

PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE SÃO PAULO
FACULDADE DE DIREITO

João Gabriel Sartori Rosa

**O (in)existente nexo de causalidade entre a atividade da indústria tabagista e as doenças
observadas nos fumantes**

SÃO PAULO

2022

João Gabriel Sartori Rosa

O (in)existente nexó de causalidade entre a atividade da indústria tabagista e as doenças observadas nos fumantes

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado à Faculdade de Direito da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, como parte dos requisitos para obtenção do título de Bacharel em Direito.

Orientador: Prof. Dr. Erik Frederico Gramstrup

SÃO PAULO

2022

RESUMO

O nexo de causalidade é o elemento mais instigante e desafiador da responsabilidade civil, pois traça o elo jurídico entre uma ação *lato sensu* e seu resultado naturalístico. Esta monografia pretende analisar a (in)existência desse elo jurídico entre a atividade da indústria tabagista e as doenças atribuídas ao consumo de cigarros. Para isso, a análise parte de conceitos basilares da responsabilidade civil, caminha para as teorias doutrinárias para aferição do nexo de causalidade e chega à aplicação das ideias desenvolvidas no contexto do *tobacco litigation*. A conclusão alçada na monografia caminha no sentido da inexistência de elo jurídico que permitisse a imputação à indústria tabagista pelos danos experimentados por doenças atribuídas ao consumo do tabaco, com o suporte da jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça.

Palavras-chave: responsabilidade civil; nexo de causalidade; indústria tabagista; doenças atribuídas ao consumo do cigarro.

ABSTRACT

The causal link is the most instigating and challenging element of civil liability, since it traces the legal link between an action and its naturalistic result. This monograph aims to analyze the (in)existence of this legal link between the activity performed by the tobacco industry and the diseases attributed to cigarette consumption. To this end, the analysis begins with basic concepts of civil liability, moves on to the doctrinal theories for assessing the causal link and arrives at the application of those ideas to the context of tobacco litigation. The conclusion reached in the monograph is that there is no legal link that would allow the tobacco industry to be held liable for damages caused by diseases attributed to tobacco consumption, with the support of the consolidated case law of the Superior Court of Justice.

Keywords: civil liability; causal link; tobacco industry; diseases attributed to cigarette consumption.

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO	7
2	NOÇÕES GERAIS DE RESPONSABILIDADE CIVIL: CONCEITOS INTRODUTÓRIOS	9
2.1	Convivência em sociedade e suas conseqüentes externalidades	9
2.2	Espécies de responsabilidade	10
2.2.1	Responsabilidade civil e penal	10
2.2.2	Responsabilidade civil contratual e extracontratual	11
2.2.3	Responsabilidade civil subjetiva e objetiva	12
2.3	Elementos da responsabilidade civil	13
2.3.1	Ação	13
2.3.2	Dano	14
2.3.3	Culpa	15
3	O NEXO DE CAUSALIDADE NA RESPONSABILIDADE CIVIL NO DIREITO BRASILEIRO	16
3.1	Conceito e observações gerais quanto ao nexo de causalidade	16
3.2	Crítérios para aferição prática do nexo de causalidade	18
3.2.1	Utilização acrítica das teorias e conseqüente ausência de uniformidade em decisões judiciais	18
3.2.2	Principais teoria para aferição do nexo de causalidade	21
3.2.2.1	Teoria da equivalência dos antecedentes causais (<i>conditio sine qua non</i>)	21
3.2.2.2	Teoria da causalidade adequada	23
3.2.2.3	Teoria do dano direto e imediato	24
3.3	Excludentes do nexo causal	26
3.3.1	Fato exclusivo da vítima	27
3.3.2	Fato de terceiro	28
3.3.3	Caso fortuito e força maior	30
4	O CONSUMO DE TABACO E O NEXO DE CAUSALIDADE COM AS DOENÇAS OBSERVADAS EM FUMANTES	32
4.1	O hábito de consumo do tabaco pela sociedade	32
4.1.1	Histórico e consumo atual do tabaco no Brasil e no mundo	32
4.1.2	Nicotina e as principais doenças atribuídas ao tabagismo	33
4.2	Observações preliminares à análise dos aspectos inerentes ao nexo causal	34
4.2.1	A aplicação da legislação consumerista à relação entre fabricantes de tabaco e fumantes	35

4.2.2	A não aplicação dos artigos 927, parágrafo único e 931 do Código Civil às demandas intentadas por fumantes em face das produtoras de cigarro.....	35
4.3	Nexo causal entre o consumo do tabaco e as doenças atribuídas a ele atribuídas	36
4.3.1	Aspectos gerais do (in)existente nexo causal	36
4.3.2	Aspectos específicos da causalidade analisados sob a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.....	38
4.3.2.1	Livre arbítrio	38
4.3.2.2	Dever de informar	39
4.3.2.3	Veiculação de propaganda enganosa ou abusiva	42
4.3.2.4	Doenças multifatoriais e produto de risco.....	44
4.3.2.5	Uso exclusivo do cigarro de apenas determinado fabricante	46
5	CONCLUSÃO.....	49
	REFERÊNCIAS	51

1 INTRODUÇÃO

A discussão sobre a responsabilidade civil da indústria tabagista pelas doenças atribuídas ao consumo do cigarro não é nova, mas vem ganhando contornos cada vez mais importantes, especialmente em função da guinada da visão social do cigarro. O consumo de tabaco, antes visto como hábito inerente à vida adulta e desprovido de grandes conotações negativa, passou a simbolizar fonte de doenças e repulsa à vida longa, sobretudo no final do século XX.

Com a mudança no papel assumido pelo cigarro em meio à sociedade global, passou-se a questionar se as indústrias tabagistas possuíam algum grau de responsabilidade civil pelas doenças que começaram a ser associadas ao consumo do tabaco, tais como os mais diversos cânceres, infartos, acidentes vasculares cerebrais etc. Para tanto, iniciou-se um movimento de ajuizamento de ações individuais pelos fumantes, na maior parte das vezes acometidos pelas doenças supracitadas, em face dos maiores produtores de tabaco, buscando indenizações materiais – e, algumas vezes, até morais – pelo adoecimento que teria se dado pelo crônico hábito de fumar.

O ajuizamento de ações individuais foi seguido pelo crescente ajuizamento de ações coletivas, sobretudo por associações antitabagistas e de defesa ao consumidor. Por vezes, constata-se, inclusive, o ajuizamento de ações coletivas por entidades governamentais.

Firmou-se, assim, o denominado *tobacco litigation*, que nada mais é do que o termo técnico utilizado para representar o movimento de ajuizamento de ações – quer sejam individuais, quer sejam coletivas – em face das indústrias produtoras de tabaco buscando o ressarcimento, por meio de pleitos indenizatórios, dos alegados danos decorrentes do consumo crônico de tabaco e seus derivados. Não se trata, ressalte-se, de movimento exclusivo do direito comparado. É possível identificar, no Brasil, as diversas fases e evolução histórica do *tobacco litigation*, inclusive com relação ao ajuizamento de ações coletivas por entidades governamentais.

Em 21 de maio de 2019, a Advocacia-Geral da União (AGU) ajuizou uma ação civil pública, em trâmite perante a 1ª Vara Federal de Porto Alegre/RS, buscando o ressarcimento

dos gastos da União nos últimos 5 (cinco) anos com o tratamento de pacientes com 26 (vinte e seis) doenças cujo acometimento estaria ligado ao tabaco, contra os dois maiores grupos fabricantes de cigarros no Brasil, que, juntos, detêm 90% de participação no mercado nacional do consumo de tabaco: (i) *British American Tobacco*, grupo inglês responsável pelo controle societário da Souza Cruz, atualmente denominada BAT Brasil; e (ii) *Philip Morris*, tanto pela matriz *Philip Morris International*, quanto pela correspondente brasileira *Philip Morris Brasil*.

Assim, a apuração de eventual responsabilidade da indústria tabagista, pelas alegadas doenças causadas pelo consumo do tabaco, está intrinsecamente ligada à análise dos aspectos da responsabilidade civil, quais sejam, cometimento de uma ação (comissiva ou omissiva), provida de nexos de causalidade à constatação de um dano. O elemento culpa, compreendido sob o prisma *lato sensu*, é por muitos entendido como elemento acidental e prescindível, a depender do sistema de responsabilidade adotado para o enquadramento de determinada atividade.

Sem um aprofundado estudo sobre os aspectos supramencionados, não há como se chegar a qualquer conclusão sobre a responsabilização civil de determinado agente, e, dentre tais aspectos, destaca-se o nexo causal. Trata-se, justamente, da ligação jurídica que há de ser estabelecida entre a ação e o dano. Uma verdadeira ponte que, se não for construída, impede a passagem do direito à indenização, cuja principal função é reparar o dano para que se retorne ao *status quo ante* ao cometimento da ação.

É justamente esse o principal escopo do presente trabalho. À luz da principal doutrina pátria e jurisprudência majoritária, busca-se investigar se a atividade das indústrias tabagistas possui algum elo juridicamente relevante com as doenças imputadas ao consumo crônico de tabaco, e, nesse caso, se poderiam as indústrias serem responsabilizadas a partir da sistemática da responsabilidade civil vigente no direito brasileiro.

2 NOÇÕES GERAIS DE RESPONSABILIDADE CIVIL: CONCEITOS INTRODUTÓRIOS

2.1 Convivência em sociedade e suas conseqüentes externalidades

O ponto de partida para o estudo da responsabilidade civil reside na convivência em sociedade e as externalidades dela resultantes. O conceito de externalidade remonta ao campo da economia, e pode ser definido como a captura, por terceiros, de parte dos custos ou benefícios de uma transação. Ações de agentes econômicos afetam outros agentes, resultando em custos, se negativas; ou benefícios e valorização, se positivas. Trata-se das externalidades, cujo conceito pode – e deve – ser transplantado para a seara social a fim de se compreender o instituto da responsabilidade civil e seu conseqüente dever de reparação.

Assim como no campo econômico, as ações e omissões de pessoas, sejam físicas ou jurídicas, possuem o condão de interferir na situação fática de outras pessoas, seja do ponto positivo ou negativo. Trata-se de fenômeno diário e inerente à convivência em sociedade.

Como exemplo, cite-se o motorista que, por imprudência ao avançar o sinal semafórico vermelho, atropela pedestre que estava cruzando o passeio, causando-lhe graves ferimentos. Está-se, assim, diante de externalidade negativa, uma vez que a ação do motorista acabou por ocasionar prejuízos ao estado físico do pedestre. Pelo outro lado, imagine que grande loja de departamento venha a se instalar em *shopping center* afastado, aumentando a circulação de pessoas no estabelecimento como um todo e, conseqüentemente, as vendas de pequenas lojas que se aproveitam do crescimento da movimentação. Inegável pregar a ocorrência de externalidade positiva, marcada pelo crescimento do faturamento das lojas pequenas apenas em função da instalação da loja âncora.

O ponto nodal das externalidades, seja do ponto de vista econômico ou social, está na ausência de compensação pelo prejuízo ou benefício sofrido; caso contrário, ou seja, na hipótese de remonta ao *status quo*, fala-se na internalização da externalidade. Não por outra razão, a

principal função da responsabilidade civil – *i.e.* função reparatória¹ – tem por objetivo o restabelecimento do cenário anterior ao evento modificativo.

Ressalte-se, no entanto, que não são todas as externalidades passíveis de internalização. Por vezes, a própria convivência em sociedade resultará em ações e omissões que, ainda que gerem algum prejuízo ou benefício à seara de outrem, não farão nascer o dever de recompor prejuízo ou devolver ganhos.² Cabe, assim, às normas de responsabilidade civil regular a internalização das externalidades originadas a partir da convivência em sociedade, quando cabível e da forma disposta na lei.

2.2 Espécies de responsabilidade

2.2.1 Responsabilidade civil e penal

A responsabilidade civil e penal possuem a mesma origem: ilicitude com relação ao ordenamento jurídico, diferenciando-se apenas em função da natureza da norma jurídica que impõe o dever violado. A ilicitude será penal se o agente infringir norma penal, pertinente ao campo do Direito Público; será civil se violar norma pertinente ao campo do Direito Privado, não necessariamente prevista no Código Civil.

Vige o princípio da independência da responsabilidade civil à criminal no ordenamento jurídico brasileiro, insculpido no artigo 935 do Código Civil (BRASIL, 2002). Por essa razão, é possível que certos ilícitos ofendam tanto normas afetas ao Direito Penal, constituindo crime

¹ Farias, Netto e Rosenvald (2018, p. 882) traçam oportunas lições acerca da função reparatória da responsabilidade civil: “esta é a função clássica e ainda dominante da responsabilidade civil, que por muito tempo eclipsou as demais. A ideia da lesão está no centro da responsabilidade civil e a sua função, conseqüentemente, é o restabelecimento do equilíbrio econômico-jurídico desfeito por ocasião do fato danoso. Volta-se para o passado, o fato já ocorrido, seja pela forma da reparação pecuniária ou pela reintegração em forma específica, ou seja, pela ripristinação da situação existente: v.g. como pela demolição de uma construção, entrega de um novo bem em substituição ao destruído ou, na hipótese de ofensa a situações existenciais, por um direito de resposta ou destruição do material pelo qual se perpetua a lesão à imagem ou à privacidade”.

² Coelho (2020, p. 233-234) traz alguns exemplos de externalidades que, a despeito de ocasionarem prejuízos ou benefícios, não são reparáveis: “ao caminhar pela Avenida Paulista, em São Paulo, respiro ar poluído também pela emissão de gás carbônico dos ônibus que nela trafegam. Isto, claro, não é bom para minha saúde, mas os empresários de transporte urbano que exploram linhas naquela via não me devem nada como indenização. Note, por outro lado, que há menos pessoas nas calçadas daquela avenida porque algumas viajam nos ônibus postos em circulação no local por aqueles mesmos empresários. Isto me favorece porque contribui para a desobstrução das calçadas, tornando minha caminhada mais prazerosa e célere. Nada devo, porém, como paga àqueles empresários de transporte urbano que me proporcionaram o benefício”.

e contravenção, e, ao mesmo tempo, ofendam normas afetas ao Direito Civil, causando danos a terceiros e exsurgindo dever de reparação patrimonial. Não se trata de *bis in idem*.

