

# O CIGARRO COMO PRODUTO DEFEITUOSO – RESPONSABILIDADE CIVIL DAS INDÚSTRIAS DO TABACO À LUZ DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR

## THE CIGARETTE AS DEFECTIVE PRODUCT - CIVIL RESPONSIBILITY OF THE INDUSTRIES OF THE TOBACCO TO THE LIGHT OF THE CODE OF DEFENSE OF THE CONSUMER

<sup>1</sup>SANTOS, H.R.P.; <sup>2</sup> FREITAS, V.R.

<sup>1</sup><sup>2</sup> Departamento de Direito – Faculdades Integradas de Ourinhos – FIO/FEMM

### RESUMO

Atualmente, a conclusão acerca dos malefícios causados pelo uso do cigarro é pacífica, porquanto resta cabalmente comprovado, científica e até empiricamente, os diversos danos provocados à saúde de seus usuários, registrados com o decorrer dos anos. De tal sorte, a pretensão deste trabalho é tratar sobre uma nova discussão que desponta no cenário político-jurídico brasileiro no que tange à responsabilidade civil das empresas do tabaco, já que tal responsabilização ainda é algo pendente de concretização nos tribunais do país. Neste cenário, buscar-se-á apresentar o cigarro como produto defeituoso na medida em que não oferece segurança ao fumante. Para tanto, é preciso identificar o ato de fumar como um vício nocivo que independe do simples livre-arbítrio do fumante em superar a qualquer hora a dependência, o que desclassifica a tese da culpa exclusiva do consumidor. Em busca de obter êxito no presente, recorrer-se-á às normas do Código de Defesa do Consumidor, à doutrina que aborda a defesa consumeirista, bem como às informações prestadas pelos sítios eletrônicos do Ministério da Saúde, dos órgãos públicos que lutam contra o fumo e da própria empresa Souza Cruz, que estampa em sua página eletrônica a mensagem assustadora, porém verdadeira, de que a única forma de não correr os riscos do cigarro é não fumar, ou deixar de fumar.

**Palavras-chave:** Defesa Do Consumidor. Responsabilidade Civil. Produto Defeituoso.

### ABSTRACT

Actually the discussion concerning the harms caused by the use of the cigarette it is peaceful, since it remains completely proven, scientific and until empirically, the several damages provoked to your users' health, registered with elapsing of the years. Of such a luck, the pretension of this work is to treat on a new discussion that blunts in the Brazilian political-juridical scenery in what it plays to the civil responsibility of the companies of the tobacco, since such accountability is still something materialization pendant in the tribunals of the country. In this scenery, it will be looked for to present the cigarette as defective product in the measure in that doesn't offer safety to the smoker. For so much, it is necessary to identify the act of smoking as a noxious addiction that independent of the smoker's simple free will in overcoming her/it any hour the dependence, what disqualifies the thesis of the consumer's exclusive blame. In search of obtaining success in the present, it will be fallen back upon the norms of the Code of Defense of the Consumer, to the doctrine that approaches the defense consumer, as well as to the information rendered by the electronic ranches of ministry of Health, of the public organs that struggle against the tobacco and of the own company Souza Cruz, that prints in your electronic page the message frightening, however truthful, that the only form of not running the risks of the cigarette is not to smoke, or to leave of smoking.

**Keywords:** Civil Responsibility. Defective Product. Defense of the Consumer.

## INTRODUÇÃO

Inicialmente, importa esclarecer que este artigo não tem o condão de querer transpassar lições moralistas no tocante ao vício e a dependência de cada um, isto é, não se pauta em fazer juízo de valor acerca da vontade de cada pessoa em querer manter o seu vício, tampouco almeja fazer com que o leitor que fuma deixe de fumar; até porque, como se verá no transcorrer breve deste trabalho, começar a fumar pode ser ato de vontade livre, mas deixar o vício, na maioria dos casos, vai muito além do desejo de quem fuma, e do anseio de quem queira que o outro abandone de vez tal dependência, uma vez que o cigarro contém substâncias capazes de causar a dependência física e psíquica da vítima, não sendo, portanto, mero ato de vontade ou escolha parar de fumar.

