ainda continua a respeito dos benefícios de se abandonar o hábito de fumar:

Existem também os benefícios físicos que aparecem quando se pára de fumar. A pessoa se sente com mais energia, mais alerta, respira mais facilmente e melhora as sensações do paladar e olfato.⁷⁸

Um outro fator bem positivo para quem deseja abandonar o vício do cigarro é a economia, uma vez que um usuário, tende sempre a aumentar o consumo de cigarro, sabe-se que um dependente consome ao equivalente a dois maços de cigarro por dia, isso gira em torno de R\$ 5,00 diários.

⁷⁷ Site do Ministerio da Saúde, disponível in http://portal.saude.gov.br/portal/arquivos/pdf/manual_pare_de_fumar_04.pdf, data do acesso 28/10/2012

⁷⁸ *Idem*

O governo tem buscado através de programas incentivar ao máximo que os indivíduos abandonem o terrível vício do tabaco e, para isso, cada vez mais o SUS tem investido em campanhas publicitárias, informando a população dos males e fornecendo equipes profissionais voltadas para o tratamento e controle de quem deseja abandonar o vício.

CAPÍTULO 3 – RESPONSABILIDADE CIVIL POR DANOS SOCIAIS E A INDÚSTRIA FUMÍGENA.

3.1 Considerações gerais acerca das atividades das indústrias fumígenas

A princípio destaca-se que as atividades das indústrias fumígenas no Brasil são, formalmente lícitas e encontram aparato na Constituição federal por força do art. 220, quando faz menção à publicidade do cigarro e, conseqüentemente, autoriza a comercialização do produto.

No presente capítulo, abordam-se as referidas atividades. A princípio à luz do Código de Defesa do Consumidor, em que se verificará a existência do vício de informação dada a falta de informações precisas acerca do potencial nocivo dos produtos, e também insanável vício de concepção na criação do produto, dada a manipulação de substâncias altamente tóxicas, há de se falar em possibilidade de responsabilização nesta senda através da teoria do risco.

Dentro da legislação civilista, observar-se-á a quebra da boa fé objetiva, como imperativo de um comportamento probo e leal nas relações, observa-se que a má fé fica configurada por parte das indústrias fumígenas também pela falta de precisas informações, por haver falta de solidariedade, por haver desrespeito a direitos alheios.

E, por fim concluí-se ofensa ao princípio da dignidade da pessoa humana, desrespeito aos direitos tidos como fundamentais. As atividades das indústrias fumígenas, explicitamente, colocam no seio da sociedade um produto que causa dependência e inúmeros danos à saúde.

A responsabilidade, além de atender a um interesse individual neste caso, deve ser vislumbrada de forma coletiva, visto que, há flagrante rebaixamento no nível de vida de uma indeterminada cota da sociedade, na pesquisa fica evidente a instabilidade gerada pela atividade.

Concluí-se o presente capítulo demonstrando que a melhor teoria jurídica para o caso é a da teoria do dano social, que se repele todo mal causado à sociedade que acarreta redução no nível de vida.

3.1 As atividades das indústrias fumígenas à luz do Código de Defesa do Consumidor e da Teoria do Risco.

A legislação consumerista brasileira ainda é nova, advinda da década de 90, fase em que a economia do país passava por um processo de estabilização, do qual trouxe consigo o aumento do poder de compra da população. O cerne principal da nova legislação é a proteção do consumidor ante as práticas abusivas das empresas.

Tal proteção se efetiva na proteção dos direitos básicos do consumidor que estão expostos no art.6º do CDC, que são eles: Proteção da vida, saúde e segurança, educação para o consumidor, informação adequada e clara sobre os produtos; proteção contra a publicidade abusiva e enganosa e métodos comerciais ilegais; proteção contra cláusulas abusivas dos contratos; prevenção e reparação de danos patrimoniais e morais; adequada e eficaz prestação de serviços públicos em geral e acesso à justiça e aos órgãos administrativos facilitação da defesa do consumidor.

Observa-se no exposto no trabalho, que a indústria tabaqueira, fere dispositivos fundamentais do CDC e; ainda seus princípios, sendo passível, assim, de inúmeras sanções.

A princípio a de se falar em vício de concepção, quanto aos produtos que a indústria fumígena postam no mercado. Neste sentido, o estudo do Código de Defesa do Consumidor revela a existência de vícios de concepção:

Os vícios de criação ou concepção resultam de erro no projeto do produto, como também da escolha de material inadequado ou componente orgânico ou inorgânico nocivo a saúde, não suficientemente testado. Essa tipologia ocorre na fase da execução do projeto ou da fórmula, comprometendo a integridade produção ou, ao menos, todos os produtos da mesma série. Mesmo as mais modernas técnicas de controle de qualidade dos produtos não evitam a sua ocorrência e, por isso, essa modalidade de imperfeição costuma ser a mais temida pelos fabricantes que, de certo modo, aceitam o risco criado.⁷⁹

Como já analisado, o tabaco está associado a diversas moléstias e sendo fator preponderante inclusive para o câncer, o que já se basta até aqui para se concluir pela

⁷⁹ REVISTA JURIDICA UNIJUS/ UNIVERSIDADE DE UBERABA. MINISTERIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS – Vol. 1, n.1 - A responsabilidade civil das indústrias fumígenas e o Código de defesa do Consumidor, Lucio Delfino – P.34.

possibilidade de imputação de responsabilidade, uma vez que estão presentes o nexo de causalidade, o dano e a conduta humana.⁸⁰

Por hora abordar-se-á quanto o vício de concepção, uma vez que o cigarro é composto por mais de 4.700 substâncias tóxicas, que são liberadas no organismo no momento do uso do produto.⁸¹

São inúmeros os relatórios que apontam a nicotina, como uma droga capaz de causar dependência, apesar dos avanços da ciência nesse sentido, as indústrias fumígenas alegam em suas defesas que a nicotina é responsável apenas por dar gosto ao cigarro.⁸²

A verdade é que a nicotina é causadora de dependência e se analisada friamente mais se assemelha a um entorpecente qualquer. Assim, ressalta-se que produzir, vender, exportar, guardar e até mesmo transportar psicotrópicos no Brasil é crime, tipificado na lei 6.368/76.

Se mantido o raciocínio de que o cigarro é causador de dependência e de danos incalculáveis à saúde; qualifica-se, assim, o vício de concepção; ferindo, assim, gravemente, não só os preceitos do Código de Defesa do Consumidor, mas como todo o Direito.

Também se deve observar que a indústria tabagista fere o princípio de informações que deve haver nos produtos postos em mercado, ao não divulgar, com exatidão qual a quantidade tolerável pelo o indivíduo das substâncias presentes em seus produtos.