Como exemplo, cite-se o caso de determinado agente que pratica o crime de assassinato e é condenado à pena de reclusão de prevista no artigo 121 do Código Penal (BRASIL, 1940). Referida condenação, em função da independência da responsabilidade civil à criminal, não afasta o dever de reparar o prejuízo de ordem moral causado aos familiares do *de cujus*, bem como, sem prejuízo de outras reparações, arcar com despesas com o tratamento da vítima, seu funeral e o luto da família, na linha do que dispõe o artigo 948 do Código Civil (BRASIL, 2002).

2.2.2 Responsabilidade civil contratual e extracontratual

O dever de internalizar externalidades pode exsurgir de duas fontes: (i) contratual, quando o dever está ligado a vínculo obrigacional preexistente entre credor e devedor; e (ii) extracontratual ou aquiliana, constatável quando o fundamento responsabilizador é desprovido de vínculo obrigacional entre as partes,³ isto é, quando o devedor fere direito subjetivo do credor assegurado diretamente pela lei.

No caso da responsabilidade civil contratual, a transgressão tem por origem um dever materializado em um negócio jurídico, do qual exsurge um ilícito negocial também denominado de ilícito contratual. É o caso, por exemplo, de desrespeito à cláusula de não concorrência por parte do empregado após o término do contrato de trabalho celebrado com o empregador.

³ A ausência de vínculo não é o elemento definidor para a responsabilidade extracontratual. Por vezes, pode haver uma relação jurídica que amarra as partes, mas a questão é que ela não é alegada como causa de pedir para se compensar as alegadas externalidades: “a classificação da responsabilidade civil como não negocial [ou extracontratual] não significa que entre os sujeitos da relação obrigacional nunca exista negócio jurídico. Ele até pode existir, mas não será o fundamento da obrigação. Entre o passageiro e a empresa de transporte por ônibus existe um contrato de consumo. Se houver acidente de trânsito durante a execução do contrato, a empresa deve indenizar os danos sofridos pelo passageiro. A obrigação de indenizar, porém, não nasce do contrato de transporte, mas sim do fato jurídico de ser o transportador empresário. O negócio jurídico é, neste caso, circunstancial; representa aspecto secundário da questão. Tanto é assim que, se for *nulo* o contrato – por incapacidade absoluta de um dos contratantes, por exemplo –, isso não desconstitui a obrigação: a empresa continua obrigada do mesmo jeito” (COELHO, 2020, p. 236).

Pelo outro lado, na responsabilidade civil extracontratual ou aquiliana, a transgressão está ligada a um dever jurídico imposto pela lei em si, e não por um negócio jurídico celebrado entre credor e devedor. Trata-se do caso, por exemplo, de colisões traseiras que ocorrem diariamente em vias e rodovias.

Muito embora essa classificação seja relevante sob o ponto de vista doutrinário, ela conta com pouca – se não nenhuma – relevância prática.⁴

2.2.3 Responsabilidade civil subjetiva e objetiva

A responsabilidade civil também pode ser classificada sob a ótica do elemento culpa: a responsabilidade subjetiva é a decorrente de dano causado mediante ação ou omissão dolosa ou culposa; a responsabilidade objetiva, por sua vez, prescinde a existência do elemento culpa.

O sistema jurídico brasileiro historicamente erigiu a responsabilidade subjetiva como regra geral de responsabilização, o que pode ser depreendido do artigo 159 do Código Civil de 1916 (BRASIL, 1916). Referida regra foi espelhada no artigo 186 do Código Civil de 2002 (BRASIL, 2002), que fixa a regra geral de responsabilização.

No entanto, há que se ter em mente que, em que pese tenha sido a responsabilidade subjetiva escolhida como regra geral, não se trata de regra absoluta. A responsabilidade objetiva não foi completamente esquecida, e ainda hoje assume papel relevante. Isso pode ser constatado a partir da previsão do artigo 927, parágrafo único, do Código Civil de 2002 (BRASIL, 2002), que aloca a responsabilidade por atividade de risco na modalidade objetiva. Dessa forma, inegável que o sistema vigente de responsabilidade civil no Brasil comporta regra dual, marcada pela convivência harmônica entre responsabilidade subjetiva e objetiva.⁵

⁴ “Em nosso sistema a divisão entre responsabilidade contratual e extracontratual não é estanque. Pelo contrário, há uma verdadeira simbiose entre esses dois tipos de responsabilidade, uma vez que regras previstas no Código [Civil] para a responsabilidade contratual (arts. 393, 402 e 403) são também aplicadas à responsabilidade extracontratual” (CAVALIERI FILHO, 2014, p. 31).

⁵ Nesse sentido, Gagliano e Pamplona Filho (2013, p. 59-60) dispõem que “assim, a nova concepção que deve reger a matéria no Brasil é de que vige uma regra geral dual de responsabilidade civil, em que temos a responsabilidade subjetiva, regra geral inquestionável do sistema anterior, coexistindo com a responsabilidade objetiva, especialmente em função da atividade de risco desenvolvida pelo autor do dano (conceito jurídico indeterminado a ser verificado no caso concreto, pela atuação judícia), *ex vi* do disposto no art. 927, parágrafo único”.

Assim, para a configuração da responsabilidade civil objetiva, devem estar presentes 3 (três) elementos caracterizadores: (i) ação (comissiva ou omissiva); (ii) nexo de causalidade; e, por fim, (iii) dano. Para a responsabilização subjetiva, adiciona-se um quarto elemento indispensável: (iv) culpa. Passará a se abordar brevemente cada um desses elementos, com exceção do nexo de causalidade, que, dada sua centralidade neste trabalho, será abordado em capítulo apartado.

2.3 Elementos da responsabilidade civil

2.3.1 Ação

A ação é o primeiro elemento primeiro da responsabilidade civil, uma vez que, sem ela, não há como analisar os desdobramentos inerentes ao dever de indenizar. Deve ser compreendida a partir de um conceito amplo, uma vez que não está restrita apenas a atos comissivos. Ao conceituar a ação juridicamente relevante para a responsabilidade civil, Diniz (2014, p. 56) analisa todas as suas principais variações fenomênicas:

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

Nota-se, assim, que não estão abarcados apenas atos comissivos. As omissões também assumem relevante papel na responsabilidade civil contemporânea. No entanto, sua verificação passa por uma análise um pouco mais apurada, uma vez que, a rigor, uma omissão não pode gerar um dano, já que dela nada provém. Assim, a omissão assume relevância jurídica apenas nos casos em que o omitente possui o dever jurídico de agir, ou seja, de praticar um ato que impeça o resultado que cause o dano. As principais origens desse dever são (i) da lei; (ii) de negócio jurídica; e, ainda, (iii) de conduta anterior do próprio agente, que cria o risco da ocorrência do resultado. Não observadas tais regras para a responsabilização, cria-se o risco de erigir toda e qualquer omissão como fato juridicamente relevante para a responsabilidade civil.

Outra importante constatação do excerto colacionado acima é que, por vezes, a responsabilidade civil não se restringe aos atos de quem lhe dá causa, embora essa seja a regra. Em alguns casos, a lei estende a compensação das externalidades a terceiros ou a quem esteja sob guarda de coisas. Trata-se das hipóteses de responsabilidade do fato de outrem ou de terceiro⁶ e responsabilidade por dano causado por animal ou coisa que estava sob sua guarda⁷.

2.3.2 Dano

O dano, em suma, pode ser conceituado como lesão a um interesse juridicamente relevante e tutelado, seja ele patrimonial ou não. Assim, não se excluem do conceito de dano direitos ou interesses personalíssimos, marcados por seu caráter extrapatrimonial, tal como o dano moral, intrinsecamente ligado aos direitos da personalidade. Oportunas as lições de Cavalieri Filho (2014, p. 92), que destaca a relevância do dano para a responsabilidade civil:

O dano é o grande vilão da responsabilidade civil, encontra-se no centro da obrigação de indenizar. Não haveria que se falar em indenização, nem em ressarcimento, se não fosse o dano. Pode haver responsabilidade sem culpa, mas não pode haver responsabilidade sem dano. O dever de reparar só ocorre quando alguém pratica ato ilícito e causa dano a outrem. Em outras palavras, a obrigação de indenizar pressupõe o dano e sem ele não há indenização devida. Não basta o risco de dano, não basta a conduta ilícita. Sem uma consequência concreta, lesiva ao patrimônio econômico ou moral, não se impõe o dever de reparar. [...] Mesmo na responsabilidade objetiva, qualquer que seja a modalidade do risco que lhe sirva de fundamento – risco profissional, risco proveito, risco criado etc. –, o dano constitui o seu elemento preponderante. Em suma, sem dano não haverá o que reparar, ainda que a conduta tenha sido culposa ou até dolosa.

A necessidade de verificação do dano é positivada no atual regramento, seja na modalidade de responsabilização subjetiva ou objetiva. É constatada a partir de simples leitura

⁶ Cavalieri Filho (2014, p. 39) discorre sobre a hipótese de responsabilização por fato de outrem ou de terceiro: “Nos termos do artigo. 932 do Código Civil, os pais respondem pelos atos dos filhos menores que estiverem sob o seu poder e em sua companhia; o tutor e o curador, pelos pupilos e curatelados; o patrão, por seus empregados etc”.

⁷ Ao discorrerem sobre a responsabilidade por danos decorrentes de animais, Farias, Netto e Rosenvald (2018, p. 991) alocam na modalidade objetiva: “Os animais foram objeto de preocupação do Código Civil, mas apenas no que poderiam causar danos a outrem. Estabeleceu-se que ‘o dono, ou detentor, do animal ressarcirá o dano por este causado, se não provar culpa da vítima ou força maior’ (Código Civil, art. 936). Nessa hipótese, haverá responsabilidade, sem que a vítima precise provar a culpa do dono do animal (responsabilidade objetiva, portanto). O dono do animal, porém, poderá se livrar da indenização caso consiga assentar uma das duas excludentes: a) caso fortuito ou força maior; b) culpa exclusiva da vítima”.

do *caput* dos artigos 927 e 186 do Código Civil, pertinentes à responsabilização subjetiva, e do parágrafo único do artigo 927, pertinente à responsabilização objetiva (BRASIL, 2002).

No entanto, dado o caráter amplo do dano, a doutrina estabelece alguns requisitos do dano indenizável. Para Gagliano e Pamplona Filho (2013), são três os requisitos do dano indenizável: (i) a efetiva violação de um interesse jurídico patrimonial ou extrapatrimonial de uma pessoa física ou jurídica; (ii) a certeza do dano; e, por fim, (iii) a subsistência do dano.

2.3.3 Culpa

A culpa é, sem dúvidas, o elemento mais intrigante e nebuloso da responsabilidade civil. Trata-se do único elemento que não está presente em ambos os sistemas de responsabilização, *i.e.*, subjetivo e objetivo, e o que mais encontra discussão doutrinária. Pereira e Tepedino (2018, p. 94) conceituam “culpa como um erro de conduta, cometido pelo agente que, procedendo contra direito, causa dano a outrem, sem a intenção de prejudicar, e sem a consciência de que seu comportamento poderia causá-lo”.

O conceito acima esposado diz respeito à culpa *stricto sensu*, isto é, desprovida de dolo. Conforme leciona Cavalieri Filho (2014, p. 46), a culpa *stricto sensu* se diferencia do dolo na medida que “no dolo o agente quer a ação e o resultado, ao passo que na culpa ele só quer a ação, vindo a atingir o resultado por desvio accidental de conduta decorrente de falta de cuidado”. Caso compreendida a partir de perspectiva ampla, pode-se incluir o dolo no conceito de culpa *lato sensu*.

Como supramencionado, trata-se de elemento exclusivo à responsabilização subjetiva, inerente à teoria do ato ilícito previsto no artigo 186 do Código Civil de 2002 (BRASIL, 2002), que é a regra geral de responsabilização civil no sistema brasileiro. Não se olvide, no entanto, dos casos em que é possível buscar a compensação das externalidades independentemente da constatação desse elemento.⁸

⁸ Gagliano e Pamplona Filho (2013, p. 179) dispõem três regimes gerais de responsabilização objetiva: “percebe-se, então, que, ao lado da responsabilidade decorrente do ilícito (art. 186), em cuja noção encontra-se inserida a ideia de culpa, poderá o magistrado também reconhecer a responsabilidade civil do infrator, *sem indagação do elemento anímico* (responsabilidade objetiva), em duas outras situações (além daquela referente ao abuso de direito – art. 187 – que não pressupõe culpa), previstas no parágrafo único do referido dispositivo. a) nos casos

3 O NEXO DE CAUSALIDADE NA RESPONSABILIDADE CIVIL NO DIREITO BRASILEIRO

3.1 Conceito e observações gerais quanto ao nexo de causalidade

Ao analisar o termo *nexo causal* de forma etimológica, deve-se separá-lo entre as palavras *nexo* e *causal*. A palavra *nexo* deriva do termo latim “*nexus*”, que, por sua vez, é originado de “*necto, ere*”, que importa em vincular, ligar e unir. Assim, chega-se à conclusão de que *nexo* importa em ligação ou vínculo. Pelo outro lado, *causal* deriva da palavra *causa*, o que significa origem de determinado efeito, analisada sob o ponto de vista fático (LOPEZ, 2008).

O nexo de causalidade nada mais é do que o elo, o vínculo traçado entre o dano (abordado no subcapítulo 2.4.3) e a ação (abordada no subcapítulo 2.4.1). Em outras palavras, a externalidade há de ser originada na ação, de forma direta ou como consequência previsível. Trata-se, assim, de relação necessária e indispensável para a configuração da responsabilidade civil.