Sem prejuízo, uma vez que abster-se de fumar pode superar a livre escolha do consumidor, o objetivo visado nas linhas seguintes não pode ser outro senão a caracterização da responsabilidade civil das empresas tabaqueiras no que toca às doenças causadas por conta do vício; já que permanecer no vício não é culpa exclusiva do usuário, tanto os fumantes quanto as famílias que perderam seus entes em virtude dos males do cigarro podem, e quiçá devem, fazer valer seus direitos indenizatórios contra tais empresas, uma vez que amparadas explicitamente pelo Código de Defesa do Consumidor.<sup>2</sup>

Não se pode olvidar, é claro, que a Jurisprudência atualmente formada no país é solidificada no sentido de que tais empresas não possuem responsabilidades civis com relação às doenças originadas pelo consumo de seus produtos, ou seja, não estão obrigadas a reparar danos materiais e morais decorrentes de doenças e mortes ocasionadas pela dependência ao tabaco.

É forçoso assinalar, também, que a principal dificuldade em se conseguir inverter tal posicionamento jurisprudencial no país reside no fato da complexidade em se provar que a morte ocorrida se deu por conta do vício do fumante.

Mas quem disse que seria fácil?

É este cenário esfumaçado que o presente artigo vai percorrer, ao lado da melhor doutrina e do Código de Defesa do Consumidor, a fim de demonstrar que o cigarro, produto defeituoso<sup>3</sup> que é, faz com que seus fabricantes devam ser

---

<sup>2</sup> Confira artigos 6º, 8º, 9º, 10 e 12 do Código de Defesa do Consumidor.

<sup>3</sup> O conceito de produto defeituoso pode ser extraído do artigo 12, § 1º do Código de Defesa do Consumidor (transcrito mais adiante no presente trabalho).

responsabilizados civilmente como medida justa que se impõe para atenuar os danos causados.

## **MATERIAL E MÉTODOS**

Como dantes consignado, em busca de obter êxito no presente artigo, recorrer-se-á às normas do Código de Defesa do Consumidor, à doutrina que aborda a defesa consumerista, bem como às informações prestadas pelos sítios eletrônicos do Ministério da Saúde, dos órgãos públicos que lutam contra o fumo e da própria empresa Souza Cruz.

## **RESULTADOS E DISCUSSÃO**

Durante muitos anos o cigarro foi visto como um símbolo de beleza e charme, muito por conta das influências das propagandas comerciais e do cinema norte-americano que estampavam nas telas a associação do cigarro a conquistas, batalhas, ascensão social e sucesso.

O cigarro era tido não como um vício, mas como uma escolha livre do fumante que não causava dependência, de modo que a qualquer momento a pessoa poderia parar de fumar. Ademais, os riscos do consumo não eram revelados pelas empresas, e o prazer em fumar exacerbava quaisquer suspeitas acerca daquele produto tão agradável e que, em minutos, fazia a pessoa esquecer-se do resto do mundo, sem, contudo, ficar dopada. Era a maravilha da humanidade compartilhada com astros do cinema e pessoas do alto escalão social.

Ledo engano!

Com o tempo o cigarro foi revelando sua verdadeira face, e as pessoas perceberam que parar de fumar não era mero ato de vontade, e se depararam com uma triste notícia: o cigarro pode matar!

Então o mundo se uniu contra o tabaco<sup>4</sup>, o Governo Federal brasileiro e o Ministério da Saúde anunciaram os malefícios do fumo, a população descobriu que a fumaça de um cigarro reúne, aproximadamente, 4,7 mil substâncias tóxicas diferentes e muitas delas cancerígenas; ademais, o tabagismo está ligado a mais de 50 tipos de câncer, além de problemas cardíacos; então uma triste notícia revelou

---

<sup>4</sup> No dia 31 de maio comemora-se o “Dia Mundial sem Tabaco”, criado em 1987 pela Organização Mundial da Saúde (OMS).

que no Brasil 23 pessoas morrem por hora em virtude de doenças decorrentes do consumo do tabaco.<sup>5</sup>

Era hora de parar!