Carlos Bittar nos ensina que:

⁸⁰ DELFINO, Lúcio, **REV.FUND.ESC.SUPERIOR MINISTERIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL, – A responsabilidade civil do fabricante de cigarro á luz do código de defesa do consumidor** – Brasília, ano 12, Edição Especial, p.138-184, abril.2004

⁸¹ PADINHA, Isabela santos, **A responsabilidade civil do fabricante de cigarros a luz do código de defesa do consumidor**, in http://www.escolamp.org.br/arquivos/II%20Concurso%20de%20monografias_04.pdf data do acesso 19/10/2012, apud, [HTTP://www.inca.org.br/prevenção/tabagismo/prtabagismo.html](http://www.inca.org.br/prevenção/tabagismo/prtabagismo.html)

⁸² Em processo Julgado no Rio Grande do Sul, donde proveio decisão unânime, lavra do Tribunal de Justiça daquele estado, reforçando sentença de primeiro grau para condenar a Souza e Cruz S.A. a indenizar família de fumante falecido, podem-se se colher depoimentos de testemunhas arroladas pela ré apelada que sinalizaram a linha de defesa da qual se valem as industrias fumígenas. Nessa trilha ao ser indagado se a nicotina possuiria grande potencial viciante, Ismar Volpon Filho, engenheiro de matérias e empregado da aludida empresa, respondeu: “ não eu não tenho conhecimento de que a nicotina tem o papel farmacológico, mas como eu já disse anteriormente, de acordo com a definição técnica, científica de vicio, nós não consideramos que a nicotina é viciante.” (Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, Apelação nº **70007090798**, Relator desembargador Augusto Coelho Braga, Julgada em: 19 de novembro de 2003. O citado depoimento foi descrito na página 10 deste acórdão. Disponível em, [HTTP/www.tj.rs.gov.br](http://www.tj.rs.gov.br)

No campo da informação, ressalta-se a adequação e clareza dos dados quanto aos diferentes bens e serviços oferecidos, devendo ser especificados corretamente a quantidade, as características, o modo de funcionamento, a qualidade e o preço, bem como expostos os riscos que apresentem.⁸³

Há, em toda relação de consumo, o dever de informação, bem disciplinado pelo já citado art. 6º, III, por força do referido dispositivo, há o dever de se informar de forma clara e adequada sobre os diferentes produtos e serviços, com especificação correta de quantidade, características, composição, qualidade e preço, bem como sobre os riscos que apresentem. O consumidor deve contratar estando consciente de todos os elementos e características do produto de forma detalhada, assim como os reais riscos que os produtos oferecem.

Quem fabrica ou põe à venda no mercado determinado bem ou produto tem o dever de indicar o seu modo de utilização e qual o seu emprego correto, além de prevenir contra possíveis perigos que sua utilização possa acarretar ao consumidor.⁸⁴

É possível ainda, observar vício de informações desde o começo do uso do tabaco pelo indivíduo, uma vez que ele não conhece a potencialidade nociva que uma quantidade de tabaco pode trazer, há de se ressaltar que não basta a informação que determinado produto é potencialmente nocivo à saúde; é necessário que quem coloque produtos em circulação no mercado seja capaz de especificar as quantias que o tornam nocivas à saúde e à integridade dos usuários, deve-se além da informação que é vinculada pela publicidade estampada no rótulo dos produtos, constar, de forma clara, detalhada e complexa, todas as informações referentes ao produto.

As considerações, feitas acima, estão fundamentadas no capítulo segundo do CDC, que trata da política nacional da relação de consumo, ao estabelecer no art.4,IV:

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:

⁸³ BITTAR, Calor Alberto, **Direitos do Consumidor: Código de defesa do consumidor** – 6.ed , Atualizada e corrigida – Rio de Janeiro: Editora Forense Universitária, 2003,p.31.

⁸⁴ PADILHA, Isabela Santos, **A responsabilidade civil do fabricante de cigarros a luz do código de defesa do consumidor**, in http://www.escolamp.org.br/arquivos/II%20Concurso%20de%20monografias_04.pdf data do acesso 19/10/2012

IV – educação e informação de fornecedores e consumidores, quanto aos seus direitos e deveres, com vistas à melhoria do mercado de consumo.⁸⁵

Da letra da Lei extraí-se que há sim um dever de informação e educação, resguardando, em máxima instância, a dignidade da pessoa humana. Lúcio Delfino expõe que:

Característica inerente à informação, em situações que envolvam relações de consumo, é a sua inevitabilidade. Não cabe ao fornecedor decidir se deve ou não exibir instrução a respeito dos produtos que coloca no mercado; a faculdade não reside aqui. Deverá ele, fornecedor, apresentar, obrigatoriamente, as informações sobre a utilização do produto e seus eventuais riscos. Sua liberdade de agir foi, expressamente, revogada com o nascimento do CDC, lei essa caracterizada pelo legislador pátrio como de ordem pública e interesse social, portanto forçoso a observância e respeito por aqueles que se propõem a abastecer o mercado de consumo.⁸⁶

Observa-se mais uma greve violação ao CDC, uma vez que a indústria tabaqueira insere, no mercado consumidor, produtos que causam notórios danos, comprovados por diversas pesquisas na área da saúde, contrariando a legislação consumerista que tem como um de seus primores a defesa da saúde e do bem estar do consumidor. Extraímos da doutrina que:

De fato prevê O Código (art.6º,I), em consonância com o já citado elenco fundamental, fixado no âmbito internacional, o direito a proteção a vida, a saúde e da segurança contra riscos provocados por ações desenvolvidas no fornecimento de bens e de serviços considerados perigosos ou nocivos.⁸⁷

O art.31 do Código de Defesa do Consumidor do qual torna claro o dever de informar:

Art. 31 – A oferta e a apresentação de produtos e serviços devem assegurar informações corretas, claras e precisas, ostensivas e em língua portuguesa, preço, garantia prazos de validade e origem do produto, bem como informar sobre os riscos que o produto apresenta a saúde e à segurança do consumidor.⁸⁸

Do texto legal Isabela Padilha comenta que:

⁸⁵ BRASIL. Código Civil, lei número10.406, de 10 de Janeiro de 2002, CURIA, Luiz Roberto, **Vade Mecum**. 6º ed, São Paulo: Saraiva, 2011, p.725 (Código de Defesa do Consumidor).

⁸⁶ **REVISTA JURIDICA UNIJUS/ UNIVERSIDADE DE UBERABA. MINISTERIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS** – Vol. 1, n.1 - A responsabilidade civil das indústrias fumígenas e o Código de defesa do Consumidor, Lucio Delfino – p.38.

⁸⁷ *Idem*, p.31

⁸⁸ Nelson Rosenvald. Dignidade da Pessoa Humana e boa-fé no Código Civil. São Paulo: Saraiva, 2005 (Coleção do Prof. Agostinho Alvino), p.52BRASIL. Código Civil, lei número10.406, de 10 de Janeiro de 2002, CURIA, Luiz Roberto, **Vade Mecum**. 6º edi, São Paulo, Editora Saraiva, 2011, P.729 (Código de Defesa do Consumidor).

O código fez questão de fixar algumas informações que, necessariamente, devem constar nos produtos e serviços, quais sejam características, qualidades, quantidades, composição, prazo de validade, preço, garantia, origem e riscos, devendo qualquer referência ao produto ou ao serviço estar coberta pela correção, clareza, precisão e ostensividade.⁸⁹

Destarte pode-se concluir que de fato há um dever de informação, efetivando o princípio de transparência, imposto pelo CDC, educando os consumidores, preservando a dignidade da pessoa humana, sendo informados todos os males que determinado produto pode causar.

Por fim, o presente capítulo analisa algumas jurisprudências dos tribunais pátrios, destaca-se a seguinte ementa de decisão pioneira proferida pelo Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul:

A LICITUDE DA CONDUTA da ré, em fabricar e comercializar cigarros, não importa ao deslinde do feito, para o que imprescindível é examinar as particularidades do produto colocado no mercado, seja no plano interno, seja no plano externo. Os atos ilícitos, sem a intenção de esgotá-los, restaram configurados: a) na omissão das fornecedoras de tabaco em informar, de maneira adequada e clara, sobre as características, composição, qualidade e riscos que o cigarro poderia gerar aos seus consumidores (vício de informação); b) No fato de as indústrias do fumo inserirem no cigarro substâncias que acarreta dependência aos seus usuários utentes (nicotina), Obrigando-os a consumir mais e mais o produto nocivo, não por uma escolha consciente, mas em razão de uma necessidade química.⁹⁰

Da decisão, vislumbra-se que o tribunal entende que a indústria fumígena peca no seu dever de informar o consumidor dos males provocados pelo uso do cigarro e que ainda o mesmo concorda que no cigarro existem substâncias capazes de provocar dependência danosas à saúde.