Fundamental distinção que se coloca é entre nexo de causalidade e imputabilidade. Trata-se de conceitos distintos. O nexo de causalidade corresponde à imputação objetiva, isto é, verifica-se se a conduta do agente serviu de origem ao dano, sem qualquer apreciação do elemento subjetivo (culpa). A imputabilidade, por sua vez, nada mais é do que a imputação subjetiva, ou seja, constatado que a conduta do agente originou um dano, passa-se a analisar se o agente detinha capacidade de entendimento e se poderia agir de outra forma.⁹

especificados em lei; b) quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem”.

⁹ Importantes são as lições de Lopes (1995, p. 219), comumente usadas como base para se traçar a distinção entre nexo de causalidade e imputabilidade: “são dois pontos que não se confundem – a relação causal e a imputabilidade. Quando se cogita de imputabilidade ou da culpabilidade, temos que determinar quais as condições necessárias a que um resultado deva ser imputado subjetivamente ao seu autor, enquanto o problema do nexo causal diz respeito às condições mediante as quais o dano deve ser imputado objetivamente à ação ou omissão de uma pessoa. No primeiro caso, temos uma questão de uma *imputatio iuris*, ao passo que, na segunda, um problema de *imputatio facti*. Na *imputatio iuris* impõe-se responder ao seguinte questionário: o causador do dano deve ser também considerado dele culpado, para os efeitos da responsabilidade?”.

A análise da existência (ou não) de nexos causal entre determinada ação e um dano não é tarefa fácil, sobretudo em virtude da complexidade e multiplicidade de teorias que circundam esse elemento da responsabilidade civil. Com efeito, o legislador dedicou um único dispositivo legal para tratar sobre o nexo de causalidade, que, como se não bastasse, não exaure, nem de longe, a necessária regulamentação que esse elemento mereceria. Trata-se do artigo 403 do Código Civil (BRASIL, 2002).

Ao discorrer sobre o artigo 403 do Código Civil (BRASIL, 2002), Cruz (2005, p. 20-21), além de o classificar como obscuro e insuficiente, ainda o coloca como mal localizado:

A matéria não recebeu o devido tratamento do legislador, uma vez que o único dispositivo do Código Civil que trata do nexo causal (art. 403) é obscuro e insuficiente, além de estar mal localizado no Código. Obscuro porque, como mais adiante se terá ocasião de examinar, a expressão “direto e imediato” suscita uma série de controvérsias em relação ao ressarcimento dos danos indiretos. Insuficiente porque a brevidade de sua regulamentação não leva em conta toda a complexidade do tema. Mal localizado porque o art. 403 é aplicado tanto à responsabilidade contratual quanto à extracontratual, razão pela qual não deveria constar do título referente ao inadimplemento das obrigações (título IV), mas, sim, em vez disso, dos capítulos relativos à responsabilidade civil (título IX).

Um dos motivos que fazem com que o artigo 403 do Código Civil (BRASIL, 2002) seja obscuro e insuficiente está no fato de que ele coloca como características do nexo de causalidade tão somente os danos originados por efeito “direto e imediato”. Em outras palavras, o dispositivo legal não explicita em que medida e extensão um dano será considerado direto e imediato de sua respectiva ação.

Essa constatação prática torna-se ainda mais difícil quando se considera que, muitas vezes, o dano não se origina de uma única ação, mas, ao revés, há uma espécie de coautoria, tal como se constata no Direito Penal. Nesse caso, de acordo com Cruz (2005), pode-se verificar as denominadas (i) causas complementares; (ii) causas cumulativas; e, por fim, (iii) causas alternativas.

As causas complementares estão presentes quando se está diante de duas causas que, isoladamente, não alcançariam o resultado. É a soma de forças das causas que concorrem para

a produção do resultado. Também são conhecidas por concausas, causalidade conjunta ou comum.

As causas cumulativas, pelo outro lado, estão presentes quando apenas uma delas possuiria eficácia necessária para a produção do resultado. Trata-se, portanto, de hipótese oposta às causas complementares, supra expostas. Um exemplo de causas complementares é o disparo e acerto de distintos projéteis em um mesmo alvo por diferentes agentes, sendo que apenas um dos projéteis de um único agente, por si só, seria suficiente para que a vítima viesse a óbito. As causas cumulativas também são denominadas de concorrentes.

As causas alternativas, diferentemente das causas complementares e cumulativas, não traduzem um problema de concorrência de causas, mas de identificação do agente causador do dano. Essa hipótese ocorre quando, dentre vários participantes de determinado(s) ato(s), não é possível determinar, com a certeza necessária para constatação do nexos causal, qual dos participantes causou o dano. Assim, o problema reside em deixar (ou não) a vítima sem sua respectiva reparação em função da ausência de identificação do agente responsável pelo dano.

Diante da complexidade para aferição prática do nexos causal, e, conseqüentemente, da imputação da responsabilidade civil, a doutrina se debruça sobre diversas teorias voltadas a explicar pormenorizadamente o que seria o nexos causal e como se dá sua constatação no campo pragmático.

3.2 Critérios para aferição prática do nexos de causalidade

3.2.1 Utilização acrítica das teorias e conseqüente ausência de uniformidade em decisões judiciais

A despeito da importância das teorias para aferição do nexos de causalidade, não há uniformidade na jurisprudência dos tribunais brasileiros quanto à aplicação dos critérios interpretativos. Essa atecnia incorrida pelos tribunais é alvo de constantes críticas pela doutrina,

que denunciam a confusa miscelânea criada pelos julgados, constatável também no Superior Tribunal de Justiça.¹⁰

No Recurso Especial 1.185.100/MS (BRASIL, 2011, p. 6), de relatoria do Ministro Luis Felipe Salomão, afastou-se o direito do recorrente à indenização pelo seguro obrigatório (DPVAT) pois os danos (“*uma queda ao descer da máquina*”; “*cair em cima de seu braço e ombro esquerdo*”) não teriam sido originados, pelo binômio possibilidade e probabilidade, do veículo automotor estacionado no pátio. Para chegar a essa conclusão, aplicou-se a teoria da causalidade adequada:

3.2. Com efeito, a celeuma se resolve no âmbito da causalidade, a qual deve ser aferida segundo as regras do direito civil comum.

Nesse passo, segundo a teoria da causalidade adequada, examina-se a adequação da ação em razão da possibilidade e da probabilidade de determinado resultado ocorrer, o que vale dizer que a ação supostamente indicada como causa deve ser idônea à produção do resultado.

[...]

3.3. No caso concreto, tem-se que o inerte veículo automotor de onde caíra o autor somente fez parte do cenário do infortúnio, não sendo possível apontá-lo como causa adequada (possível e provável) do acidente, tal como não se pode indicar um edifício como causa dos danos sofridos por alguém que dele venha a cair.

Pelo outro lado, no Recurso Especial 1.113.804/RS (BRASIL, 2010, p. 24-27), também de relatoria do Ministro Luis Felipe Salomão, aplicou-se a teoria do dano direto e imediato para aferição do nexos de causalidade no campo pragmático. Afastou-se, assim, a responsabilidade da empresa tabagista Souza Cruz S.A. pela morte de um fumante em decorrência da patologia adenocarcinoma. Segundo o entendimento esposado, a despeito dos dados estatísticos, o tabagismo é apenas um fator de risco para o desenvolvimento dessa doença, pelo que não se

¹⁰ “De fato, basta uma singela pesquisa nos precedentes dos principais tribunais brasileiros para perceber a ausência de uniformidade na aplicação dos critérios interpretativos propostos. Nem mesmo o Superior Tribunal de Justiça, cuja função principal é a de zelar pela segurança na interpretação da legislação federal (art. 105, III, da CFRB), escapa à utilização de teorias que, pelo menos em linha de princípio, supõem-se distintas” (CARPES, 2016, p. 36-37). No mesmo sentido: “a jurisprudência nacional demonstra que, a despeito das teorias do nexos causal, e do acolhimento doutrinário da teoria dos danos diretos e imediatos na vertente da necessidade e da causalidade adequada, na prática, a aferição do nexos causal é feita sem critérios, muitas vezes de forma intuitiva” (PAULA, 2007, p. 51). Em sentido diverso, enaltecendo a ausência de padrão decisório orientado pelo rigor das teorias, Cavalieri Filho (2014, p. 64) dispõe que “a jurisprudência não tem dado ao nexos causal um tratamento teórico rigoroso, isto é, filiado a esta ou aquela teoria, mas flexível, adotando em cada caso o entendimento mais justo para a solução do problema, o que nos parece absolutamente correto”.

verifica uma causalidade necessária direta e imediata entre o tabaco e o desenvolvimento da patologia:

Isso porque, em relação ao nexos causal, vigora do direito civil brasileiro (art. 403 do CC/02 e art. 1.060 do CC/16), sob a vertente da necessidade, a “teoria do dano direto e imediato”, também conhecida como “teoria do nexos causal direto e imediato” ou “teoria da interrupção do nexos causal” (CRUZ, Gisela Sampaio da. O problema do nexos causal na responsabilidade civil. Rio de Janeiro: Renovar, 2005, p. 96).

Segundo a tese acolhida em nosso ordenamento jurídico, reconhecendo-se a possibilidade de vários fatores contribuírem para o resultado, elege-se apenas aquele que se filia ao dano mediante uma relação de necessidade, vale dizer, dentre os vários antecedentes causais, apenas aquele elevado à categoria de causa necessária do dano dará ensejo ao dever de indenizar.

[...]

Todavia, não há comprovadamente ainda na arte médica uma causalidade necessária, direta e exclusiva entre o tabaco e o desenvolvimento do câncer - tal como exigida pelo art. 403 do Código Civil de 2002 -, o que também afasta o dever de indenizar. Isso porque se mostra relevante para o mundo jurídico, no tocante à determinação do nexos causal, o fato de que diversos fumantes notórios nunca desenvolveram qualquer tipo de câncer, ao passo que pessoas de vida saudável - mesmo crianças -, que nunca fumaram, também são acometidas por esse terrível mal.

Por vezes verifica-se também uma equiparação errônea entre as teorias, que, destaque-se, possuem particularidades entre si. No Recurso Especial 1.307.032/PR (BRASIL, 2013, p. 16), de relatoria do Ministro Raul Araújo, equiparou-se a teoria da causalidade adequada à teoria do dano direto e imediato:

Na aferição do nexos de causalidade, a doutrina majoritária de Direito Civil adota a teoria da causalidade adequada ou do dano direto e imediato, de maneira que somente se considera existente o nexos causal quando o dano é efeito necessário e adequado de uma causa (ação ou omissão). Diferentemente do que ocorre no Direito Penal, em que é adotada a teoria da equivalência dos antecedentes - *conditio sine qua non* -, segundo a qual não há distinção entre causa e condição, tudo aquilo que contribui para a ocorrência do crime gera responsabilidade penal (CP, art. 13).

É certo que, por vezes, há simplesmente uma mera confusão terminológica, marcada pelo emprego atécnico dos nomes das teorias. No entanto, isso não exime a confusa utilização, pelo Superior Tribunal de Justiça, das teorias (ao menos de suas nomenclaturas) para aferição do nexos causal no campo pragmático.

Os exemplos não são numerosos pois, na maior parte das vezes, a verificação do nexo causal enseja o reexame do conjunto fático-probatório, o que é vedado em sede de Recurso Extraordinário e Recurso Especial, em função, respectivamente, das Súmulas 279/STF (BRASIL, 1963) e 7/STJ (BRASIL, 1990). Por essa razão, a jurisprudência sobre aplicação das teorias de nexo de causalidade é escassa nos Tribunais Superiores.

Nada obstante, considerando essa utilização acrítica das teorias de aferição do nexo de causalidade pelos juízes brasileiros, faz-se necessário traçar uma análise pormenorizada de cada uma delas, a fim de identificar suas particularidades.

3.2.2 Principais teoria para aferição do nexo de causalidade

As teorias para aferição do nexo causal apresentam, cada qual, particularidades para aferição, no campo pragmático, entre o resultado e o ato que porventura tenha lhe ocasionado. A distinção entre as teorias ganha ainda mais relevo quando se está diante de um caso de responsabilidade civil objetiva, no qual a causa do dano, independentemente do elemento culpa, atrai para si o dever de repará-lo.

Dada a importância do tema, exsurtem diversas teorias a fim de explicar a aferição do nexo de causalidade no campo pragmático. Apesar disso, 3 (três) delas sobressaem como mais relevantes: (i) teoria da equivalência dos antecedentes causais (*conditio sine qua non*); (ii) teoria da causalidade adequada; e, por fim, (iii) teoria do dano direto e imediato (ALVIM, 1955).

3.2.2.1 Teoria da equivalência dos antecedentes causais (*conditio sine qua non*)

A teoria da equivalência dos antecedentes causais também é conhecida como teoria da equivalência das condições, teoria objetiva da causalidade, e, por fim, teoria da *condition sine qua non*. Essa teoria é atribuída ao penalista alemão Maximiliano von Buri, autor da obra *Über kausalität und derem veranwortund* (“A respeito da causalidade e da responsabilidade dela decorrente”), publicada em 1860.

Von Buri ocupou o cargo de magistrado do Tribunal Supremo do *Reichsgericht*, o que fez com que conseguisse imprimir na jurisprudência alemã sua teoria de relação causal. Segundo sua concepção, é considerada causa todo acontecimento prévio sem o qual o resultado não teria ocorrido, independentemente de importância ou grau de proximidade temporal. Todas as condições assumem semelhante relevância na perspectiva da causalidade para a configuração do resultado. Essa equivalência decorre da ideia de que todo efeito possui uma multiplicidade de condições causas, e a supressão de apenas uma delas é suficiente para impedir o resultado.

A teoria de von Buri teve grande repercussão tanto dentro quanto fora das fronteiras da Alemanha, atingindo, inclusive, o Brasil. Com efeito, o Código Penal (BRASIL, 1940, [s.p.]) inegavelmente adota a teoria da equivalência dos antecedentes causais em seu artigo 13: “o resultado, de que depende a existência do crime, somente é imputável a quem lhe deu causa. Considera-se causa a ação ou omissão sem a qual o resultado não teria ocorrido”.