Mas parar como? As pessoas estavam viciadas em uma das substâncias encontradas no cigarro: a nicotina; responsável pela dependência ao tabaco, e que fez cair por terra a falácia de que a decisão de fumar era mero reflexo do livre arbítrio de cada consumidor.

No que se refere à nicotina, insta trazer à tona as informações veiculadas no sítio eletrônico do Instituto Nacional de Câncer (INCA):<sup>6</sup>

A **nicotina** é considerada pela Organização Mundial da Saúde/OMS uma droga psicoativa que causa dependência. A nicotina age no sistema nervoso central como a cocaína, com uma diferença: chega em torno de 9 segundos ao cérebro. Por isso, o tabagismo é classificado como doença estando inserido no Código Internacional de Doenças (CID-10) no grupo de transtornos mentais e de comportamento devido ao uso de substância psicoativa. Além disso, a nicotina aumenta a liberação de catecolaminas, causando vasoconstrição, acelerando a frequência cardíaca, causando hipertensão arterial e provocando uma maior adesividade plaquetária. A nicotina juntamente com o monóxido de carbono, provoca diversas doenças cardiovasculares. Além disso, estimula no aparelho gastrointestinal a produção de ácido clorídrico, o que pode causar úlcera gástrica. Também desencadeia a liberação de substâncias quimiotáxicas no pulmão, que estimulará um processo que irá destruir a elastina, provocando o enfisema pulmonar.

Diante das mudanças e das pressões, as empresas tabaqueiras começaram a veicular informações admitindo os malefícios do fumo, também a fim de se eximir de eventuais responsabilidades civis das consequências danosas que o tabaco mostrava ao mundo. Assim, numa jogada de mestre se desvinculou do fumante, atribuiu-lhe toda a responsabilidade pelo consumo de seus produtos e abandonou-o nesta batalha, sem se preocupar com a reparação dos danos que causou.

Neste sentido, a empresa Souza Cruz, fabricante de cigarros, informa em seu sítio eletrônico: “A Souza Cruz acredita que a decisão de fumar (ou não) é uma

---

<sup>5</sup> Dados extraídos do sítio eletrônico do Ministério da Saúde.

<sup>6</sup> Informações extraídas do sítio eletrônico do INCA – Instituto Nacional do Câncer.

questão de livre escolha e deve ser tomada por adultos conscientes dos riscos à saúde associados”.<sup>7</sup>

E prossegue em alerta: “A única maneira de evitar os riscos à saúde associados ao ato de fumar é não fumar e a melhor forma de diminuir esses riscos é parar de fumar”.

Nesta esteira, diante da admissão de uma das principais empresas do ramo do tabaco de que vende um produto nocivo à saúde, é nítido que se está diante de um produto defeituoso, conforme inteligência da primeira parte do § 1º, artigo 12 do Código de Defesa do Consumidor:

Art. 12 - O fabricante, o produtor, o construtor, nacional ou estrangeiro, e o importador respondem, independentemente da existência de culpa, pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos decorrentes de projeto, fabricação, construção, montagem, fórmulas, manipulação, apresentação ou acondicionamento de seus produtos, bem como por informações insuficientes ou inadequadas sobre sua utilização e riscos. § 1º - O produto é defeituoso quando não oferece a segurança que dele legitimamente se espera... (BRASIL, Lei 8.078 de 11 de setembro de 1990).

De outro norte, as empresas poderiam se defender no sentido de que vendem um produto lícito e aceito pela população, de modo que não estariam ferindo nenhum dispositivo legal no tocante à comercialização, assim, não estariam comercializando um produto defeituoso, mas de risco inerente, já que todas as informações possíveis e viáveis são veiculadas nos maços advertindo sobre os malefícios do tabaco.