Destaca-se outra Ementa do mesmo Tribunal:

PERICULOSIDADE ÍNSITA DO PRODUTO E O LIVRE ARBITRIO DO ATO DE FUMAR.(...) Provas concludentes de que a autora adquiriu o hábito

⁸⁹ **A responsabilidade civil do fabricante de cigarros a luz do código de defesa do consumidor,** SANTOS, Isabela Padilha in http://www.escolamp.org.br/arquivos/11%20Concurso%20de%20monografias_04.pdf data do acesso 19/10/2012, Pg.16, apud, GRINOVER, Ada Pellegrini. P.243

⁹⁰ BRASIL, Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, **AC n º 70016845349**, Rel. Des. Odone Sanguiné, Julgada em 12/12/07. Revista Jurídica Consulex – Ano XIV – nº 334 – 15 de Dezembro 2010. p.59

de fumar a partir de poderoso condutor do comportamento humano consistente em milionária e interativa propaganda da ré que, ocultando do público os componentes maléficos à saúde humana existentes no cigarro. A tese da ré consistente na ínsita periculosidade do produto cigarro e do livre arbítrio no ato de fumar que, no caso concreto, se esboroa ante o comprovado poder viciante da nicotina, a ausência de informações precisas quanto aos componentes da fórmula do cigarro e de qual a quantidade supostamente segura para o seu consumo, bem ainda ante a enorme subjetividade que caracteriza a tese, particularmente incompatível com as normas consumeristas que regem a espécie.⁹¹

Rassalta-se que a jurisprudência ainda não é passiva quanto ao assunto, as decisões transcritas acima levaram em consideração documentos e pesquisas médicas científicas; as ações de marketing envolvendo a indústria do fumo; bem como as substâncias e componente químicos capazes de causar a dependência do consumidor.

Ainda cabe a análise da atividade das indústrias fumígenas a luz da teoria do risco, segunda a qual, toda atividade humana gera proveitos para quem a explora e riscos para outrem.

Por uma análise superficial da teoria, conclui-se pela imputação de responsabilidade objetiva ao explorador da atividade, fundado numa relação razoável entre proveito e risco.

Quanto aos riscos da atividade, a doutrina os divide em três categorias como se segue:

Risco de empresa (o empresário que busca o lucro com a atividade econômica explorada tem o ônus de arcar com os eventos danosos por ela desencadeados), risco administrativo (o Estado deve ser objetivamente responsabilizado para distribuir as repercussões econômicas da realização do interesse público entre os beneficiados) e risco perigo (quem se aproveita de atividade que expõe direitos de outrem a perigo deve responder na hipótese de danos).⁹²

Tendo em vista os conceitos acima delineados, enquadra-se a atividade das indústrias fumígenas na possibilidade do risco perigo, uma vez que as atividades das indústrias fumígenas colocam em risco direitos alheios, devendo por força da teoria ser responsabilizada de forma objetiva por danos causados pela atividade.

⁹¹ BRASIL, Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, **Ap. Civ.70015107600**, Rel. Des. Tasso Caudi Delabary Julgada em 27/08/2008. Revista Visão Jurídica nº34, p.37

⁹² COELHO, Fabio Ulhoa, **Curso de Direito Civil: Obrigações e Responsabilidade Civil**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2010, p.360.

3.2 As atividades das indústrias fumígenas á luz do Código Civil e Teoria do Abuso do Direito.

A legislação civilista de 2002 trouxe significativas mudanças no ordenamento Jurídico Pátrio. Diferentemente da legislação de 1916, está se volta para a sociedade e não possui mais aqueles traços, notadamente, individualistas, que até então predominavam na legislação. Destaca-se com essa preocupação da nova legislação, a redução da liberdade individual que passou a estar condicionado ao bem estar social.

Uma das formas de fazer prevalecer o social ante ao privado, a coletividade ante ao indivíduo foi a teoria do abuso do direito, que é a possibilidade de restrição dos direitos subjetivos. A legislação de 2002 consagrou a teoria que era, timidamente, aplicada na legislação anterior, consagrando assim o que há muito já era na jurisprudência. O abuso do direito, na presente legislação, é tido como ato ilícito, cometido pelo possuidor do direito que extrapola os parâmetros estabelecidos pelo seu desígnio econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes.⁹³

Conceituando o abuso do direito, na doutrina contemporânea encontra-se segundo Inácio de Carvalho Neto, “ Chama-se abuso do direito ao exercício, pelo seu titular, de um direito subjetivo fora de seus limites”⁹⁴

Assevera importante conceito o jurista Rubens Limongi França que o abuso de direito é “um ato jurídico lícito, mas cujo exercício, levado a efeitos sem a devida regularidade, acarreta um resultado que se considera ilícito.”⁹⁵

Flávio Tartuce, afirma que “ o abuso do direito é um ato lícito pelo conteúdo, ilícito pelas conseqüências, tendo natureza jurídica mista – entre o ato jurídico e o ato ilícito – situando-se no mundo dos fatos jurídicos em sentido amplo”⁹⁶

Nelson Rosevald e Roberta Marcatonio defendem que o abuso do direito é uma forma autônoma de ato e explicam que o abuso do direito corresponde ao exercício de

⁹³ COELHO, Fabio Ulhoa, **Curso de Direito Civil: Obrigações e Responsabilidade Civil**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2010, p.360.

⁹⁴ MARCANTONIO, Roberta, In: **Revista Brasileira de Direito das famílias e sucessão**, ano XII – nº15, Porto Alegre, IBDFAM, Maio, 2010, p.51. *Apud* CARVALHO NETO, Inácio de. *Abuso do Direito*. 4ª.ed. Curitiba: Juruá, 2007. p.20.

⁹⁵ *Idem* p.20, *Apud* TARTUCE, Flávio. Considerações sobre o abuso de direito ou ato emulativo civil. In: *Questões controvertidas no novo Código Civil*. São Paulo: Método, 2004. 2004. p.92. *Apud* FRANÇA, Rubens Limongi, *Enciclopédia Saraiva do Direito*. São Paulo, 1997.

⁹⁶ *Idem*, p.21, *apud*, TARTUCE, Flávio. **Considerações sobre o abuso de direito ou ato emulativo**. In: *Questões controvertidas no novo Código Civil*. 1. ed. São Paulo. P.92

um direito de maneira exacerbada e, no ato ilícito o indivíduo afronta, diretamente, um comando legal, praticando um ato contrario ao direito.⁹⁷ E, ainda, acentua que no ato ilícito alguém infringe, diretamente, um dispositivo normativo; já, no abuso do direito, não há violação do ordenamento, a ilicitude se encontra no exercício do direito, ou seja, na sua valoração.⁹⁸

A teoria do abuso do direito vê o seu ápice na limitação do exercício de direito subjetivos, os direitos subjetivos deixam de ser absolutos, ou seja, há relativização do poder da autonomia da vontade, aquela capacidade que os indivíduos possuem de exercerem os seus direitos. A esse respeito ficam as sábias palavras de Eduardo Espínola:

Em uma sociedade culta, onde a consciência jurídica se manifesta em alto grau de desenvolvimento, os direitos subjetivos não podem se dizer rigorosamente absolutos, no sentido técnico da palavra; e no embate com o interesse da coletividade se abrandam o egoísmo, que se concentra no interesse do indivíduo. Quando um ato qualquer vai além do justo limite traçado pelas conveniências sociais à atividade lícita do indivíduo, não mais poderá dizer legítimo nem qualificar de exercício de um direito.⁹⁹

Dessa forma, associa-se a teoria do abuso do direito, às atividades das indústrias fumígenas, que sob o manto da legalidade, usam de prerrogativas concedidas pela Constituição e pelas demais legislações, para inserirem, no mercado, produtos que, notadamente, são nocivos à saúde dos seus usuários e que são evitadas pelo vício de concepção e informação.