O Superior Tribunal de Justiça também já ratificou a adoção dessa teoria no sistema criminal brasileiro,¹¹ que, inobstante, não encontra aplicação diante da superveniência de causa relativamente independente, dando espaço à teoria da causalidade adequada nesses casos (CRUZ, 2005). Nos casos envolvendo responsabilidade civil, pelo outro lado, a mesma corte já afastou a aplicação dessa teoria.¹²

A maior crítica a essa teoria está na sua amplitude. Todos os acontecimentos integram o nexo de causalidade para a ocorrência do fato danoso, por mais distantes que sejam, e, por essa razão, todos os agentes seriam responsabilizados. A ocorrência de qualquer circunstância posterior não isentaria de responsabilidade os agentes que praticaram condutas prévias. Sob essa teoria, responsabilizar-se-ia determinado agente que, ao ferir apenas levemente com uma faca de cozinha determinado sujeito, acaba matando-o, mas em razão de sua condição de hemofílico, e não pelo ferimento em si.

¹¹ O Superior Tribunal de Justiça (BRASIL, 2004, p. 2) já consignou que “Por força do princípio da equivalência dos antecedentes (artigo 13, CP), a causalidade da participação é sempre aferida em concreto e a posteriori, jamais em abstrato”.

¹² O Superior Tribunal de Justiça (BRASIL, 1995, p. 37) já consignou que “Em verdade, como de tranqüilo entendimento, a teoria da equivalência das condições, caso aplicada sem temperamentos, conduziria a inaceitáveis absurdos. A responsabilidade civil não encontraria limites, minimamente exigíveis”.

3.2.2.2 Teoria da causalidade adequada

A teoria da causalidade adequada, também conhecida como teoria subjetiva da causalidade, surgiu como contraponto à teoria da equivalência dos antecedentes causais, em 1871, também na Alemanha. Foi inicialmente idealizada por Ludwig von Bar, mas melhor desenvolvida pelo filósofo alemão Johannes von Kries.

O cerne dessa teoria está na probabilidade de o resultado vir a ocorrer de determinada circunstância. Parte-se à luz da experiência comum a fim de verificar se a circunstância provavelmente foi apta a produzir o resultado. Nas palavras de Cruz (2005, p. 65), “*De acordo com esta teoria, quanto maior é a probabilidade com que determinada causa se apresente para gerar um dano, tanto mais adequada é em relação a esse dano*”.

Diferentemente da teoria da equivalência dos antecedentes causais, não basta que um acontecimento apenas integre a corrente das causas, mas, ao revés, é necessário que o mesmo acontecimento, regularmente à luz da experiência comum, provavelmente provoque o resultado. Utiliza-se, assim, um juízo de probabilidade em abstrato, que não leva em consideração os fatos como efetivamente ocorreram.

O juízo de probabilidade que o intérprete do direito tem de fazer é denominado de prognose póstuma (CRUZ, 2005, p. 64), justamente porque é feito *a posteriori*. Carpes (2016, p. 41) explica a forma como se dá esse juízo:

O processo lógico inferencial da adequação da causa dá-se do seguinte modo: *após* a verificação concreta de determinado processo causal, deve-se formular, em um plano *abstrato*, e de acordo com a experiência comum, juízo de probabilidade com cada uma das condições (possíveis causas). Se, após a análise de determinado fato, for possível concluir pela probabilidade na sucessão do evento em termos de relação de causalidade, deve-se reconhecer tal fato como causa adequada.

A principal crítica a essa teoria está ligada à multiplicidade de causas. Diante de várias causas tidas como precursoras de um resultado, como estabelecer qual delas é a mais adequada? Para se responder a essa pergunta, aperfeiçoou-se a teoria para também aplicar uma fórmula

negativa, a denominada *causalidade inadequada*, que nada mais é do que a causa indiferente ou estranha à concreção do resultado.¹³

3.2.2.3 Teoria do dano direto e imediato

A teoria do dano direto e imediato, também conhecida por teoria do nexo causal direto e imediato ou teoria da interrupção do nexo causal, coloca como principal critério a relação direta e imediata entre o acontecimento narrado e o resultado produzido. Trata-se da teoria que alcançou maior prestígio no direito civil brasileiro, e encontra fundamento no artigo 403 do Código Civil (BRASIL, 2002) (correspondente ao artigo 1.060 do Código Civil de 1916 [BRASIL, 1916], ora revogado).¹⁴

Dentre as subteorias ou variantes doutrinárias da teoria do dano direto e imediato, destaca-se a doutrina da necessariedade da causa. Criada por Dumoulin e Pothier, juristas franceses do século XVI, prega que o dever de reparar só pode ser imposto ao autor de evento necessário à realização do dano.

Agostinho Alvim, que discorreu sobre o tema ainda na vigência do Código Civil de 1916 (BRASIL, 2016), é considerado o principal expoente dessa teoria no Brasil. Para o autor, a subteoria da necessariedade da causa é a que melhor explica a teoria do dano direto e imediato, pois está em consonância com as fontes históricas da teoria do dano direto. Sob sua ótica, determinado dano será indenizado pela causa que, ainda que remota, estabelecer relação de necessariedade com o alegado dano:

¹³ Carpes (2016, p. 42) exemplifica a causalidade inadequada: “Imagine-se, p. ex., se uma pessoa retém outra ilícitamente, fazendo-a se atrasar e perder o avião. Tal pessoa embarca no voo seguinte e o avião que a levava cai, matando-a. De acordo com a teoria da causalidade adequada, não se pode considerar a retenção indevida como causa da morte, pois normalmente da retenção não resultaria na morte da pessoa. O fato – retenção indevida –, consiste em mera condição para que o dano ocorresse ou, por outra perspectiva, causa inadequada para que o dano ocorresse. Em juízo baseado na experiência comum, o dano foi excepcional, o que impede qualificar a retenção indevida como sua causa”.

¹⁴ Para Gonçalves (2003, p. 524), o Código Civil de 2002 adotou a teoria do dano direto e imediato: “das várias teorias sobre o nexo causal, o nosso Código adotou, indiscutivelmente, a do dano direto e imediato, como está expresso no art. 403; e das várias escolas que explicam o dano direto e imediato, a mais autorizada é a que se reporta à consequência necessária. Não é, portanto, indenizável o dano remoto, que seria consequência indireta do inadimplemento, envolvendo lucros cessantes para cuja efetiva configuração tivessem de concorrer outros fatores que não fosse apenas a execução a que o devedor faltou, ainda que doloso o seu procedimento (Caio Mário da Silva Pereira, *Instituições*, cit., v. 2, p. 231)”.

A escola que melhor explica a teoria do dano direto 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 direto, como se verá.

Para explicar a teoria do dano direto e imediato nós aceitamos a teoria ou subteoria da necessidade da causa, que procuraremos explicar, formular e defender, de acordo com as considerações que seguem.

Suposto certo dano, considera-se causa dêla a que lhe é próxima ou remota, mas, com relação a esta última, é mister que ela se ligue ao dano, diretamente. Ela é a causa necessária dêsse dano, porque a ela êle se filia necessariamente; é causa exclusiva, porque opera por si, dispensadas outras causas.

Assim, é indenizável todo o dano que se filia a uma causa, ainda que remota, desde que ela lhe seja causa necessária, por não existir outra que explique o mesmo dano (ALVIM, 1955, p. 380).

Assim como as outras teorias, a teoria do dano direto e imediato tampouco escapa das críticas. Para alguns pensadores, como Noronha (2003), a causalidade necessária adotada pela teoria restringe em demasia o dever de indenizar. Segundo o que prega, a teoria de Agostinho Alvim incorre em excessividade ao exigir que um acontecimento seja condição não só necessária, mas também suficiente de um dano, para que possa ser considerado sua causa.

As falhas da subteoria da necessidade são assumidas por Agostinho Alvim. No entanto, o autor prega que, a despeito de suas fragilidades, ainda assim seria a teoria que melhor traduz a expressão dano direto e imediato, positivada no Código Civil de 1916 (BRASIL, 1916) e reproduzida no Código Civil de 2002 (BRASIL, 2002). Tais falhas, inclusive, justificariam a adoção, em alguns casos, do critério da equidade.¹⁵

No campo da jurisprudência, essa teoria encontra grande aceitação, inclusive no Supremo Tribunal Federal. O caso paradigmático no qual restou indiscutível a opção da corte pela teoria do dano direto e imediato foi o Recurso Extraordinário 130.764-1/PR (BRASIL, 1992), de relatoria do Ministro Moreira Alves, julgado ainda em 1992.

Nesse recurso, afastou-se a responsabilidade civil do Estado do Paraná por assalto praticado por quadrilha da qual fazia parte preso que havia fugido de hospital e estava foragido

¹⁵ “Em suma: pensamos que, das várias teorias sobre o nexa causal, o Código adotou a do dano direto e imediato, o que, aliás, é indiscutível, porque está expresso no art. 1.060, e das várias escolas que explicam o dano direto e imediato, a mais autorizada é a que se reporta à consequência necessária, não obstante as suas deficiências, que a rebeldia de certos casos práticos põe a descoberto. Ainda que demos preferência a certa fórmula, ela há de ser bastante elástica, de modo a dentro dela caberem e se ajustarem os casos em que se recomenda a equidade (cf. artigo doutrinário, *in Rev. Trib.*, vol. 132, pág. 3)” (ALVIM, 1955, p. 397).

há 21 (vinte e um) meses. Pelo que consignou o Supremo Tribunal Federal, não havia nexos causal direto e imediato, bem como necessário, entre a fuga do preso e o assalto:

Ora, em nosso sistema jurídico, como resulta do disposto no artigo 1.060 do Código Civil, a teoria adotada quanto ao nexo de causalidade é a teoria do dano direto e imediato, também denominada teoria da interrupção do nexo causal. Não obstante aquele dispositivo da codificação civil diga respeito à impropriamente denominada responsabilidade contratual, aplica-se ele também à responsabilidade extracontratual, inclusive à objetiva, até por ser aquela que, sem quaisquer considerações de ordem subjetiva, afasta os inconvenientes das outras duas teorias existentes: a da equivalência das condições e a da causalidade adequada.

[...]

Com efeito, o dano decorrente do assalto por uma quadrilha de que participava um dos evadidos da prisão não foi o efeito necessário da omissão da autoridade pública que o acórdão recorrido teve como causa da fuga dele, mas resultou de concausas, como a formação da quadrilha, e o assalto ocorrido cerca de vinte e um meses após a evasão (BRASIL, 1992, p. 27-28).

3.3 Excludentes do nexo causal

Como é notório na essência da responsabilidade civil, ninguém pode ser responsabilizado por um dano a que não tenha dado causa. Por essa razão, o nexo de causalidade figura como um dos elementos indispensável ao dever de reparar.

Há certos casos, no entanto, em que, a despeito da aparente agressão de direito por um agente, ao analisar tecnicamente a relação de causalidade, constata-se que o dano decorreu de outra causa ou de circunstância que impossibilitava o agente de cumprir a obrigação. Trata-se das excludentes do nexo de causalidade, como apontam Farias, Netto e Rosenthal (2018, p. 944):

As excludentes de responsabilidade atuam sobre o nexo causal, rompendo-o. A obrigação de reparar, nesses casos, não se configura, já que ausente o liame entre a conduta do agressor (suposto agressor) e os danos verificados. O dano aconteceu, é certo, mas não guarda nenhuma conexão com a atividade do “agressor”. Não há, nesse contexto, responsabilidade civil, porque não há nexo causal. Se, por exemplo, durante a viagem de ônibus, marido e mulher discutem asperamente, e ele a agride fisicamente, causando sérios danos, não há como pretender responsabilizar, pelo evento, o transportador, porquanto nenhuma relação existe entre o dano e o contrato de transporte. A cláusula de incolumidade – que obriga o transportador a levar o transportado incólume ao destino – não abrange os fatos desconectados com a prestação do serviço de transporte.

As excludentes nada mais são do que casos de impossibilidade superveniente do cumprimento da obrigação não imputáveis ao devedor ou ao agente. De acordo com a tradicional doutrina, estão agrupadas em três teorias: (i) fato exclusivo da vítima; (ii) fato de terceiro; (iii) caso fortuito e força maior (FARIAS; NETTO; ROSENVALD, 2018).

3.3.1 Fato exclusivo da vítima

O fato exclusivo da vítima também é conhecido como culpa exclusiva da vítima. Advém do preceito romano *quod quis ex culpa sua damnun sentit, non intelligitur damnun sentire*. Se traduzido livremente, referido brocardo traduz a ideia de que *quando alguém experimenta dano, por culpa sua, não se entende que sofra dano*.

A despeito do instituto também ser conhecido como culpa exclusiva da vítima, não há relação com o elemento culpa, compreendido de forma *lato sensu*, em que incorre a vítima. Deve-se interpretar o vocábulo culpa no sentido de causa, isto é, deve-se aferir apenas se a conduta da vítima tenha sido exclusivamente a causadora do dano.

Referida excludente do nexo causal está consubstanciada na ideia de que a conduta da vítima contribuiu exclusivamente para o resultado danoso. Dessa forma, não há nexo causal entre o suposto agente e o dano suportado pela própria vítima. Em outras palavras, o agente atua apenas como um instrumento da vítima, que é a verdadeira causadora do dano experimentado.

Mello (1998, p. 634) traz oportuno exemplo de fato exclusivo da vítima, que rompe o nexo causal, dentro da seara da responsabilidade do Estado frente aos particulares:

Figure-se que um veículo militar esteja estacionado e sobre ele precipite um automóvel particular, sofrendo avarias unicamente neste último. Sem os dois veículos não haveria a colisão e os danos não se teriam produzido. Contudo, é de evidência solar que o veículo do Estado não causou o dano. Não se deveu a ele a produção do evento lesivo. Ou seja: inexistiu relação causal que ensejaria a responsabilidade do Estado.

Insta salientar que o fato exclusivo da vítima só estará presente se se verificar que a vítima foi única e exclusivamente a causadora do dano. Havendo concorrência de causas entre a vítima o agente, não há que se falar em rompimento donexo causal, e a indenização, via de regra, será medida na extensão da atuação de cada sujeito. Trata-se da disposição contida no artigo 945 do Código Civil (BRASIL, 2002).