Com efeito, Rizzatto Nunes (2009, p. 280) em zelosa crítica ao texto de lei do § 1º do artigo 12 do Código de Defesa do Consumidor, assinala que “não existe produto que possa gerar alguma insegurança que cause dano sem ser defeituoso”, ou seja, todo produto causador de dano é defeituoso. O fato de as empresas admitirem não haver níveis seguros no consumo de seus produtos não as exime de suas responsabilidades, mas, ao contrário, revelam cristalinamente se tratar de produto defeituoso. O que, aliás, é facilmente comprovado pela ciência.

Assim, também não é argumento de isenção o fato de se tratar de produto lícito e vendido com autorização dos órgãos públicos, conquanto ensina Rizzatto Nunes:

---

<sup>7</sup> Mensagem extraída do sítio eletrônico da empresa Souza Cruz.

... Diga-se que nenhuma autorização de órgãos governamentais responsáveis pela permissão da fabricação de produtos ou por sua fiscalização é motivo de exclusão da responsabilização do fabricante, produtor etc. Quando muito, o órgão e indiretamente o ente estatal envolvidos são, também, responsáveis solidários pelo dano causado. Com ou sem o atestado do órgão público referente à qualidade do produto, a responsabilidade permanece. E o mesmo se diga em relação aos carimbos ou selos de qualidade conferidos por entidades privadas. Eles não liberam o responsável pelo produto que causou o dano (2009, p. 280).

Por sua vez, o Código de Defesa do Consumidor em seu artigo 10, assegura que ao fornecedor é vedado colocar no mercado de consumo produtos que saiba, ou deveria sabê-lo, ser de alto grau de nocividade ou periculosidade à saúde ou segurança (BRASIL, Lei 8.078 de 11 de setembro de 1990).

O ponto de fuga das indústrias tabaqueiras para se eximirem da responsabilidade civil às vítimas do cigarro é subdividido em dois pilares que solidificam a jurisprudência atual dos tribunais brasileiros, quais sejam: a culpa exclusiva do consumidor ou de terceiro, com previsão no artigo 12, inciso III do Código de Defesa do Consumidor e a ausência do nexo de causalidade que comprove de fato que determinada morte se deu por conta do uso do cigarro.

Num primeiro momento tais argumentos parecem irreversíveis, porquanto realmente difícil comprovar no caso concreto o nexo de causalidade e a ausência de culpa exclusiva do consumidor. Mas em análise mais detida se aperfeiçoa clarividente mais uma falácia das empresas do tabaco.

No que tange à eventual culpa exclusiva do consumidor, o professor Flávio Tartuce aponta a ideia de responsabilidade sob o aspecto da teoria do risco concorrente, ou seja, descartando o paradigma da culpa exclusiva de apenas uma das partes, adotando como medida os riscos assumidos por cada um dos componentes:

A conclusão deste autor é a de que o problema do cigarro deve ser resolvido pela teoria do risco concorrente. (...) dois momentos distintos devem ser imaginados, para duas soluções do mesmo modo discrepantes. Atente-se para o fato de que as soluções são de divisões diferentes das responsabilidades, sem a atribuição do ônus de forma exclusiva a apenas um dos envolvidos.

De início, para aqueles que começaram a fumar antes da publicidade e da propaganda de alerta, o fator de assunção do

risco deve ser diminuído ou até excluído, eis que não tinham conhecimento - ou não deveriam ter - de todos os males causados pelo fumo (...).

Por outra via, para aqueles que iniciaram o hábito mais recentemente - devidamente informados, sabendo e conhecendo os males do cigarro -, a situação é diferente. Inverte-se o raciocínio, uma vez que a maior carga de risco assumido se dá por parte do fumante. (...) Contudo, mesmo em casos tais não se pode admitir a culpa ou o fato exclusivo da vítima, havendo, na verdade, um risco concorrente (...).

Concluindo, a indenização deve ser fixada de acordo com os riscos assumidos pelas partes, aplicando-se a equidade e buscando-se o critério máximo de justiça. Um sistema justo, equânime e ponderado de responsabilidade civil é aquele que procura dividir os custos do dever de indenizar de acordo com os seus participantes e na medida dos riscos assumidos por cada um deles (TARTUCE; NEVES, 2012, 746 p.).