Uma atividade pode ser perfeitamente lícita, mas, no seu desenrolar, se tornar ilícita, sustenta-se a ilicitude das atividades das indústrias fumígenas, a um fim na referida atividade não prevista pelo legislador, no caso fica evidente haver responsabilidade objetiva, bastando à identificação do excesso dos limites do fim econômico ou social, da boa-fé ou dos bons costumes.

É de máxima importância aos pesquisadores e juristas que manipulam o assunto e em especial aos julgadores das lides entre fumantes e a indústria do fumo, o

⁹⁷ MARCANTONIO, Roberta, In: **Revista Brasileira de Direito das famílias e sucessão**, ano XII – nº15, Porto Alegre, IBDFAM, Maio, 2010, p.53

⁹⁸ Nelson Rosendal. **Dignidade da Pessoa Humana e boa-fé no Código Civil**. São Paulo: Saraiva, 2005 (Coleção do Prof. Agostinho Alvino), p.52

⁹⁹ FILOMENO, José Geraldo Brito, JUNIOR, Luiz Guilherme da Costa Wagner, Gonçalves, Renato Afonso, **O Código Civil e a sua Interdisciplinaridade**, AZEVEDO, Antonio Junqueira de – **O ABUSO DO DIREITO E A JUSTIÇA SOCIAL**, , volume único, Belo Horizonte: Dey Rei, ano 2004, p.362

aprofundamento no estudo dos aspectos aqui delineados. Só, assim, poderão perceber a ilegalidade da postura adotada pelas fabricantes de tabaco, levando em consideração que os conceitos a serem observados vão além da ciência jurídica, deve se levar em consideração as várias pesquisas científicas que comprovam os males advindos do tabaco.

Na seara desse tema, pode-se concluir que os atos ilícitos não representam limites externos do direito subjetivo das indústrias fumígenas, mas o abuso do direito desse limite.

3.3 As atividades das indústrias fumígenas à luz do princípio da boa-fé objetiva

A boa fé é um dos maiores símbolos de amadurecimento da legislação civilista brasileira, traz uma grande evolução no Ordenamento Jurídico, determinando limites às partes, pois criando um *standard* comportamental, a boa-fé deve ser vista como um princípio regente de todo o Direito e, nos contratos, em especial como cláusula geral.

A boa-fé contemporânea exige do indivíduo um imperativo de guarda da lealdade, do respeito que se espera de um homem comum, as pessoas devem agir pela cooperação, incentivando o sentimento de justiça social, com repressão a todas as condutas que importem em desvio dos parâmetros sedimentados de honestidade e retidão.¹⁰⁰

O legislador do novo Diploma Civil de 2002, percebendo a reinvidicação doutrinária e a necessidade de se positivar tão importante princípio do Direito como um todo, esculpiu no art. 422 que os contratantes são obrigados a guardar, assim na conclusão do contrato, como em sua execução, os princípios de probidade e boa-fé”¹⁰¹

O princípio da boa-fé é de tão grande importância que a doutrina costuma qualificá-lo como sendo a concretização do princípio da dignidade no campo das

¹⁰⁰ Nelson Rosenvald. **Dignidade da Pessoa Humana e boa-fé no Código Civil**. São Paulo: Saraiva, 2005 (Coleção do Prof. Agostinho Alvino), p.59

¹⁰¹ BRASIL. Código Civil, lei número10.406, de 10 de Janeiro de 2002, CURIA, Luiz Roberto, **Vade Mecum**. 6º ed, São Paulo: Saraiva, 2011, p.178 (Código Civil)

obrigações, desse modo o princípio atuará como modo de enquadramento constitucional do direito das obrigações.¹⁰²

Segundo a doutrina, a boa fé objetiva tem funções que são inseridas no âmago das relações, das quais destacam-se: a) Função interpretativa; b) Função criadora de deveres jurídicos em anexo, que são os de lealdade e confiança recíprocos, assistência, informação, sigilo ou confidencialidade; c) Função delimitadora do exercício de direitos subjetivos.¹⁰³

As indústrias fumígenas acabam por romper com o princípio da boa-fé, por infligirem as suas funções, principalmente, os deveres em anexo da relação, na qual ou seja a o vício de informação e também a quebra de confiança, uma vez que os usuários são manipulados ao uso de produtos do qual não conhecem a sua gênese. No que tange julgamento das lides entre fumantes e as indústrias fumígenas, entende-se que deve prevalecer a função interpretativa, porque segundo a boa-fé, a de se observar que a quebra do dever de probidade que deve haver nas relações, não se pode considerar proba, aquele comportamento que induz ao erro e causa dano.

Lúcio Delfino, ao analisar a manifestação dos tribunais, nos traz:

Violação do **dever de boa fé** de informar, corretamente, causando omissão afetando o direito de liberdade de escolha. Nexos de causalidade entre a falha/defeito de informação e defeito de qualidade nos produtos de tabaco e o dano final morte. Responsabilidade do fabricante do produto, direito a ressarcimento dos danos materiais e morais, sejam preventivos, reparatórios, ou satisfatórios.¹⁰⁴

Ao julgar o tema, o Desembargador Paulo Sérgio Amaro manifestou seu pensar na ementa:

RESPONSABILIDADE CIVIL. TABAGISMO. CÂNCER PULMONAR. MORTE. PRESCRIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR DANO CONFIGURADO. É incontestável que a atividade é lícita. Contudo a mera licitude formal da atividade comercial não exonera a demandada de reparar prejuízos gerados aos indivíduos pelo consumo dos produtos por si comercializados e distribuídos. Não observância **do princípio da boa fé objetiva**, princípio que deve balizar toda e qualquer

¹⁰² FARIAS, Cristiano Chaves e Nelson Rosendal, **Contratos** – 2º ed, Rio de Janeiro: Jus Podivm, 2012, p135

¹⁰³ Gagliano, Pablo Stolze e Filho, Rodolfo Pamplona, **Novo Curso de Direito Civil**, Volume IV – Contratos, Tomo I – Teoria Geral, 7.ed. São Paulo: Saraiva, 2011, p.104

¹⁰⁴ DELFINO, Lucio, **Revista dos Tribunais**, São Paulo, nº 835, p. 74-133, 2005.

relação. Ainda, a omissão da demandada em prestar informações precisas sobre o produto vindo assim em configurar ato ilícito. Dano Moral configurado.¹⁰⁵

As duas ementas firmam o entendimento de que as indústrias fumígenas ferem o princípio da boa-fé objetiva por colocar em circulação produtos eivados de vícios de concepção e informação, além de serem causadores de diversos males à saúde e danos à sociedade

3.4 As atividades das indústrias fumígenas à luz do princípio da dignidade da pessoa humana e função social dos contratos e autonomia da vontade

O princípio da dignidade da pessoa humana é um dos principais princípios norteadores do Ordenamento Jurídico Pátrio, sendo inclusive fonte de legislações esparsas e fundamento de diversas decisões prolatadas pelos tribunais brasileiros, certamente é um princípio defendido com a máxima força pelos operadores do Direito.