3.3.2 Fato de terceiro

À semelhança do fato exclusivo da vítima, no fato de terceiro há um comportamento alheio à própria vítima e ao suposto agente que rompe o nexode causalidade e exclui o dever de indenizar. No campo prático, no entanto, cumpre ressaltar que se trata de instituto mais “*tormentoso*”.¹⁶

Esse tormento ainda se deve ao fato de que é a excludente de responsabilidade civil que encontra maiores particularidades e exceções na jurisprudência pátria. Como exemplo, cite-se o entendimento da Súmula 187 do STF (BRASIL, 1963), que nada mais é do que expressa exceção à regra do fato de terceiro: “*a responsabilidade contratual do transportador, pelo acidente com o passageiro, não é ilidida por culpa de terceiro, contra o qual tem ação regressiva*”.

¹⁶ “A questão é tormentosa na jurisprudência, e o juiz, por vezes, vê-se perante uma questão de difícil solução. Não temos um texto expresso de lei que nos conduza a um entendimento pacífico. Na maioria das vezes, os magistrados decidem por equidade, embora não o digam. Na premissa ora examinada, pode, por exemplo, o motorista que sobe na calçada e atropela o pedestre alegar que foi obrigado a fazê-lo por uma manobra brusca de outro veículo, cujo condutor se evadiu? A propensão dos julgados é não admitir a responsabilidade de terceiro como excludente. O assunto vem regulado de forma indireta pelos arts. 929 e 930, estabelecendo este último dispositivo a ação regressiva contra o terceiro que criou a situação de perigo, para haver a importância despendida no ressarcimento ao dono do bem. Esses artigos não se referem à culpa exclusiva de terceiro, mas, indiretamente, admitem a possibilidade de reconhecimento de culpa e responsabilidade do terceiro. Frisamos que nada impede que a vítima ingresse com a ação diretamente contra o terceiro causador do dano. A dificuldade prática é que nem sempre esse terceiro pode ser identificado pela vítima” (VENOSA, 2018, p. 399).

Inobstante as especificidades, a doutrina ainda assim prega a exclusão da responsabilidade civil, por rompimento do nexo causal, quando se está diante de verdadeiro fato de terceiro.¹⁷ O mesmo se diga da jurisprudência majoritária.¹⁸

Há que se ressaltar, no entanto, que a conduta do agente não pode concorrer para a produção do resultado, pois, caso isso ocorra, não mais se estará diante de fato de terceiro apto a afastar o nexo de causalidade. Com efeito, caso um motorista desvie de uma brusca fechada por um ônibus, e, ao fazê-lo, invada a calçada e atropеле um pedestre, não poderá invocar o fato de terceiro para se eximir do dever de indenizar. A causa direta e imediata do acidente foi o justamente o ato do motorista em subir sobre a calçada.

Em casos como esse, em verdade, está-se diante do que a doutrina denomina estado de necessidade, que, ainda que exclua a antijuridicidade do ato, não afasta o dever de indenizar. A

¹⁷ Nesse sentido, Gagliano e Pamplona Filho (2013, p. 170): “Em algumas hipóteses, entretanto, o fato de terceiro que haja rompido o nexo causal, sem que se possa imputar participação ao agente, exonera, em nosso entendimento, completamente a sua responsabilidade, devendo a vítima voltar-se diretamente contra o terceiro”. No mesmo sentido, Cavalieri Filho (2014, p. 87): “Ressalte-se, uma vez mais, que o fato de terceiro só exclui a responsabilidade quando rompe o nexo causal entre o agente e o dano sofrido pela vítima e, por si só, produz o resultado. Em outras palavras, é preciso que o fato de terceiro destrua a relação causal entre a vítima e o aparente causador do dano; que seja algo irresistível e desligado de ambos. Em casos tais, o fato de terceiro, segundo a opinião dominante, equipara-se ao caso fortuito ou força maior, por ser uma causa estranha à conduta do agente aparente, imprevisível e inevitável. A culpa exclusiva de terceiro foi também incluída pelo Código de Defesa do Consumidor entre as causas de exclusão de responsabilidade do fornecedor (arts. 12, § 3º, III, e 14, § 3º, II)”.

¹⁸ Nesse sentido, confira-se julgado proferido pelo Superior Tribunal de Justiça (BRASIL, 2022): RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E MATERIAIS. ROUBO COM EMPREGO DE ARMA DE FOGO COMETIDO CONTRA OS AUTORES ENQUANTO AGUARDAVAM NA FILA DO PEDÁGIO. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. AUSÊNCIA. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE ENFRENTOU TODAS AS QUESTÕES SUSCITADAS PELAS PARTES. RESPONSABILIDADE CIVIL DA CONCESSIONÁRIA DE RODOVIA. INEXISTÊNCIA. EXCLUDENTE DE ILICITUDE. FATO DE TERCEIRO. ROMPIMENTO DO NEXO DE CAUSALIDADE. IMPROCEDÊNCIA DOS PEDIDOS FORMULADOS NA AÇÃO. EXTENSÃO DOS EFEITOS À SEGUNDA RÉ - FAZENDA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO -, CONSIDERANDO O RECONHECIMENTO DE SUA RESPONSABILIDADE EXCLUSIVAMENTE SUBSIDIÁRIA. RECURSO PROVIDO. [...] 3. Conquanto as pessoas jurídicas de direito privado prestadoras de serviço público tenham responsabilidade objetiva pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, não há como responsabilizar a concessionária de rodovia pelo roubo com emprego de arma de fogo cometido contra seus respectivos usuários, por se tratar de nítido fortuito externo (fato de terceiro), o qual rompe o nexo de causalidade. 3.1. Com efeito, o dever da concessionária de garantir a segurança e a vida dos cidadãos que transitam pela rodovia diz respeito a aspectos relacionados à própria utilização da estrada de rodagem, como, por exemplo, manter sinalização adequada, evitar animais na pista, buracos ou outros objetos que possam causar acidentes, dentre outros, não se podendo exigir que a empresa disponibilize segurança armada na respectiva área de abrangência, ainda que no posto de pedágio, para evitar o cometimento de crimes. 3.2. A causa do evento danoso - roubo com emprego de arma de fogo contra os recorridos - não apresenta qualquer conexão com a atividade desempenhada pela recorrente, estando fora dos riscos assumidos na concessão da rodovia, que diz respeito apenas à manutenção e administração da estrada, sobretudo porque a segurança pública é dever do Estado.

razão para isso está no artigo 929 do Código Civil (BRASIL, 2002), que determina que a pessoa lesada, se não for a culpada do perigo causado, deverá ser indenizada pelo prejuízo sofrido.

3.3.3 Caso fortuito e força maior

O caso fortuito e força maior são excludentes de responsabilidade prescritas como a ocorrência de fatos em que o agente não poderia evitar. Estão previstas no artigo 393 do Código Civil (BRASIL, 2002), dentro da seção relativa ao inadimplemento das obrigações. No entanto, deve-se ressaltar que constituem princípios gerais do direito, e que, por essa razão, não são aplicáveis somente à disciplina da responsabilidade contratual, mas também à responsabilidade extracontratual (CAVALIERI FILHO, 2014).

A doutrina há muito tempo se debruça em estabelecer diferenças entre o caso fortuito e a força maior. Para Diniz (2002, p. 346), por exemplo, a força maior consistiria em um motivo conhecido que está ligado a “um fato da natureza, como, p. ex., um raio que provoca um incêndio, inundação que danifica produtos ou intercepta as vias de comunicação, impedindo a entrega da mercadoria prometida, ou um terremoto que ocasiona grandes prejuízos etc.”; o caso fortuito, ainda para Diniz (2002, p. 346-347), importa dizer que “o acidente que acarreta o dano advém de causa desconhecida, como o cabo elétrico aéreo que se rompe e cai sobre fios telefônicos, causando incêndio, explosão de caldeira de usina, e provocando morte”.

A despeito disso, o parágrafo único do artigo 393 do Código Civil (BRASIL, 2002) coloca o caso fortuito e a força maior no mesmo patamar, sem estabelecer qualquer diferença prática entre eles. O dispositivo coloca dois requisitos para a sua verificação: necessidade e inevitabilidade. O primeiro importa dizer que apenas o acontecimento que leva obrigatoriamente ao ato danoso é que libera o devedor; o segundo, por sua vez, significa dizer que dizer que o agente não poderia impedir os efeitos do acontecimento (PEREIRA; TEPEDINO, 2018).

Assim como ocorre com as outras excludentes de responsabilidade, a dificuldade do caso fortuito e força maior reside na sua apuração no caso concreto. Os critérios são relativos no tempo e no espaço. Tomando-se como exemplo o elemento da inevitabilidade, é certo dizer

que o que era imprevisível na década de 1950 poderá não ser mais na década de 2000. A título de exemplo, Cavalieri Filho (2014) afirma que ataques de piratas foram o maior exemplo histórico de força maior; atualmente, no entanto, o autor classifica o mesmo fato como risível.

4 O CONSUMO DE TABACO E O NEXO DE CAUSALIDADE COM AS DOENÇAS OBSERVADAS EM FUMANTES

4.1 O hábito de consumo do tabaco pela sociedade

4.1.1 Histórico e consumo atual do tabaco no Brasil e no mundo

A ingestão da nicotina atrelada ao consumo do tabaco não é um hábito recente. Não há consenso entre os pesquisadores sobre o momento exato em que esse produto começou a ser consumido pela sociedade, mas o hábito é apontado, primeiramente, aos nativos do continente americano. A origem do consumo do produto estava atrelada, sobretudo, às cerimônias religiosas dos aborígenes americanos.

A ponte entre o tabaco e a Europa se deu com Cristóvão Colombo, em 1492, na ilha de Cuba (NARDI, 1996). Ao aportar no continente americano, Colombo constatou que se plantava o tabaco em todo o continente. Com efeito, registros apontam que uma das primeiras notícias sobre o tabaco foi levada à Espanha por Don Rodrigo de Jeres, que ocupava o posto de capitão da tripulação das naves de Colombo. Na época, Jeres levou para a Corte espanhola plantas e sementes de tabaco (ROSEMBERG, 2003).

O consumo do tabaco se alastrou rapidamente na Europa, atingindo todas as camadas sociais da época. Essa foi a razão pela qual se incentivou o cultivo dessa espécie nas colônias americanas. No Brasil Colônia, o produto desempenhou primordial função, ocupando o papel de um gênero de grande valor econômico: aponta-se que, de 1600 a 1807, o fumo brasileiro foi responsável por gerar cerca de 426 milhões de cruzados ao Estado português. As exportações atingiram números expressivos: aponta-se que, nesse mesmo período, o Brasil Colônia exportou 38 milhões de arroba de fumo, sendo que 26% desse montante foi destinado ao comércio com o continente africano (NARDI, 1996).

Denota-se, assim, que o consumo do tabaco é um hábito secular que integra a convivência humana. Muito embora seja crescente o movimento mundial que prega a diminuição do consumo do tabaco, não se pode falar que, ao menos até o início do século XXI,

esse hábito foi abolido. Ao revés, dados desse marco temporal apontavam que havia, no mundo, cerca de 1 bilhão e 300 milhões de fumante. Desse número, 80%, ou seja, mais de 1 bilhão, residiam nos países em desenvolvimento (ROSEMBERG, 2003).

A quantidade de cigarros consumidos, nesse mesmo marco temporal, é grande: dados de 1999 apontam que eram fumados 20 bilhões de cigarros por dia no mundo, o que totalizava sete trilhões e 300 milhões por ano. Essa quantia de cigarros era responsável pelo consumo de 200 toneladas de nicotina por dia mundialmente (ROSEMBERG, 2003).

Com a expansão dos meios de comunicação e popularização do acesso à informação, o consumo mundial de cigarro vem caindo, sobretudo ante à disseminação dos potenciais males que esse produto pode causar. Dados da Organização Mundial da Saúde (2021) apontam uma crescente queda de fumantes entre os anos 2000 e uma projeção para 2025: estima-se que haverá uma redução de cerca de 97 milhões de fumantes entre os usuários de tabaco maiores de 15 anos de idade.

No Brasil, constata-se o mesmo cenário: o consumo de cigarros vem caindo ao longo do tempo. O Brasil conta com um sistema de monitoramento anual por telefone, denominado de Vigitel, que, dentre outros dados, realiza pesquisas sobre o consumo de cigarros. Com efeito, em 2006, o monitoramento Vigitel (BRASIL, 2019) apontava que 15,7% dos brasileiros eram fumantes; em 2019, o percentual chegou a 9,8%.

4.1.2 Nicotina e as principais doenças atribuídas ao tabagismo

A nicotina é uma substância cuja principal fonte é a planta do tabaco. Daí decorre uma peculiaridade: é a única droga que não é introduzida pura no organismo. A nicotina está dentro de um invólucro, denominado tabaco, que é uma das várias matérias do cigarro. Também por isso, a nicotina é absorvida em conjunto com milhares de substâncias tóxicas presentes no tabaco. Os registros apontam que o fumante, ao inalar a fumaça produzida pela queima do cigarro, inala, juntamente, cerca de 2.500 substâncias tidas como lesivas ao organismo humano (ROSEMBERG, 2003).

A dependência à nicotina é uma variável que sofre influência de diversos fatores, especialmente do resultado da sensibilidade inicial à nicotina em conjunto com condições afetas ao ambiente social. Registros apontam que mais de um quarto dos que experimentaram o tabaco tornaram-se fumantes (ROSEMBERG, 2003).

De acordo com dados extraídos nas Diretrizes sobre Tabagismo elaboradas pela Associação Médica Brasileira (2011), apontavam-se, em 2009, mais de 50 doenças relacionadas ao tabagismo. A maior parte das enfermidades está ligada ao aparelho respiratório, como doença pulmonar obstrutiva crônica, doenças intersticiais e agravamento da asma. Não ficam para trás enfermidades ligadas ao sistema cardiovascular, como aterosclerose, arterial coronariana, acidente vascular cerebral, aneurisma, tromboangite obliterante e associação tabaco-anovulatório.