Já no tocante à ausência de nexo de causalidade, é certo que muitas vezes torna-se difícil ao consumidor provar efetivamente os danos causados pelo consumo do tabaco. Via de regra, a dificuldade é tanta que a parte ofendida desiste de buscar a efetiva reparação de danos patrimoniais e morais, quer de forma individual, coletiva ou difusa.

Por conseguinte, o que se vê na prática é uma nítida inobservância aos direitos básicos do consumidor, bem como o desrespeito ao mandamento constitucional de defesa do consumidor, que tem ferido, sobretudo, a sua dignidade de pessoa humana. Diz o artigo 6º inciso I, do Código de Defesa do Consumidor:

Art. 6º - São direitos básicos do consumidor: I - a proteção da vida, saúde e segurança contra os riscos provocados por práticas de fornecimento de produtos e serviços considerados perigosos ou nocivos (BRASIL, Lei 8.078 de 11 de setembro de 1990).

Não obstante, a depender de cada caso concreto, o legislador assegura como direito básico do consumidor, a facilitação da defesa de seus direitos, inclusive com a inversão do ônus da prova, a seu favor, quando a critério do juiz, for verossímil a sua alegação, ou quando for ele hipossuficiente, consoante regras ordinárias de experiências.<sup>8</sup>

Neste sentido, Hugo Nigro Mazzilli assinala que:

---

<sup>8</sup> Conforme artigo 6º, inciso VIII, do Código de Defesa do Consumidor.

O fundamento para inverter-se o ônus da prova em defesa do consumidor não consiste apenas no custo econômico de sua produção: esse custo normalmente existe e também deve ser levado em conta pelo juiz, quando se resolve a usar da faculdade da inversão. Contudo, há ainda um outro aspecto a ser considerado pelo juiz: muitas vezes seria totalmente impraticável atribuir ao consumidor, ou ao substituto processual que o defenda, o ônus de provar que o produto está desconforme com especificações técnicas de alta complexidade, que nem o consumidor, nem seus advogados nem o Ministério Público ou qualquer outro colegitimado para as ações coletivas ou individuais teriam facilidade de demonstrar. Para o fabricante, p. ex., a prova em sentido contrário poderá ser perfeitamente factível e exigível... (MAZZILLI, 2011, p. 640).

Nota-se, pois, que, por conta da hipossuficiência técnica ou financeira do consumidor em conseguir provar que foi o cigarro o causador do dano sofrido, o juiz poderá, ante a verossimilhança dos fatos levantados, inverter o ônus da prova em desfavor do réu.

Assim, caberá ao réu provar que o seu produto não foi o causador da doença ou da morte da vítima. Outrossim, o Código de Defesa do Consumidor cita em rol taxativo quais as excludentes da responsabilidade civil pelo dano, de modo que nenhuma outra que não esteja ali tratada é capaz de descaracterizar a responsabilização da empresa.

Neste caso, seguindo o expedido pelo artigo 12, § 3º e seus incisos, as indústrias do tabaco somente poderão argüir:

I – que não colocou o produto no mercado; II – que, embora haja colocado o produto no mercado, o defeito inexiste; III – a culpa exclusiva do consumidor ou de terceiro (BRASIL, Lei 8.078 de 11 de setembro de 1990).

E de repente, a fumaça começa a desaparecer do ar e o cenário jurídico passa a ficar mais colorido às vítimas do cigarro, pois quando concedida pelo juiz a inversão do ônus da prova em desfavor do réu, este poderá argüir apenas as excludentes contidas taxativamente no rol do supracitado artigo 12, § 3º do Código de Defesa do Consumidor.