Nesse sentido, Hildare Carvalho entende que:

O termo dignidade designa o respeito que merece qualquer pessoa, implica em que cada um deve ser tratado como um fim em si mesmo, o princípio de forma magro comporta todos os direitos individuais, e aí citamos o direito à vida saúde, liberdade e segurança.¹⁰⁶

A princípio, ressalta-se que as indústrias fumígenas optam por colocar em Volta o direito à vida, saúde, segurança de indeterminada cota da sociedade, e que à violação ao direito à vida, quando o analisa segundo a doutrina como o “direito à vida o de permanecer existindo e no direito a um nível adequado de vida”¹⁰⁷ O direito a saúde deve ser entendido como consequência ao direito à vida, quanto ao direito a segurança individual deve-se compreendê-lo como integridade física e moral, e quanto ao direito de informação, liga-o àquele direito de informações inerentes às relações de consumo.

¹⁰⁵ BRASIL, Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, **AC nº 70017634486**, Rel, Des. Paulo Sérgio Amaro, Julgada em 27/06/07, Revista Consulex – ano XIV – N.334, 15 de Dezembro de 2010, p.59

¹⁰⁶ CARVALHO, Hildare Gonçalves, **Direito Constitucional** – 18. Ed, ver e. atual e ampl – Belo Horizonte, Editora Del REI, 2012, P.594

¹⁰⁷ *Idem* .651

O consumo de cigarros é causa de diversas doenças, causados aos fumantes diretos e indiretos, chocando-se, assim, com diversas previsões de proteção à saúde e à vida constante do Ordenamento Jurídico Pátrio. A Constituição Republicana veio para preservar a vida e a segurança do homem, elegendo como um de seus maiores princípios fundamentais a dignidade da pessoa humana, que faz com que haja maior proteção contra qualquer risco ocasionado no desenvolvimento da própria pessoa, garantindo, assim a vida e a segurança dos homens.

Deve-se ainda analisar as atividades das indústrias fumígenas ante a função social dos contratos, insculpida no Código Civil de 2002 no seu art.421: a liberdade de contratar será exercida e razão e nos limites da função social do contrato.¹⁰⁸

A interpretação do dispositivo legal é bem clara, quando da natureza limitativa ao princípio da função social. Dado a enorme importância, a socialização das relações privadas, as obrigações encontram sua razão de ser no referido princípio, assim como respeitar suas determinações.

A função social tem o condão de relativizar as relações jurídicas, de modo que a sua inobservância gera a nulidade do ato, como observa-se na doutrina de Fábio Ulhoa:

A consequência para a inobservância da cláusula geral da função social do contrato é a nulidade do negócio jurídico e a responsabilização dos contratantes pela indenização dos prejuízos provocados. No desrespeito à cláusula geral da função social, contudo, a nulidade é imposta pela lei. Sem prejuízo a obrigação de indenizar, para que a ofensa à norma de ordem pública seja reprimida por completo. O juiz, numa demanda entre contratantes que descumprem a função social, não pode atender à pretensão do que busca a execução do negócio, por ser incompatível com a tutela dos interesses metaindividuais afetados; declarando a nulidade, deve o juiz determinar o envio de cópia do processo ao Ministério Público, com vistas tendentes à responsabilização dos contratantes.¹⁰⁹

De tudo isso entende-se que não atendem à função social os contratos cuja execução possa sacrificar, comprometer ou lesar, de qualquer modo interesses metaindividuais. E, daí, conclui a doutrina, ensinando que “Cumpra sua função social o contrato que não sacrifica, compromete ou lesa interesses metaindividuais públicos, difusos ou coletivos acerca dos quais não têm os contratantes a disponibilidade.”¹¹⁰

¹⁰⁸ COELHO, Fábio Ulhoa, **Curso de Direito Civil: Obrigações e Responsabilidade Civil**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2010, p.367

¹⁰⁹ *Idem*, p.368

¹¹⁰ *Idem*, p.369

Ao analisar-se as atividades desenvolvidas pelas indústrias fumígenas, à luz da moderna legislação pátria, principalmente, com o enfoque constitucional combinado à análise da função social dos contratos, concluí-se que a referida atividade não atende aos valores sociais da função social, somente oferece valores negativos à sociedade, não respeitando os direitos fundamentais, tais como a vida e saúde dos usuários de cigarro.

E, por fim, cabe a análise das atividades das indústrias fumígenas à luz da autonomia da vontade, no sentido literal da palavra, vontade livre, a autonomia da vontade está fortemente ligada à principal defesa das indústrias fumígenas que se centra no livre arbítrio do usuário e na liberdade que tem a indústria de colocar seus produtos no mercado.

De fato, a autonomia da vontade representa a faculdade que os indivíduos possuem de estabelecer relações, vinculações jurídicas. César Fiúza informa que a autonomia da vontade é exercida em quatro planos, a saber:

- 1º) Contratar ou não contratar. Ninguém pode ser obrigado a contratar, apesar de ser impossível uma pessoa viver sem celebrar contratos.
- 2º) Com quem e o que contratar. As pessoas podem ser livres para escolher seu parceiro contratual e o objeto do contrato.
- 3º) Estabelecer as cláusulas contratuais, respeitados os limites da Lei.
- 4º) Mobilizar ou não o Poder Judiciário para fazer respeitar o contrato, que, uma vez celebrado, torna-se fonte de direito formal.¹¹¹

Correlato com o referido princípio, são os seus desdobramentos, o primeiro deles é o Princípio da obrigatoriedade contratual. Diz respeito à imposição de que as partes cumpram o contrato como se fosse lei. É a expressão do *pacta sunt servanda*.

O outro subprincípio da autonomia da vontade apresentado por César Fiúza, é o do consensualismo, onde a celebração do contrato se daria no momento do consenso entre as partes, obrigando-as e isentando-os de maiores formalidades, excetuando-se alguns contratos em que a lei exige formalidade específica.¹¹²

Inegável, assim, o lugar de destaque que ocupa a autonomia da vontade. No entanto, esse princípio passou por mudanças ao longo da história.

A autonomia da vontade surgiu no momento em que havia a supremacia da sociedade liberalista. A vinculação das partes ao contrato disposto por este princípio era

¹¹¹ FIUZA, César. Direito Civil: **Curso Completo**. 14ª ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2010, p.406.

¹¹² *Idem*, p.408

extremada durante esse período, por vezes, onerando de forma exagerada um dos contratantes. Considerava-se que:

Se teve a oportunidade de manifestar a vontade de forma livre e consciente, e negociou mal seus interesses, o contratante devia simplesmente arcar com todas as consequências, não sendo justo, ademais, privar a outra parte dos seus ganhos com a execução do contrato, se ela não havia contribuído minimamente para a excessiva onerosidade.¹¹³

Destacam-se as significativas mudanças do princípio da autonomia da vontade, que, há muito, também, enfrentou os efeitos da relativização, nas palavras da doutrina de Caio Mário:

Esse princípio não é absoluto, nem reflete a realidade social na sua plenitude. Por isso, dois aspectos de sua incidência devem ser encarados seriamente: um diz respeito às restrições trazidas pelas sobrevalencia da ordem pública, e outro vai dar no dirigismo contratual, que é a intrevenção do estado na economia do contrato.¹¹⁴

Concluí-se, então, que existem dois limites à autonomia da vontade; o primeiro deles é a restrição trazida, por caráter de ordem pública e a segunda é a intervenção do estado na economia do contrato.

Quanto a esses limites à autonomia da vontade, a doutrina faz o seguinte comentário:

O contrato reflete por um lado a autonomia da vontade, e por outro submete-se à ordem pública, há de ser conseqüentemente a resultante deste paralelograma de forças, em que atuam ambas estas freqüências. Como os conceitos de ordem pública e bons costumes variam, certo será então enunciar que em todo tempo o contrato é momento de equilíbrio destas duas forças, reduzindo-se o campo da liberdade de contratar na medida em que o legislador entenda conveniente alargar a extensão das normas de ordem pública, e vice e versa.¹¹⁵

E a respeito do dirigismo contratual completa:

¹¹³ COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de Direito Civil: contratos**. 4. ed., São Paulo: Saraiva, 2010, p. 41.