Em uma das principais (se não a principal) ações indenizatórias movidas em desfavor da indústria tabaqueira com fulcro no ressarcimento de despesas oriundas de tratamentos de fumantes, em trâmite no Brasil, fundamentou-se o pedido em 27 doenças tidas como tabaco-relacionadas, alocadas em 4 grupos: cânceres,¹⁹ doenças cardiovasculares,²⁰ doenças respiratórias²¹ e outras doenças.²² O pedido, formulado pela Advocacia-Geral da União diz ter levado em conta um reporte de 2014 elaborado pelo *cirurgião-geral* dos Estados Unidos (2014), cargo preenchido através de nomeação pelo presidente e confirmação pelo senado. Dentre suas atribuições, está a liderança de assuntos de saúde pública do governo federal norte-americano.

4.2 Observações preliminares à análise dos aspectos inerentes ao nexo causal

¹⁹ Com relação a cânceres, pleiteia-se ressarcimento de valores oriundos do tratamento dos cânceres de (i) bexiga; (ii) colo do útero; (iii) colorretal; (iv) esôfago; (v) rim; (vi) laringe; (vii) fígado (carcinoma hepatocelular); (viii) pulmão; (ix) cavidade oral e faringe; (x) pâncreas; (xi) estômago. Também se pleiteia ressarcimento pelo tratamento de (xii) leucemia mieloide aguda.

²⁰ Com relação a doenças cardiovasculares, pleiteia-se ressarcimento de valores oriundos do tratamento de (xiii) aneurisma da aorta abdominal; (xiv) aterosclerose/doença vascular periférica; (xv) doenças cerebrovasculares; e (xvi) doença coronariana.

²¹ Com relação a doenças respiratórias, pleiteia-se ressarcimento de valores oriundos do tratamento de (xvii) tuberculose; (xviii) doença pulmonar obstrutiva crônica; e (xix) pneumonia.

²² Com relação a outras doenças, pleiteia-se ressarcimento de valores oriundos do tratamento de (xx) diabetes; (xxi) catarata nuclear; (xxii) degeneração macular neovascular relacionada à idade e atrófica; (xxiii) fratura de quadril; (xxiv) periodontite; (xxv) baixa densidade óssea após a menopausa; (xxvi) úlcera péptica (em portadores de *Helicobacter pylori*); e (xxvii) artrite reumatoide.

4.2.1 A aplicação da legislação consumerista à relação entre fabricantes de tabaco e fumantes

A responsabilidade civil por danos atribuídos ao consumo do cigarro é regida pelas normas atinentes ao Direito do Consumidor,²³ e, assim, deve ser dirimida à luz desse microsistema. A relação entre os sujeitos da relação – i.e. fabricantes de cigarro e fumantes – é marcada por um contrato de massa, e não contrato paritário (LOPEZ, 2008). Por essa razão, justifica-se a incidência das normas de proteção ao consumidor, sem, contudo, importar no afastamento dos valores consagrados na Constituição Federal.

A sujeição da matéria às normas afetas do Direito Consumidor importa dizer que o Direito Civil assume papel secundário como fonte do direito. Trata-se da incidência do princípio da especificidade, oriundo da hermenêutica jurídica. Isso não afasta, no entanto, por completo as normas do Direito Civil. Conceitos comuns ao campo da responsabilidade da indústria tabagista, tais como prescrição e decadência, culpa, etc., são importados da legislação civil *stricto sensu*.

Constatada a sujeição do tema às normas consumeristas, é certo que as fabricantes de cigarro responderão objetivamente pelos alegados danos causados aos fumantes. Dispensa-se, assim, a demonstração do elemento culpa. Não dispensa, no entanto, a demonstração do nexo causal, elemento indispensável para a configuração tanto da responsabilidade subjetiva quanto objetiva.²⁴

4.2.2 A não aplicação dos artigos 927, parágrafo único e 931 do Código Civil às demandas intentadas por fumantes em face das produtoras de cigarro

O artigo 931 do Código Civil (BRASIL, 2002, [s.p.]) regula a responsabilidade civil de empresários e empresas por danos causados pelos produtos que colocam em circulação no mercado de consumo: “Ressalvados outros casos previstos em lei especial, os empresários

²³ Nesse sentido dispõe Aguiar Júnior (2009, p. 470): “A responsabilidade civil do fabricante de cigarro, na relação que se estabelece com o fumante, é regulada pelo Código de Defesa do Consumidor”.

²⁴ Alves (2009, p. 256) afirma que: “Com efeito, não há diferença entre o requisito do nexo de causalidade na responsabilidade objetiva ou subjetiva prevista no atual Código Civil e o relativo à responsabilidade, que é objetiva, estabelecida pelo Código de Defesa do Consumidor nas relações de consumo”.

individuais e as empresas respondem independentemente de culpa pelos danos causados pelos produtos postos em circulação”.

Trata-se de mais um dispositivo que entrou em vigor tardiamente, visando regular temas e institutos que já foram abarcados pelo Código de Defesa do Consumidor (BRASIL, 1990). Com efeito, a parte inicial da redação desse artigo consagra expressamente o princípio da especificidade (abordado no item 4.2.1), condicionando sua aplicação aos casos em que não há regulação por lei especial. Essa é a principal razão pela qual não se aplica esse artigo ao que se denomina *tobacco litigation*.²⁵

Tal como ocorre acima, às demandas intentadas por fumantes em face das fabricantes de cigarro não se aplica o parágrafo único do artigo 927 do Código Civil (BRASIL, 2002): “Haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem”.

A não aplicação desse dispositivo decorre, sobretudo, de duas explicações: (i) assim como o artigo 931, o parágrafo único do artigo 927 do Código Civil (BRASIL, 2002) não se aplica às relações de consumo, pois se destina a regular as relações privadas paritárias (TEPEDINO, 2009); e (ii) ainda que assim não o fosse, o dispositivo visa regular a atividade perigosa, e não o produto perigoso, categoria em que se poderia cogitar da inclusão do cigarro. Como é notório, a fabricação e distribuição de cigarros, sobretudo do plantio e industrialização do fumo, não contém notórios riscos por si só (LOPEZ, 2008).

4.3 Nexo causal entre o consumo do tabaco e as doenças atribuídas a ele atribuídas

4.3.1 Aspectos gerais do (in)existente nexos causal

²⁵ Nesse sentido, Tepedino (2009, p. 470): “95. Tal preceito consagra a proteção contra os danos sofridos na relação interna da cadeia de fornecimento. Deste modo, o dispositivo não abrange os danos causados aos consumidores e àqueles a eles equiparados, que sofrem acidentes de consumo. Para esta hipótese, com efeito, o CDC destina os arts. 12 e 17”. Comunga desse entendimento Lopez (2008, p. 51): “De todo o exposto, fica claro que somente se aplicará às estritas relações de consumo o artigo 12 do CDC, porquanto é norma especial, e o artigo 931, aos outros acidentes causados por produtos e que não se encaixam nos contratos de massa regulados pelo CDC”.

Não se pode imputar à indústria tabagista a responsabilidade pelos danos atribuídos ao consumo de cigarro. Uma análise pormenorizada de todos os elementos da responsabilidade civil evidencia isso. Por exemplo, ainda que não seja objeto desta monografia, falta à atividade dessa indústria o caráter ilícito do ato. Com efeito, a produção e comercialização de cigarros é atividade lícita e regulamentada pelo Poder Público, que, inclusive, sobre ela auferes vultosos montantes aos a título de impostos.²⁶⁻²⁷

No que toca o nexo de causalidade, tampouco é possível afirmar que se poderia responsabilizar a indústria tabagista. Os alegados danos experimentados pelos fumantes são oriundos de evento para além da produção e comercialização do cigarro: o consumo constante pelo consumidor, que indubitavelmente se enquadra na excludente de responsabilidade civil denominada culpa exclusiva da vítima.²⁸ Isso se deve, sobretudo, à decisão pessoal do fumante em adquirir o cigarro e consumi-lo, consubstanciando-se em verdadeiro livre arbítrio.

Em verdadeiro teste de hipóteses, Lopez (2008, p. 84) ainda cogita a formação do nexo causal “toda vez que o produtor não cumprir o seu dever de informar, no caso, sobre a toxicidade do fumo”; ou, ainda, nos casos em que se constate possível “publicidade enganosa ou abusiva sobre o cigarro, induzindo o consumidor ao uso do produto”. Inobstante, a própria autora esclarece empiricamente que, nesses casos, a exoneração de responsabilidade se opera, a cargo do fabricante, quando evidencia que cumpriu seu dever de informar corretamente e que não veiculou propaganda enganosa ou abusiva.

Ainda que se admitisse que a produção e comercialização de cigarros estabelece um nexo causal com os alegados danos experimentados pelos fumantes, seria necessário prová-lo em juízo. No entanto, para isso, não se poderia invocar a teoria da causalidade alternativa e responsabilizar toda e qualquer produtora de cigarros. Como se não bastasse, seria necessário evidenciar o nexo de causalidade direto e imediato entre os danos e o tabagismo, na tentativa

²⁶ Nesse sentido dispõe Aguiar Júnior (2009, p. 470): “A produção do fumo é uma atividade lícita, que garante a subsistência de milhares de pequenos agricultores, fundamento da economia e do desenvolvimento de algumas regiões do Estado do Rio Grande do Sul. Basta lembrar os recentes e crescentes movimentos sociais contrários à proibição do plantio. A industrialização do fumo é atividade regulada por lei, da qual o Estado auferes benefícios substanciais de natureza tributária. De outra parte, a comercialização do cigarro se reveste da mesma importância social, econômica e fiscal”.

²⁷ De acordo com matéria veiculada no Portal da Câmara dos Deputados, a arrecadação com cigarros somou quase R\$ 15 bilhões em 2019.

²⁸ O fato exclusivo da vítima é abordado no item 3.3.1.

de derrubar forte premissa assentada de que o cigarro constitui apenas produto de risco para doenças e danos tidos como multifatoriais.

4.3.2 Aspectos específicos da causalidade analisados sob a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça

4.3.2.1 Livre arbítrio

O livre arbítrio é um dos principais argumentos que fundamentam a improcedência de demandas indenizatória intentadas em face das produtoras de cigarros. Pauta-se na ideia de que o ato de fumar se opera por decisão exclusivamente pessoal do fumante, que assume os riscos sabidamente veiculados referentes ao cigarro. Referenciando Aguiar Dias, Lopez (2008, p. 148) compara a assunção dos riscos de fumar com o ato de cruzar o semáforo vermelho sem olhar para os lados, uma vez que “O fumante quer o prazer, não os possíveis danos que, tendo em vista todas as circunstâncias, advenham”.

O argumento encontra amparo na doutrina nacional majoritária, que reafirma o livre arbítrio do fumante como causa interruptiva do nexo causal, uma vez que se consubstancia na excludente de responsabilidade denominada culpa exclusiva da vítima, como explica Tepedino (2009, p. 225):

64. Deste modo, tratando-se de uma escolha livre do fumante, ciente dos riscos atribuídos ao produto, somente a ele pode ser atribuída a responsabilidade pelos eventuais danos advindos desta atividade, não havendo, tecnicamente, os pressupostos da responsabilização do fabricante de cigarros. Assim sendo, caso fosse possível estabelecer nexos de causalidade entre o hábito de fumar e o dano à saúde, configurar-se-ia, na hipótese, culpa exclusiva da vítima, causa interruptiva do nexo causal, capaz de excluir a responsabilidade do fabricante supostamente causador do dano.

Não se olvide existirem vozes que sustentam opiniões divergentes, no sentido de que estaria maculado o livre arbítrio do fumante por diversos motivos. Para Delfino (2009), existiriam os denominados condicionamentos externos responsáveis pela decisão de iniciar o tabagismo, sendo que um deles consistiria justamente no comportamento de jovens em se espelharem nos adultos.

No entanto, ainda que se partisse do pressuposto de que a vítima teria iniciado o tabagismo enquanto menor de idade, tampouco estaria presente o nexo causal com as fornecedoras de cigarro. O Código Civil de 2002 (BRASIL, 2002), em seus artigos 932 e 933, atribui o dever de reparação civil aos pais “pelos filhos menores que estiverem sob sua autoridade e em sua companhia”. Não haveria como imputar o tabagismo de menores de idade aos fornecedores apenas por terem posto em circulação o cigarro. Ao revés, o dever jurídico violado parte dos pais, que não impediram os menores de iniciar o tabagismo.²⁹

O livre arbítrio também é reconhecido no Superior Tribunal de Justiça há, ao menos, 12 anos como excludente de responsabilidade por se consubstanciar em culpa exclusiva da vítima. À época, por ocasião do julgamento do Recurso Especial 886.347/RS (BRASIL, 2010, p. 19), em maio de 2010, o então Ministro convocado Honildo Amaral de Mello Castro, do Tribunal de Justiça do Estado do Amapá, comparou eventual responsabilização de produtoras de cigarro à responsabilização de restaurantes especializados em *fast food* pela contração de diabetes ou aumento de peso corporal:

Penso que atos como fumar, beber, consumir produtos altamente calóricos, com altas doses de açúcar, sódio ou gorduras, ou, ainda, praticar esportes radicais é escolha individual, se dá no exercício da liberdade protegida constitucionalmente. O homem médio não ignora os riscos que cada um desses exemplos possui, opta por fazê-los por sua livre e espontânea vontade, devendo arcar com os riscos inerentes às suas opções. Nesse caso concreto, afastar a excludente de responsabilidade, em razão do exercício do livre-arbítrio, equivale, *data maxima venia*, a responsabilizar um restaurante especializado na comercialização de "fast food", na hipótese de um cliente que seja portador de obesidade mórbida e/ou diabete, simplesmente porque aquela pessoa tem o hábito de fazer suas refeições naquele estabelecimento, mesmo sabendo dos riscos atrelados ao tipo de comida ali servida.

