Processo Nº 562.01.2000.015511-2
Texto integral da Sentença

Proc. n. 904/00 Autora: DINA RIBEIRO MONT ALEGRE (justiça gratuita). Ré: SOUZA CRUZ S/A. Ação de indenização por danos morais. Vistos. A autora, fumante por 36 anos, contraiu doença pulmonar grave (doença pulmonar obstrutiva crônica – DPOC – enfizema pulmonar, bronquite, sofreu também de pneumonia) e complicações no coração, que atribui ao consumo de cigarros produzidos pela ré (principalmente a marca Holywood, tendo se utilizado no início da marca Continental). Alega nocividade e toxidade do produto, não eximindo a fornecedora de responsabilidade somente por ser o produto lícito, e aponta estatísticas sobre os malefícios causados pelo fumo. Invoca a proteção do CDC, defendendo ser caso de responsabilidade objetiva. Requer a condenação da ré em pagamento de indenização por danos morais. A ré alega: licitude da conduta, tanto na produção como na comercialização; advertências sobre os riscos do tabagismo, sendo fato público e notório; inexistência de nexo causal, pelo fato de o cigarro ser apenas um entre vários fatores de risco das alegadas doenças; fato exclusivo da vítima, que optou livremente por aderir ao uso do fumo. Requer a improcedência do pedido. Réplica regular. Saneador deferindo a produção de prova pericial e expedição de ofícios a fls. 502/504 (Santa Casa do Rio de Janeiro, Dr. Paulo Renato Vasconcelos de Sousa, Ministério da Saúde, Hospital do Câncer, ao Incor, Faculdade de Medicina da Universidade de São Paulo, SUS e ao Conselho Regional de Medicina para que indique médico para perícia). Ofícios respondidos. Manifestação das partes. Perícia iniciada pelo Imesc, que para concluí-la necessitaria de dois exames que seriam providenciados pela autora: ecocardiograma e espirometria. A autora requereu prazo, para providenciar exames junto ao Sistema de Saúde. Novo requerimento de prazo. Relatei. Decido. A lide comporta julgamento imediato, porque não existe a necessidade de produção de outros meios de prova (os elementos constantes dos autos são suficientes à resolução da controvérsia). Em princípio e notadamente há dez anos (saneador de 10.11.2000) a prova pericial seria necessária e útil. Atualmente, ante os precedentes e a reflexão jurídica possível nesse tempo, nem mesmo esse meio de prova é necessário, quanto mais a prova oral. Por outras palavras, é totalmente inútil a finalização da perícia, com as exigências do Imesc, devendo-se mesmo no estrito ofício jurisdicional observar o princípio constitucional da eficiência (CF, art. 37, “caput”). Esse procedimento, enfim, só retardaria ainda mais a prestação jurisdicional e, demais disso, é significativamente dispendioso ao erário. São encontradiços julgados no site do TJSP no sentido da improcedência do pedido de indenização por dano moral formulado por fumante, ex-fumante ou parente de fumante falecido, por múltiplos fundamentos: voluntariedade do fumante; atividade lícita e regulamentada da fabricante do cigarro; impraticabilidade de qualquer meio de prova na apuração das marcas de cigarro consumidas pelo fumante; propaganda que por si só, ainda que sedutora, como sói ocorrer em nível de propaganda, não tem o condão de estabelecer nexo de causalidade ou ilicitude e, com efeito, responsabilidade civil do fabricante. O dever de indenizar, ainda que estritamente em nível não patrimonial (dano moral puro), sujeita-se à existência de dano, à ilicitude e ao nexo causal. A fabricação e a comercialização de cigarros são atividades regulamentadas pelo Estado, como o são a fabricação e a comercialização de bebidas alcoólicas, de chocolates, de sanduíches, e a propaganda se submete a regramento, às vezes de parte do Estado, às vezes de parte do próprio segmento. A pessoa que consome exageradamente chocolate, ou sanduíche, e adquire enfermidade por esse consumo, posto a prova seja irrefutável do nexo entre o consumo e a enfermidade, não tem direito à indenização contra certa grande fabricante de chocolate ou de sanduíche, porque aderiu espontaneamente

a essa prática, e não se cogita de dever decorrente consequentemente de propaganda atrativa, amparada pela livre concorrência. Igual raciocínio se adota no caso de bebidas alcoólicas e cigarros ou charutos (tabaco em geral). Também não se há falar em responsabilidade limitada ao tempo em que a propaganda de cigarros não trazia as advertências dos males que o ato de fumar provoca, eis que àquele tempo as advertências não eram obrigatórias, de modo que a propaganda era lícita, mesmo sem as advertências. Se atualmente, por exemplo, não há limitação quanto ao horário das propagandas de cigarros, ou se trata de limitação flexível, a exemplo do que ocorre com a bebida alcoólica, não se concebe que as tache de ilícitas porque são feitas nos chamados horários nobres, atingindo elevadíssimo número de destinatários, tampouco no campo do abuso de direito, na medida em que nenhum abuso comete o fabricante de cigarros que produz ou veicula propagandas do produto, que é licenciado pelo Estado, altamente tributado, e cuja propaganda está nos moldes do regramento. Seria razoável defender que o Estado sim seria responsável, porque autoriza a fabricação e a comercialização de produto altamente nocivo à saúde humana, seja inspirado em preceito tributário, seja inspirado em ideal político (proibir seria uma intromissão indesejada no direito do indivíduo de livremente escolher entre fumar ou não fumar, também conhecido como livre arbítrio). É por esse raciocínio político que não se pune a fabricante, ou o comerciante de cigarros. Porque o indivíduo, cuidando-se de fabricação e comércio lícitos, pode optar entre fumar ou não fumar, com o conhecimento acerca da nocividade do ato de fumar, em parte nos dias atuais cabendo as informações ao fabricante (na propaganda ou na embalagem), em parte ao Estado. Não se olvida ainda que a carga tributária, conquanto seja alta, talvez não suporte o custo social das enfermidades; mas longe esse argumento de justificar a condenação da fabricante do cigarro, que obtém licença, gera empregos, gera riquezas, recolhe tributos, enfim, integra a cadeia sócio-econômica regular e legalmente. As providências consideradas proibitivas, aliás, como a proibição de se fumar em determinados lugares, fundam-se não no direito do fumante e sim no direito do não fumante, a quem não se concebe a imposição, ainda que reflexamente, dos efeitos danosos que a escolha de fumar ocasiona. Não importa, destarte, o ponto afeito ao elo direto entre a enfermidade e o tabagismo, porque o nexo de causalidade próprio da responsabilidade civil é rompido pela voluntariedade do fumante (por isso mesmo a perícia é inútil), e não se cogita de atividade ilícita da fabricante dos cigarros, na fabricação propriamente (feita nos termos da licença), na venda (colocação do produto no mercado de consumo - porque é lícita) ou na propaganda (realizada nos termos do regramento estatal e do segmento de propagandas), ou sequer no plano do abuso de direito. Ante o exposto, JULGO IMPROCEDENTE o pedido, condenando a autora nas custas e despesas processuais e honorários advocatícios de 20% do valor corrigido da causa (CPC, art. 20, § 4º), observando-se, todavia, o art. 12 da Lei n. 1.060/50. O preparo, no caso de apelação, a quem não for isento (CPC, art. 511, § 1º), será de 2% do valor corrigido da causa, observando-se os valores mínimo e máximo de recolhimento, sem prejuízo do porte. P.R.I.C. Santos, 30.12.2010. JOSÉ WILSON GONÇALVES Juiz de Direito