¹¹⁴ PEREIRA, Caio Mario da Silva, **Responsabilidade Civil**, 9º ed, Rio de Janeiro: Forense, 1998, p.102

¹¹⁵ *Idem*, p.104

Em termos gerais, todo este movimento pode enquadrar-se na epígrafe ampla do dirigismo contratual, ou intervenção do Estado na vida do contrato, que conflita com as noções tradicionais da autonomia da vontade, e defende das partes que se revela contratualmente inferior contra os abusos do poderoso, que uma farisaica compreensão da norma jurídica antes cobria de toda proteção.¹¹⁶

Entende-se diante disso que tal princípio deve ser mitigado nas relações de consumo do tabaco, não há de se falar em autonomia, já que o produto é eivado de vícios e causador de dependência, não a liberalidade, não há livre vontade do usuário em aderir o produto, semelhantemente a entendimento, encontra-se a emenda do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul:

Outrossim, não há liberdade/voluntariedade do usuário de tabaco. Isso porque, a vontade do indivíduo está maculada, quer pela ausência de informação a respeito dos malefícios do produto, quer pela dependência química causada por diversos componentes, em especial a nicotina.¹¹⁷

È, cientificamente, comprovado o poder de viciar e de condicionar a vontade dos indivíduos, sendo assim, não existe autonomia.

O Estado, através do dirigismo contratual, deveria adotar postura diferente em relação às indústrias fumígenas, visto que ante a esse mal, seu comportamento vem sendo omissivo, a Constituição é clara ao delegar a guarda da saúde ao Estado, conforme a:

O poder público, qualquer que seja a esfera institucional de sua atuação no plano da organização federativa brasileira, não pode mostrar-se indiferente ao problema de saúde da população, sob pena de incidir, ainda que por censurável omissão, em grave comportamento inconstitucional.¹¹⁸

Enfatiza-se que, mesmo com os esforços em minimizar o problema do tabaco, no Brasil, o Estado permanece longe da postura que dele se espera. Interessante posicionamento é este:

¹¹⁶ PEREIRA, Caio Mario da Silva, **Responsabilidade Civil**, 9º ed, Rio de Janeiro: Forense, 1998, p.108

¹¹⁷ BRASIL, Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, **AC nº 70017634486**, Rel, Des. Paulo Sérgio Amaro, Julgada em 27/06/07, Revista Consulex – ano XIV – N.334, 15 de Dezembro de 2010, p.59

¹¹⁸ CARVALHO, Kildare Gonçalves, **Direito Constitucional** – 18. Ed, ver e. atual e ampl – Belo Horizonte: Del REI, 2012, P.661

O poderio das indústrias tabaqueira é tão grande, que mesmo produzindo e comercializando, produtos com substâncias psicotrópicas – como se psicotrópicas não fossem, enganam a sociedade e é mascarado pelo próprio Estado – detentor do dever de promover a proteção da saúde e dignidade da população – que mesmo diante das mais claras evidências a respeito do potencial viciante da nicotina, adota uma postura cômoda sobre o assunto.¹¹⁹

E continua:

O Estado, atualmente, obriga as indústrias do tabaco a inserir, nos maços de cigarros por ela comercializados, advertências acerca do malefício do produto danoso. Dentre essas advertências, consta uma particularmente interessante, informando o consumidor de que a nicotina é uma droga e causa dependência. O Estado, portanto, reconhece ser a nicotina um psicotrópico, contudo abstêm-se de regulamentar a produção e comercialização da substância. Admite seu potencial viciante, porém permite a circulação da nicotina no país. O estado mostrasse conhecedor de atividade que beira o crime, entretanto tolera passivamente. Certamente, poderia e deveria estar incluído no pólo passivo das demandas em que se buscam indenizações por danos advindos do tabagismo.¹²⁰

A omissão do ato de fiscalizar, de regulamentar de forma correta, permitindo que as indústrias fumígenas sucateiem direitos fundamentais do homem, deve acarretar ao Estado sim o julgamento da responsabilidade civil, o estado no caso em concreto não cumpre um dos seus principais deveres imposto pela nossa Carta Maior.

3.5 Propositura da ação e a configuração do dano social.

A teoria do dano social promete ser um divisor de águas no instituto da responsabilidade civil, a teoria atende aos padrões de sociabilidade impostos pelo novo padrão adotado pela legislação civilista, voltam-se os olhos para aqueles danos que afetam a sociedade como um todo, culminando por reduzir a sua qualidade de vida.

Antonio Junqueira de Azevedo que propõe, com sua teoria que o dano social seja visto como espécie autônoma de dano e explica que o dano social se configura quando:

¹¹⁹ REVISTA JURIDICA UNIJUS/ UNIVERSIDADE DE UBERABA. MINISTERIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS – Vol. 1, n.1 - A responsabilidade civil das indústrias fumígenas e o Código de defesa do Consumidor, Lucio Delfino – p.35

¹²⁰ *Idem*, p.36

Um ato doloso ou gravemente culposo, ou negativamente exemplar, não é lesivo somente ao patrimônio material ou moral da vítima, mas sim, atinge a toda a sociedade, num rebaixamento imediato do nível de vida da população. Isto é particularmente evidente quando se trata da segurança, que traz diminuição da tranquilidade social, ou quebra da confiança, em situações contratuais ou para-contratuais, que acarreta redução da qualidade coletiva de vida.¹²¹

A de se vislumbrar ante as atividades fumígenas, no mínimo uma atividade evitada de culpa grave, onde há imprudência, negligência e imperícia, senão até mesmo um ato doloso, uma vez que é notório os males provocados pelo tabaco. È um ato negativamente exemplar de atividade econômica, que causa lesão a direitos de uma indeterminada cota da sociedade, culminando por reduzir o seu nível de vida.

Inicialmente, seus danos são suportados individualmente, mas pelo seu poder de alcance quase que ilimitado, torna-se um mau coletivo, admitindo inclusive pela organização mundial de saúde como um dos maiores males públicos do mundo.¹²²

As atividades das indústrias fumígenas acabam por colocar em risco a coletividade, à quebra do dever de informação e da boa-fé objetiva, cominando por reduzir demasiadamente a qualidade de vida dos indivíduos em sociedade.¹²³

Quanto ao dever de segurança, esclarece o autor que para a teoria do dano social:

Quanto mais segurança, melhor a sociedade; quanto menos, pior. Logo, qualquer ato dolosamente ou gravemente culposo, em que o sujeito “A” lesa o sujeito “B”, especialmente em sua vida ou integridade física e psíquica, além dos danos patrimoniais ou morais causados à vítima, é causa também de um dano à sociedade como um todo e, assim, o agente deve responder por isso.¹²⁴

Ensina a doutrina acerca da teoria do dano social que a indenização a esse título terá o condão de desestimular a condutas reprováveis, procurando evitar assim, mais

¹²¹ FILOMENO, José Geraldo Brito, JUNIOR, Luiz Guilherme da Costa Wagner, Gonçalves, Renato Afonso, **O Código Civil e a sua Interdisciplinaridade**, AZEVEDO, Antonio Junqueira de – **Por uma nova modalidade de dano na responsabilidade civil: O dano social**, volume único, Belo Horizonte: Del rey, 2004, p,376

¹²² Manual elaborado pelo **Mistério da Saúde – Instituto Nacional do Câncer – INCA, Diretoria de Prevenção e Vigilância – DPV, Divisão de Controle do Tabagismo e Outros Fatores de Risco de Câncer** – Projeto piloto “INCA LIVRE DO CIGARRO” – 1998.