Tudo irá depender da sensibilidade do magistrado em vislumbrar verossimilhança nas alegações da parte, sensibilidade esta encontrada no emocionante voto do Desembargador Tasso Caubi Soares Delabary, do Tribunal de

Justiça do Rio Grande do Sul, no qual, discordando dos votos de seus colegas, reconheceu o direito de indenização por danos morais e materiais dos filhos de uma vítima fatal do tabaco. E disse o nobre julgador:

Em certas hipóteses, a prova do nexo de causalidade não precisa ser necessariamente direta, mas pode ser inferida por meio de presunções. Por meio dessas presunções de nexo de causalidade, em que a probabilidade substitui o elemento de necessidade para se estabelecer a responsabilidade civil, torna-se mais efetivo o ressarcimento do dano... (TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO RIO GRANDE DO SUL).

### **CONCLUSÃO**

Diante do exposto, considerando o cigarro como produto defeituoso, buscar a responsabilização civil das empresas tabaqueiras pelos males que seus produtos causaram, muito embora seja uma luta acirrada e difícil de ser combatida, não é nem de longe uma aventura jurídica e, ao contrário disto, deve ser tida como uma manifestação louvável de glória e de busca pela justiça.

O julgador deverá ter sensibilidade na apreciação da verossimilhança alegada pela parte no que concerne ao nexo de causalidade entre a ocorrência da morte e causa provocadora, ou seja, mesmo que as provas concretas sejam difíceis de serem alcançadas, haja vista a complexidade que envolve o tema, convencido que a alegação possui verossimilhança, e ciente da hipossuficiência do consumidor em conseguir provas cabais, seja pela sua capacidade financeira ou mesmo técnica, o juiz, através de ferramentas legais, poderá inverter o ônus da prova em desfavor do réu, e, assim, facilitar a elucidação da existência de responsabilidade ou não das empresas fabricantes de cigarros pelos danos causados.

Por fim, seguindo a linha de raciocínio apresentada por Flávio Tartuce, tem-se que a responsabilidade civil nestes casos deverá ser concebida sob a ótica da teoria do risco concorrente, de modo que não recaia apenas sobre uma das partes a culpa pelo dano provocado, isto é, a culpa não pode ser tida como exclusiva do consumidor.

### **REFERÊNCIAS**

BRASIL, **Lei 8.078 de 11 de setembro de 1990**. In: Vade Mecum Saraiva / obra coletiva de autoria da Editora Saraiva com a colaboração de Luiz Roberto Cúria,

Lívia Céspedes e Juliana Nicoletti. - 14ª ed. atualizada e ampliada. – São Paulo: Saraiva, 2012.

INCA – **Instituto Nacional do Câncer**. <<http://www.inca.gov.br/tabagismo/>>. Acesso em: 06 de agosto de 2013.

MAZZILLI, Hugo Nigro. **A defesa dos interesses difusos em juízo**. 25ª Edição. São Paulo: Saraiva, 2012.

Ministério da Saúde.

<[http://portal.saude.gov.br/portal/saude/area.cfm?id\\_area=1446](http://portal.saude.gov.br/portal/saude/area.cfm?id_area=1446)>. Acesso em: 06 de agosto de 2013.

NUNES, Rizzatto Nunes. **Curso de Direito do Consumidor**. 4ª Edição. São Paulo: Saraiva, 2009.

Souza Cruz. <<http://www.souzacruz.com.br/>>. Acesso em: 06 de agosto de 2013.

TARTUCE, Flávio; NEVES, Daniel Amorim. **Manual de Direito do Consumidor: direito material e processual**. São Paulo: Método, 2012.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO RIO GRANDE DO SUL, **Apelação. Dano Moral.**

**Tabagismo. Morte alegada em razão do vício. Voto proferido pelo Desembargador Tasso Caubi Soares Delabary**, do TJ-RS, condenando a indústria tabagista pelos danos causados pelo cigarro. (Apelação Cível Nº 70034758169, Nona Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Roberto Carvalho Fraga, Julgado em 20/01/2012) disponível em: < <http://tj-rs.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/21295327/apelacao-civel-ac-70034758169-rs-tjrs>>. Acesso em: 06 de agosto de 2013.