4.3.2.2 Dever de informar

O dever de informar deve ser analisado sob dois ângulos: antes e depois do advento do Código de Defesa do Consumidor, que foi responsável por estabelecer uma série de obrigações de fornecedores e fixar direitos dos consumidores. Isso não anula, sob nenhum ângulo, o fato

²⁹ Lacerda (2009, p. 189) afirma que “se o fumante for incapaz e sofrer efeitos nocivos à saúde atribuídos ao ato de fumar, responsáveis por isso serão seus representantes legais, que não o impediram de fumar”.

de que é notório, antes mesmo desse diploma legal, que o cigarro faz mal à saúde. Não por outra razão, ainda em 1948, foi instituído o Dia Internacional Contra o Cigarro (dia 31 de maio) pela Organização Mundial da Saúde.

Os males do cigarro não passaram despercebidos pelos governos brasileiros ao longo de todo esse tempo. Tomando-se como exemplo a cidade de São Paulo, foram sancionadas diversas leis regulando o consumo de cigarro em ambientes públicos. A título de exemplo, rememore-se que, há mais de 72 anos, é proibido fumar em veículos de transporte coletivos, elevadores e salas de espetáculo (SÃO PAULO, 1950). Os males do cigarro eram, portanto, difundidos não só em âmbito internacional, como nacional.

Isso leva à inexorável conclusão de que os fornecedores de cigarro não agiram contra a boa-fé negocial ao não divulgar que o cigarro faz mal à saúde antes do advento da legislação consumerista. Com efeito, foi apenas em 1990, com o advento do Código de Defesa do Consumidor (BRASIL, 1990), que exsurgiu a obrigação de informar corretamente o consumidor. Até então, a obrigação de informar consubstanciava-se apenas em uma construção civilista doutrinária aplicável a contratos paritários, e não de massa (LOPEZ, 2008).³⁰ A mesma conclusão foi alçada pelo STJ (BRASIL, 2010, p. 1-2):

5. Antes da Constituição Federal de 1988 - raiz normativa das limitações impostas às propagandas do tabaco -, sobretudo antes da vasta legislação restritiva do consumo e publicidade de cigarros, aí incluindo-se notadamente o Código de Defesa do Consumidor e a Lei n.º 9.294/96, não havia dever jurídico de informação que impusesse às indústrias do fumo uma conduta diversa daquela por elas praticada em décadas passadas.

Some-se à difusão dos males do cigarro o fato de que, estando ciente da situação, cabia ao governo a regulação da informação. Não se pode esperar que indústrias que desempenhavam atividades lícitas, como a produção e comercialização de cigarros, se antecipassem a qualquer

³⁰ No mesmo sentido dispõe Martins-Costa (2009, p. 298): “Sendo fato notório e de pleno conhecimento público, não ocorre a funcionalidade que justifica a existência do dever de informar: a de suprir a ignorância acerca do risco, diminuindo a assimetria informativa e colaborando para a dação de um consentimento informado para a conclusão do contrato. Assim sendo, e *relativamente ao período em que o autor adquiriu o hábito de fumar, até a entrada em vigor do Código de Defesa do Consumidor*, não se impunha, à Consulente, o dever de informar sobre os riscos derivados do tabagismo, seja em razão da inexistência de regra legal ou administrativa nesse sentido, seja da compreensão então conferida ao princípio da boa-fé e ao dever de informar. Como lógica consequência, se inexistia o dever não pode haver a sua violação, e sem a violação de dever jurídico não há eficácia jurídica: a responsabilidade civil é eficácia da violação de dever preexistente”.

ato estatal. Só se pode cogitar de eventual omissão, portanto, por parte do governo (LOPEZ, 2008).

Tampouco se poderia falar em violação ao dever de informar após o advento da legislação consumerista. O artigo 6º, inciso III, do Código de Defesa do Consumidor (BRASIL, 1990), coloca como direito básico dos consumidores “a informação adequada e clara sobre os diferentes produtos e serviços, com especificação correta de quantidade, características, composição, qualidade, tributos incidentes e preço, bem como sobre os riscos que apresentem”.

Denota-se que é incontroverso, independentemente da notoriedade do risco do produto, que vige o dever de informar. Da mesma forma, com fundamento no dever de razoabilidade, o intérprete deve “mensurar a medida de intensidade desse dever à vista da sua notoriedade, ou não” (MARTINS-COSTA, 2009, p. 300). Em outras palavras, importa dizer que, se os riscos do produto são bem conhecidos – tal como o cigarro – diminui a intensidade do dever de informar.

A fim de tornar concreto o dever de informar sobre os malefícios do cigarro, antes mesmo do advento da Constituição Federal de 1988 (BRASIL, 1988), o Poder Público editou portarias pelas quais se determinou uma série de medidas restritivas à publicidade dos cigarros, dentre as quais a impressão, nas embalagens do produto, dos dizeres “O Ministério da Saúde Adverte: Fumar é Prejudicial à Saúde”. Esse dever de informar, portanto, foi cada vez mais sendo ampliado, para que se divulgasse os potenciais malefícios do produto.

Fato é que, tendo o dever de informar sido regulamentado previamente ao advento do Código de Defesa do Consumidor (BRASIL, 1990), verificou-se que as fabricantes e comercializadoras de cigarro já estavam cumprindo referido dever, como observa Martins-Costa (2009, p. 307):

Da implementação pelo Ministério da Saúde já em setembro de 1988, do dever de informar – e de seu reforço em virtude da regra constitucional – uma outra consequência se impõe: a que o dever de informar, imposto *ex lege*, vem sendo cumprido desde então. Em outras palavras, desde *antes* da entrada em vigor do Código de Defesa do Consumidor as empresas vêm cumprindo com o dever legal de informar sobre os riscos do cigarro.

4.3.2.3 Veiculação de propaganda enganosa ou abusiva

A publicidade tradicional de cigarros está ligada a momentos da vida, e não ao produto em si. Privilegiava-se exibir os fumantes como pessoas jovens, atraentes, sociáveis e que gozavam de prestígio na sociedade. Em outras palavras, o foco das propagandas não era o produto em si, mas o ambiente social a que ele estaria ligado.³¹

A atividade publicitária, por sua própria natureza, é tendenciosa. Isso, no entanto, não significa que possa ser enganosa ou abusiva, especialmente à luz da proibição do artigo 37 do Código de Defesa do Consumidor (BRASIL, 1990): “É proibida toda publicidade enganosa ou abusiva”. Os parágrafos 1º e 2º definem, respectivamente, o que se entende por publicidade enganosa e abusiva.

A publicidade enganosa contraria o princípio da veracidade, e tem como principal característica a indução do consumidor em erro. Caso sejam veiculadas informações falsas e, mesmo assim o consumidor não seja induzido em erro, não se estará diante de publicidade enganosa. Como exemplo, Lopez (2008, p. 188) cita o caso do “tapete voador”, já que “Ninguém vai acreditar que o tapete voa; é uma mensagem totalmente falsa, mas não mentirosa”.

Tomando-se o conceito tradicional de propaganda de cigarros, não há como defender que a publicidade seria enganosa, afinal nenhuma informação falsa é transmitida como verdadeira aos consumidores. A bem da verdade, sequer é transmitida alguma informação, mas apenas um contexto de vida de determinadas pessoas, que sabidamente não possui o condão de induzir fumantes a erro.

Tampouco se poderia falar em enganosidade por omissão, já que, para isso, dever-se-ia tomar os males do cigarro como informação “essencial”, o que, por sua vez, demandaria dizer

³¹ Assim foi como Coelho (2009, p. 157) descreveu a propaganda de cigarros da marca “Hollywood”, da empresa Souza Cruz S.A.: “A característica marcante dos anúncios do cigarro “Hollywood” é a apresentação de pessoas interessadas em atividades de lazer incomuns, tais como patinação, escalção, viagens a lugares desertos, pará-quedismo etc. Em todas as peças, os modelos são, em geral, jovens (em torno de seus vinte e cinco, trinta anos) e sempre parecem bem felizes e gratificados com o que fazem nas horas de descanso. Nos filmes “encontros” e “lagartixa”, inclusive, fica bastante evidenciada a atividade inusual como quebra da rotina, do cotidiano de trabalho dos personagens”.

que essa informação, por si só, teria o condão de fazer com que fumantes largassem o hábito. Como é sabido, os riscos do cigarro são amplamente difundidos na sociedade global e, ainda assim, fumantes não interrompem o hábito.

Pelo outro lado, a publicidade abusiva, que é uma inovação no Direito Brasileiro, não dispõe de um conceito preciso.³² O artigo 37, § 2º, do Código de Defesa do Consumidor (BRASIL, 1990) arrola situações exemplificativas de publicidade abusiva, como aquela que incita à violência, explora o medo ou a superstição, se aproveita da deficiência de julgamento e experiência de crianças, desrespeita valores ambientais ou que seja capaz de induzir o consumidor a se comportar prejudicial ou perigosamente à sua saúde ou segurança. Fato é que o conceito de abusividade, no Código de Defesa do Consumidor (BRASIL, 1990), remonta à contrariedade da cláusula geral da boa-fé, vista como um princípio da legislação consumerista (LOPEZ, 2008, p. 121).

Mais uma vez tomando como base o conceito tradicional de propaganda de cigarros, Coelho (2009) prega que não se poderia afirmar que se trata de publicidade abusiva. Com efeito, esse tipo de publicidade não contrariaria nenhum dos preceitos apontados no dispositivo do Código de Defesa do Consumidor. Ainda na visão do autor, a propaganda comercial de tabaco é garantia constitucional de seus fabricantes, por exegese no artigo 220, § 4º, da CF, que dispõe que a lei poderá *restringir* a publicidade de derivados do tabaco. Ao assim incorrer, a Constituição Federal teria afastado a possibilidade de a lei *proibir* de modo absoluto essa propaganda.

No entanto, não parece ser essa a tendência do Superior Tribunal de Justiça. Em emblemático julgamento de recurso especial para avaliar a higidez da publicidade dos cartões *inserts* ou *onserts* colocados no interior da embalagem dos cigarros, a Terceira Turma, sob o voto-vencedor do Ministro Moura Ribeiro, consignou a impossibilidade de que fosse veiculada

³² Buscando definir o conceito de publicidade abusiva, Coelho (2009, p. 173-174) afirma que: “O texto da lei, evidentemente, não apresenta uma definição de publicidade abusiva, limitando-se a exemplificá-la. É possível, contudo, partindo-se dos exemplos legais e dos elementos que apresentam em comum, alcançar o conceito do ilícito. Ocorre, assim, abusividade na hipótese em que o anúncio publicitário importa uma agressão aos “valores da sociedade”. É esse o ponto de convergência das várias hipóteses lembradas no dispositivo em questão. A discriminação, a incitação à violência, a exploração do medo ou superstição, o aproveitamento da deficiência de julgamento e experiência das crianças, o desrespeito aos valores ambientais ou a indução do consumidor a comportamentos que atentam à sua saúde ou segurança apresentam, como traço comum, a afronta a valores que o legislador identifica como sendo os que as pessoas, em geral, prestigiam”.

a propaganda tradicional de cigarros, especialmente aquela em que se associa o produto “a situações prazerosas ou relaxantes”:

A Lei nº 9.294/96, que dispõe sobre as restrições ao uso e à propaganda de produtos fumíferos, por sua vez, proíbe a propaganda comercial de cigarros ou assemelhados, exceto nos locais de venda, e sempre com o aviso dos prejuízos causados à saúde, devendo conter nas embalagens, além da advertência escrita, imagens ou figuras que ilustrem o malefício (art. 3º, §§ 2º e 3º).

O § 1º da referida legislação determina que nas propagandas comerciais permitidas, não se pode associar o cigarro ou seus assemelhados a situações prazerosas ou relaxantes, que inspirem vigor e entusiasmo, tampouco com a participação de menores de idade (BRASIL, 2018, p. 34).

Por essa razão, por contrariar preceitos legais expressos na Lei 9.294/96 (BRASIL, 1996), pode-se considerar que a publicidade tradicional de cigarros consistiria em publicidade abusiva. No entanto, essa situação possui pouca (se não nenhuma) implicância prática, uma vez que a publicidade comercial de cigarros é proibida, no Brasil, desde a edição da Lei 12.546/2011 (BRASIL, 2011). A exposição no ponto de venda é a única forma permitida de propaganda para esse tipo de produto.

4.3.2.4 Doenças multifatoriais e produto de risco

Não se pode estabelecer um nexo causal direto e imediato entre o tabagismo e as doenças a ele apontadas e que se manifestam nos fumantes. Com efeito, referidas doenças (arroladas no item 4.1.2) são multifatoriais, de forma que o tabagismo representa apenas um hábito de risco para o desenvolvimento das enfermidades, tal como o alcoolismo e o sedentarismo.

Não se olvide sustentarem vozes doutrinárias em sentido contrário, a exemplo de Tartuce (2010, p. 312-313), para quem, por exemplo, “existem doenças exclusivas decorrentes do tabagismo, por exemplo, a doença de Buerger, e, nesses casos, o nexo causal é bem evidente e incontestável”. No entanto, não é esse o entendimento do Superior Tribunal de Justiça (BRASIL, 2010, p. 29-31), que já teve a oportunidade de se manifestar que, ainda que diante da Doença de Buerger, também conhecida como tromboangeite obliterante, não há efetivo nexo causal, especialmente diante da ausência de evidências conclusivas na medicina no sentido de que a doença seria efetiva e exclusivamente causada pelo tabagismo:

Não haveria mesmo como se deferir qualquer pretensão indenizatória sem a comprovação, ao curso da instrução nas instâncias ordinárias ou na sentença, do nexos de causalidade entre o tabagismo e o surgimento da Tromboangéite Obliterante, aliás, o laudo pericial conclui expressamente "ainda que o diagnóstico de TAO estivesse inequivocadamente estabelecido, não há atualmente na Medicina evidências conclusivas da relação causal direta do fumo, como fator isolado, na promoção desta doença".

[...]

Face a essa realidade, afigura-se-me difícil estabelecer o fumo como o único responsável pelos males que acometem o Recorrido; não há como estabelecer o nexos causal entre o ato de fumar e “doenças multifatoriais” (diversos fatores de risco são concorrentes), mormente pelo fato de que a associação dessas doenças ao tabaco é meramente estatística, não levando em consideração o indivíduo isolado, como nos ensina a Prof. Teresa Ancona Lopes na obra retro mencionada.