¹²³ **REVISTA JURIDICA UNIJUS/ UNIVERSIDADE DE UBERABA. MINISTERIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS** – Vol. 1, n.1 - A responsabilidade civil das indústrias fumígenas e o Código de defesa do Consumidor, Lucio Delfino – p.38

¹²⁴ FILOMENO, José Geraldo Brito, JUNIOR, Luiz Guilherme da Costa Wagner, Gonçalves, Renato Afonso, **O Código Civil e a sua Interdisciplinaridade**, AZEVEDO, Antonio Junqueira de – **Por uma nova modalidade de dano na responsabilidade civil: O dano social**, volume único, Belo Horizonte: Del Rey, ano 2004, p.376

eventos danosos no futuro. O que se busca agora, é a reposição à sociedade visa-se restaurar o nível social de tranqüilidade diminuída pelo ato ilícito.¹²⁵

O autor explica sua tese da seguinte forma:

A responsabilidade civil deve impor indenização por danos individuais e por danos sociais. Os danos individuais são os patrimoniais, avaliáveis em dinheiro – danos emergentes e lucros cessantes -, e os morais,- caracterizados por exclusão e arbitrados como compensação para dor. Os danos sociais, por sua vez, são lesões à sociedade, no seu nível de vida, tanto por rebaixamento de seu patrimônio moral – principalmente a respeito da segurança- quanto da diminuição de sua qualidade de vida.¹²⁶

Um ponto de dificuldade dentro da teoria do dano social recai na legitimidade para se pleitear tal indenização, e quem seria o beneficiado por esse *plus* indenizatório.

Cita-se

O autor aponta que o autor da ação de indenização deve alegar o dano social na sua petição e por tanto se beneficiar das verbas indenizatórias explica ainda que defender interesses sociais compete ao Ministério Público, mais por ser tratar de um processo particular de indenização, o autor da demanda agiria como um defensor da sociedade, exercendo um *mínus* público, assemelhando-se a um promotor público privado.¹²⁷

Contrariando a posição do autor, quanto ao destinatário da indenização recentemente no processo julgado no TRT – 15ª região de Campinas, uma empresa foi condenada a título de dano social na quantia de R\$ 50.000,00, que foram revertidos a um Centro Infantil de Investigações hematológicas.¹²⁸

A tese sustentada é bem clara, através da teoria do dano social, busca-se punir, os atos que lesam a sociedade no seu nível de vida, buscando prevenir novos atos da mesma natureza, visando é claro a restituição dos valores perdidos pelo ato danoso.

¹²⁵ FILOMENO, José Geraldo Brito, JUNIOR, Luiz Guilherme da Costa Wagner, Gonçalves, Renato Afonso, **O Código Civil e a sua Interdisciplinaridade**, AZEVEDO, Antonio Junqueira de – **Por uma nova modalidade de dano na responsabilidade civil: O dano social**, volume único, Belo Horizonte: Delrey, , 2004, p.374.

¹²⁶ *Idem* .p.376

¹²⁷ FILOMENO, José Geraldo Brito, JUNIOR, Luiz Guilherme da Costa Wagner, Gonçalves, Renato Afonso, **O Código Civil e a sua Interdisciplinaridade**, AZEVEDO, Antonio Junqueira de – **Por uma nova modalidade de dano na responsabilidade civil: O dano social**, volume único, Belo Horizonte: Delrey, 2004, p.375.

¹²⁸ BRASIL, Tribunal Regional do Trabalho de Campinas – SP, Processo 0000385-86.2012.5.15.0000DCG, Rel. Samuel Hugo Lima, Julgada dia 28/05/2012

4 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O instituto da responsabilidade civil é responsável pela criação da obrigação de reparar o dano, que uma pessoa causou a outra, mantendo assim a paz e a segurança nas relações em sociedade, restituindo as situações que um indivíduo teve seus direitos patrimoniais ou morais afetados, por ação ou omissão injustificada de terceiro, e ainda, naqueles casos em que por lei o indivíduo teria a obrigação de adotar ou deixar certo comportamento, e, assim, não o faz.

Para que se tenha a possibilidade de imputação de responsabilidade civil a um indivíduo, há de se observar alguns critérios: a conduta humana, o nexo de causalidade, o dano e a culpa, são esses requisitos que procuram determinar em que condições uma pessoa pode ser responsável pelo dano sofrido por outra pessoa e em que medida está obrigada a repará-lo.

Nessa senda, observa-se à possibilidade de imputação de responsabilidade civil às indústrias fumígenas, quando se observa que a conduta humana reside na distribuição dos produtos no mercado. O nexo de causalidade é sustentado através dos relatórios médicos, pesquisas científicas, fornecidas no Brasil, principalmente, pelo INCA – Instituto Nacional de Combate ao Câncer e pelo Ministério da Saúde, que relacionam o tabaco às inúmeras doenças e males da saúde. Ainda se sustenta o nexo de causalidade, através da teoria da causalidade adequada, que considera causa do evento danosa, o evento antecedente necessário e adequado para a produção de determinado resultado, por dano causado. Entende-se que são os males provocados pelo consumo do tabaco e a dependência criada no indivíduo, por si só caracterizante de dano moral, por causar séria dependência, e a culpa deve ser entendida nesse caso de modo *lato Sensu* e assim alcançando as possibilidades de dolo ou culpa no ato.

À luz da moderna legislação civilista, observa-se o choque das referidas atividades com os seus dispositivos e princípios, mais do que nunca, o atual Código Privado volta os olhos para a defesa da sociedade em detrimento aos traços individualistas.

Uma das formas de se defender o social em prol dos interesses privados foi a consagração da teoria do abuso do direito, que pode ser entendida em uma máxima,

como a possibilidade de restrição de direitos subjetivos, o abuso do direito se dá quando o possuidor de um direito extrapola os parâmetros estabelecidos pelo seu desígnio econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes, há explícito abuso do direito nas atividades das indústrias fumígenas, que através do manto da licitude formal da atividade em sua execução, acabam por desviar o seu fim social, distribuindo no mercado produtos, notadamente, prejudiciais à saúde. O resultado alcançado pelas indústrias fumígenas não é o previsto pelo legislador, a atividade torna-se abusiva pelos excessos dos limites do fim social e da boa-fé.

Há também insulto à boa-fé, visto que tal princípio tem o escopo de zelar para que as relações sejam nutridas com lealdade, transparência, probidade, assegurando assim a máxima da confiança nas relações. As atividades das indústrias fumígenas ocultam informações aos consumidores de seus produtos. Com um comportamento reprovável, foge ao comportamento esperado por quem age de boa-fé, pela doutrina da boa-fé a parte é obrigada a adotar um comportamento de cooperação com o direito alheio, incentivando, assim, o espírito de justiça social, reprimindo todas as condutas que importem desvio dos parâmetros sedimentados de honestidade e retidão.

Há também responsabilidade quando se analisam as referidas atividades a luz da legislação consumerista, a legislação encontra sua razão de ser na proteção dos consumidores ante as práticas abusivas dos fornecedores de bens. Os direitos básicos dos consumidores estão expostos no art.6º do Código de Defesa do Consumidor.

As indústrias fumígenas exercem suas atividades à margem dos direitos básicos dos consumidores, dentre os direitos lesados destaca-se, a própria vida, a saúde, segurança, e o dever de prestar informações claras a respeito dos produtos, e, ainda, é insanável erro de concepção. O erro de concepção é aquele de criação do produto, que em sua fórmula leva substâncias, demasiadamente, nocivas à saúde. Nessa senda, as atividades das indústrias fumígenas devem ser vistas também à luz da teoria do risco, na qual fica obrigado a responder por danos causados àquele que se beneficia da atividade.

Não há respeito, assim, a função social dos contratos, devendo assim as atividades taqueiras no mínimo ser limitadas. A função social, ora analisada, tem o condão de proteger os interesses metaindividuais, entendendo-se como tais o direito público, os difusos e os coletivos indisponíveis.

Não há de se falar em autonomia da vontade em se tratando da relação, uma vez que como demonstrado no trabalho, o indivíduo não exerce a faculdade do livre arbítrio ao continuar fumando.

Concluí-se, ainda, que a referida atividade lesa a dignidade da pessoa humana, visto que não há respeito ao ser humano, que tem afrontado seus principais direitos fundamentais: vida e saúde.

Ressalta-se que o direito à vida não reside em somente estar vivo, mas em ter um nível de vida adequado. A saúde deve ser vista como um bem inviolável, sempre estando a salvo, resguardada na sua modalidade física e moral.

Dessa forma que as atividades das indústrias tabaqueiras, à luz das principais legislações pátrias, dão ensejo ao dever de indenizar, a grave violação ao princípio da dignidade da pessoa humana, em consequência ao Código de Defesa do Consumidor, e aos demais princípios ligados à dignidade da pessoa humana.

Ao evidente rebaixamento da qualidade de vida dos indivíduos em sociedade, por ser o cigarro um mal público que atinge e mata direta e, indiretamente, milhares de pessoas por ano, além das referidas atividades ocasionarem risco social, dão, ainda, exemplo negativo quanto à iniciativa privada, colocando no mercado produtos eivados de vício de concepção e informação, lecionando, através de suas práticas, os direitos individuais, aplica-se no caso em tela a teoria do dano social, que tem como objetivo principal proteger a sociedade ante comportamentos reprováveis.

5 REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

AGOSTINHO ALVIN, **Da inexecução das obrigações e suas conseqüências**, 4.ed., São Paulo: Saraiva, 2007

BITTAR, Calor Alberto, **Direitos do Consumidor: Código de defesa do consumidor** – 6.ed , Atualizada e corrigida – Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2003

BRASIL . Ministério da Saúde. Secretaria de Atenção à Saúde.Instituto Nacional de Câncer. Coordenação de Prevenção e Vigilância. **Deixando de fumar sem mistérios: os primeiros dias sem fumar**. 2. Ed. rev. Reimp _ Rio de Janeiro: Inca, 2004

BRASIL, Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, **Ap. Civ.70015107600**, Rel. Des. Tasso Caudi Delabary Julgada em 27/08/2008. Revista Visão Jurídica nº34,

BRASIL, Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, **AC n ° 70016845349**, Rel. Des. Odone Sanguiné, Julgada em 12/12/07. Revista Jurídica Consulex – Ano XIV – nº 334 – 15 de Dezembro 2010.

BRASIL. **Código Civil**, lei número10. 406, de 10 de Janeiro de 2002, CURIA, Luiz Roberto, **Vade Mecum**. 6º edi, São Paulo, Editora Saraiva, 2011, (Código Civil).

BRASIL. Código Civil, lei número10.406, de 10 de Janeiro de 2002, CURIA, Luiz Roberto, **Vade Mecum**. 6º edi, São Paulo, Editora Saraiva, 2011, (Código Civil).

BRASIL. Código Civil, lei número10. 406, de 10 de Janeiro de 2002, CURIA, Luiz Roberto, **Vade Mecum**. 6º edi, São Paulo, Editora Saraiva, 2011, (Código de Defesa do Consumidor).

BUCHALLA, Ana. Vontade não basta. Entrevistador. Revista Veja. 9 jun. 2004

CARVALHO NETO, Inacio de. Abuso do Direito. 4.ed. Curitiba: Juruá, 2007

CAVALIERI FILHO, Sergio. **Programa de Responsabilidade Civil**, 6, Ed. São Paulo: Melheiros, 2005

CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de Responsabilidade civil**. 6,Ed. São Paulo: Melheiros, 2005

COELHO, Fabio Ulhoa, **Curso de Direito Civil – Obrigações** . Responsabilidade Civil, 4º Ed, São Paulo: Saraiva, ano 2010

DELFINO, Luciano, O fumante e o livre arbítrio: Um polemico tema envolvendo a responsabilidade civil da indústrias fumígenas. 2006

DINIZ, Maria Helena, **Curso de Direito Civil Brasileiro**, 7. Responsabilidade Civil, 21º Ed revista e atualizada, São Paulo: Saraiva ano 2007

DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro**. 19, ed, São Paulo: Saraiva, 2005

DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro: Responsabilidade Civil**. v.7,25, Ed, São Paulo: Saraiva, 2011,

FARIAS, Cristiano Chaves, Nelson Rosendal, Curso de Direito Civil – v.4 – Contratos – 2ª ed, ver. Apl e atual, 2012

FILOMENO, José Geraldo Brito, JUNIOR, Luiz Guilherme da Costa Wagner, Gonçalves, Renato Afonso, **O Código Civil e a sua Interdisciplinaridade**, AZEVEDO, Antonio Junqueira de – **Por uma nova modalidade de dano na responsabilidade civil: O dano social**, volume único, Belo Horizonte: Delrey, ano 2004

FIUZA, Cássar. **Direito Civil: Curso Completo**. Belo Horizonte: Del Rey, 2009

FRANÇA, Rubens limongi. Instituições de direito civil. 4.ed. São Paulo: Saraiva, 1996
GAGLIANO, Pablo Stolze e Filho, Rodolfo Pamplona, **Novo Curso de Direito Civil**, Volume IV – Contratos, I – Teoria Geral, Sétima edição, ano 2011

GAGLIANO, Pablo Stolze, FILHO, Rodolfo Pamplona. **Novo Curso de DIREITO Civil: Responsabilidade Civil**. v. III. 9. Ed. São Paulo: Saraiva, 2011

GAGLIANO, Pablo Stolze, **Novo Curso de Direito Civil**, volume III: responsabilidade civil, Ed. Ver, atual e reform – São Paulo: Saraiva, 2006

GAGLIANO, Pablo Stolze, PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo Curso de Direito Civil**, São Paulo: Saraiva, 2003, v, II,

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil brasileiro**. 5. Ed. São Paulo: Saraiva, 2010

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Responsabilidade Civil**. 9 ed, São Paulo: Saraiva , 2005,

Manual elaborado pelo **Ministério da Saúde – Instituto Nacional do Câncer – INCA, Diretoria de Prevenção e Vigilância – DPV, Divisão de Controle do Tabagismo e Outros Fatores de Risco de Câncer** – Projeto piloto “INCA LIVRE DO CIGARRO” – 1998.

MARCANTONIO, Roberta, in: Revista Brasileira de Direito das famílias e sucessão, ano XII – nº15, Porto Alegre, IBDFAM, Maio, 2010

MINISTÉRIO DA SAÚDE. Instituto Nacional de Cancer. Coordenação Nacional de Controle de Tabagismo e Prevenção Primária (Contapp) Falando sobre o Tabagismo. Rio de Janeiro, 2007.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Responsabilidade Civil**. De acordo com a Constituição de 1988. 5.ed. Rio de Janeiro: Forense, 1994

REVISTA JURIDICA UNIJUS/ UNIVERSIDADE DE UBERABA. MINISTERIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS – Vol. 1, n.1 - A responsabilidade civil das indústrias fumígenas e o Código de defesa do Consumidor, Lucio Delfino

ROSEMBERG, José, **Nicotina; Droga Universal**, 1º.ed, Ministerio da Saúde, 2003

SÉRGIO Cavalieri Filho, **Programa de Responsabilidade Civil**, 2. Ed., São Paulo: Malheiros, 2007

TARTUCE, Flavio, **Manual de Direito Civil**, Volume único, São Paulo: Método, 2011