É possível se constatar, também, vozes contrárias na jurisprudência, ainda que em menor número. Nesse sentido, destaca-se o acórdão proferido na Apelação 0142852-52.2014.8.21.7000 (RIO GRANDE DO SUL, 2018), de lavra do Desembargador Eugênio Facchini Neto e que tramitou na 9ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul. Nesse caso, em verdadeiro dissenso com a jurisprudência do STJ, a fabricante de cigarro Souza Cruz S.A. foi condenada a indenizar a viúva de um fumante em valores que seriam definidos em liquidação de sentença. A certidão de óbito teria apontado como causa da morte “Insuficiência ventilatória. Doença pulmonar obstrutiva crônica. Tabagismo”.

Um dos argumentos utilizado pelo Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul para fundamentar a condenação foi a adoção de um estudo referido pelo perito que afirmava que apenas 12,5% dos casos de doença pulmonar obstrutiva crônica não tinham como causa o tabagismo. Assim, a *contrario sensu*, em 87,5% dos casos da doença, o enfermo era tabagista. Pautado nesse juízo de probabilidade,³³ a fabricante de cigarros foi condenada.

O acórdão foi reformado no Superior Tribunal de Justiça, após a interposição de recurso especial pela Souza Cruz. S.A.³⁴ Ao fundamentar a condenação em um juízo probabilístico, o

³³ É inequívoco a adoção do juízo de probabilidade como fundamento para a condenação: “Tenho ser impossível não levar a sério tais dados e estatísticas, que representam consensos científicos avalizados e convalidados universalmente e legitimados por órgãos públicos de inúmeros países, bem como pela própria Organização Mundial da Saúde – OMS” (RIO GRANDE DO SUL, 2018, p. 73).

³⁴ Em decisão monocrática, no Recurso Especial 1.843.850/RS (BRASIL, 2020), o Ministro Relator Marco Aurélio Bellizze consignou que, com relação à responsabilidade civil de fabricantes de cigarros, o STJ “possui entendimento firmado no sentido de ser impossível a responsabilização pelo desenvolvimento de atividade ilícita

Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul cometeu um grande equívoco: o nexo causal deve ser aferido *in concreto*, e não com base em dados estatísticos, que sofrem influência de muitos fatores.³⁵ Com efeito, como bem exposto por Lopez (2008, p. 53), a estatística possui papel relevantes apenas na apuração do *quantum debeatur*, e não na aferição do *an debeatur*:

Em suma, não podemos confundir a probabilidade, que é uma quase certeza, com o nexo causal que se forma a partir de estatísticas. Temos sempre que analisar o caso concreto. Não é científico julgar conforme a estatística, além de injusto e arbitrário. Muitos fatores entram na avaliação da causalidade e os dados estatísticos, conforme o caso, podem ser um deles, como na avaliação do tempo médio de vida do brasileiro (65 anos) para cálculo de indenização por homicídio, o que constitui uma exceção dentro do sistema da responsabilidade civil e, neste exemplo, a estatística não serviu ao nexo mas ao critério de liquidação do dano, para avaliação do “quantum debeatur”. A estatística pode colaborar no “quantum debeatur” nunca no “an debeatur”. Fundamentar os julgamentos em estatísticas para achar um culpado, a “qualquer preço” é criar insegurança social e incentivar “a indústria das indenizações”, sem se falar nas decisões injustas, o que é pior.

4.3.2.5 Uso exclusivo do cigarro de apenas determinado fabricante

A responsabilidade civil não pode prescindir da investigação e apuração, em cada caso concreto, da relação de causa e efeito entre o hábito de fumar e a formação da doença (FABRÍCIO, 2009). Dessa forma, aplicando a máxima para o *tobacco litigation*, deve ser verificado o nexo causal entre determinado cigarro e as doenças a ele imputadas e verificadas no fumante. Não se pode responsabilizar determinada fabricante de cigarro sem que se comprove que os danos alegados derivam dos produtos de sua fabricação. Em outras palavras, deve-se comprovar que os danos decorreram de determinada marca específica dos cigarros consumidos.

e regulamentada pelo Poder Público relativa a produto que possui periculosidade inerente, em vez de defeituoso, nem pelo hábito de fumar durante certo período de tempo”. Assim, o Ministro Relator deu provimento ao recurso interposto pela Souza Cruz S.A. a fim de julgar improcedentes os pedidos formulados em face da empresa tabagista e concedidos pelo Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul.

³⁵ “4. No tocante ao segundo quesito, respondo que é correto afirmar-se que, abstraídos os óbices legais para a configuração da responsabilidade civil da consulente, é indispensável a prova inequívoca da relação de causalidade entre o ato de fumar e a doença invocada, sendo insuficiente, para o caso concreto, a associação estatística e genérica, para fins epidemiológicos, da doença com o consumo de cigarros. Com efeito, são multifatoriais as doenças associadas ao tabagismo, pois a habitualidade dele, em si mesma, não é, para o surgimento dessas moléstias, condição necessária (único fator de risco para o desenvolvimento delas) ou suficiente (sempre a elas conduzirá), e isso porque inúmeras pessoas há que contraem doenças com esse fator de risco, apesar de nunca haverem fumado, ao passo que outras existem, também inúmeras, que fumam durante quase toda a vida e não as contraem” (ALVES, 2009, p. 251).

Admitir o contrário consistiria em responsabilizar o elemento do nexo de causalidade e, conseqüentemente, poderia abrir perigosos precedentes para que se responsabilize determinados agente cuja conduta não guarda nenhuma relação com o dano reclamado.

Esse aspecto do nexo de causalidade já foi abordado pelo Superior Tribunal de Justiça (BRASIL, 2018, p. 17), quando reformou acórdão do Tribunal do Estado do Rio Grande do Sul em que se teria entendido que seria “incontroverso” que os cigarros consumidos eram de determinada fabricante. Com efeito, não havendo prova concreta nesse sentido, a Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça afastou a relação de causalidade tida como existente pelo tribunal sulista:

Tampouco ficou comprovada a autoria, mediante a demonstração de que o(s) produto(s) consumido(s) pelo falecido, causador(es) dos danos alegados pelos seus familiares, foram efetivamente aqueles fabricados ou comercializados pela empresa recorrente, tendo em vista que não há um monopólio de exploração dessa atividade e que os cigarros produzidos por distintos fabricantes possuem efeitos comuns.

Quanto ao ponto, observa-se que o acórdão recorrido se limitou a afirmar que a "*responsabilidade (...) decorre da prova produzida e que vincula a ré ao produto defeituoso por ela fabricado, remanescendo incontrovertido que os cigarros consumidos eram do seu fabrico*" (e-STJ fl. 2.245), a despeito das ponderações em sentido contrário da Sousa Cruz (e-STJ fls. 2.294-2.295 e fl. 2.321).

Portanto, diversamente do que concluiu o TJRS, não há como afirmar que, ao longo de 29 (vinte e nove) anos de vício, foram consumidos apenas os cigarros fabricados pela Sousa Cruz. Também é absolutamente irrazoável transferir esse ônus para a recorrente, visto que se trata de prova negativa de impossível elaboração.

Como bem apontado pelo acórdão, não se tratava do caso de inverter o ônus da prova. Como prega Nery Junior (2009, p. 389), “nas demandas envolvendo indenização por consumo do tabaco, que leve a eventuais e alegados danos materiais e morais, o juiz deve tomar muito cuidado ao aplicar a regra de inversão do ônus da prova”. Em um juízo de ponderação, o magistrado deve verificar a coexistência de dois requisitos: (i) a veracidade de alegação do consumidor; e (ii) a hipossuficiência do consumidor, seja ela técnica ou econômica. *In casu*, falta à alegação o requisito da veracidade. Como reconhecido pelo STJ, não se mostra crível

que, em 29 anos, o fumante teria consumido única e exclusivamente os cigarros comercializados por determinada empresa.³⁶

³⁶ A ausência do requisito de veracidade é abordada por Nery Junior (2009, p. 390): “Por outro lado, a mera hipossuficiência, sem veracidade, faria com que qualquer afirmação, ainda que desprovida de lastro na realidade, devesse ser provada”.

5 CONCLUSÃO

O nexo de causalidade é elemento indispensável para aferição da responsabilidade civil. Se não observado o liame jurídico entre a ação e o dano, não há que se falar em dever de indenizar. Não por outra razão, trata-se de elemento comum tanto à responsabilidade subjetiva quanto objetiva.

Apesar de sua indispensabilidade, o nexo de causalidade é o elemento que guarda maiores dificuldades e peculiaridades para aferição no campo prático. Diversas teorias foram criadas para tentar explicar este elemento da responsabilidade civil. Inobstante, a jurisprudência dos tribunais brasileiros aplica referidas teorias de forma acrítica e desuniforme, sendo possível verificar decisões conflitantes dentro de um mesmo tribunal.

Uma das explicações para isso reside na falta de regulamentação legal robusta sobre o tema. O Código Civil (BRASIL, 2002), principal diploma que rege as relações privadas, dedica apenas um único artigo sucinto para tratar do nexo de causalidade, e ainda o faz de forma indireta. Com efeito, trata-se do artigo 403, que dispõe que o dever de indenizar referente ao inadimplemento de obrigações só inclui os prejuízos efetivos e os lucros cessantes que derivem de “efeito direto e imediato” do referido inadimplemento.

A dificuldade para aferição do nexo de causalidade, portanto, se estende aos diversos sujeitos e áreas do direito, envolvendo a relação entre particulares e Poder Público. Uma dessas dificuldades diz respeito à possibilidade de se imputar à atividade da indústria tabagista um elo direto e imediato, juridicamente indenizável, com relação às doenças observadas nos fumantes.

Não ignorando vozes que se sustentam em sentido contrário, não é possível observar um nexo de causalidade direto e imediato entre a atividade da indústria tabagista e as doenças atreladas ao consumo de cigarros. O tabagismo é inequivocamente enquadrado na excludente de responsabilidade civil denominada fato exclusivo da vítima (ou culpa exclusiva da vítima), pela qual não se pode imputar à determinado agente o dever de indenizar um dano causado exclusivamente pela própria vítima.

Nesse sentido, o principal argumento a corroborar essa conclusão consiste no fato de que a decisão de fumar decorre do livre arbítrio inerente de cada ser humano. Em outras palavras, o ato de fumar se opera por decisão exclusivamente pessoal do fumante, que assume os riscos sabidamente veiculados referentes ao cigarro. Por essa razão, não se imputa à indústria tabagista o dever de indenizar danos sabidamente conhecidos e assumidos pelos fumantes, que decidem fumar a seu puro alvedrio.

Há ainda expoentes que sustentam que o dever de indenizar poderia se formar a partir de alegadas violações ao dever de informar ou veiculação de publicidade enganosa ou abusiva. No entanto, nenhuma dessas hipóteses está presente. Não há que se falar em qualquer dos vícios elencados. A publicidade de cigarros encontra amparo constitucional, no artigo 220, § 4º (BRASIL, 1988), e é fortemente regulada pelo Poder Público, que vem editando sucessivos diplomas legais restringindo cada vez mais a publicidade desses produtos, a exemplo da Lei 9.294/96 (BRASIL, 1996).

Como se não bastasse, ainda que se cogitasse de eventual nexo de causalidade entre a atividade da indústria tabagista e as doenças observadas nos fumantes, seria necessário prová-lo em juízo, o que atrai outras dificuldades. Com efeito, não se pode tirar de mente que o cigarro é apenas um produto de risco, e as doenças observadas nos fumantes são, em verdade, multifatoriais. Não há um nexo causal direto e imediato entre o tabagismo e as doenças. O cigarro é apenas um fator de risco para o desenvolvimento dos distúrbios, tal como ocorre com o alcoolismo e o sedentarismo.

Por fim, não se pode esquecer que a aferição do nexo de causalidade deve ser feita de forma específica, e não generalizada. Isso importa dizer que, para se responsabilizar determinada indústria tabagista, seria necessário provar que os danos decorreram do uso exclusivo de determinado produto. Em outras palavras, seria necessário provar que os danos foram originados do uso de determinado cigarro ou de determinada marca, criando, assim, um ônus probatório extremamente complexo para o fumante.

REFERÊNCIAS

AGUIAR JÚNIOR, Ruy Rosado de. Os pressupostos da responsabilidade civil no Código de Defesa do Consumidor e as ações de indenização por danos associados ao consumo de cigarros. Parecer. In: LOPEZ, Teresa Ancona (coord.). **Estudos e pareceres sobre livre-arbítrio, responsabilidade e produto de risco inerente. O paradigma do tabaco – aspectos civis e processuais**. Rio de Janeiro: Renovar, 2009.

ALVES, José Carlos Moreira. A causalidade nas ações indenizatórias por danos atribuídos ao consumo de cigarros. Parecer. In: LOPEZ, Teresa Ancona (coord.). **Estudos e pareceres sobre livre-arbítrio, responsabilidade e produto de risco inerente. O paradigma do tabaco – aspectos civis e processuais**. Rio de Janeiro: Renovar, 2009.

ALVIM, Agostinho. **Da inexecução das obrigações e suas conseqüências**. 2ª ed. São Paulo: Saraiva, 1955.

Arrecadação com cigarros somou quase R\$ 15 bilhões em 2019, diz entidade. **Agência Câmara de Notícias**, Brasília, 2019. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/noticias/693001-arrecadacao-com-cigarros-somou-quase-r-15-bilhoes-em-2019-diz-entidade/>. Acesso em: 22 out. 2022.

ASSOCIAÇÃO MÉDICA BRASILEIRA. **Tabagismo**, 2011. Disponível em: <https://sbpt.org.br/portal/wp-content/uploads/2019/01/2011-AMB-DIRETRIZ-TABAGISMO.pdf>. Acesso em: 22 out. 2022.

BRASIL. **Decreto-lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940**. Código Penal. Brasília: Presidência da República, [1942]. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm. Acesso em: 18 out. 2022.

BRASIL. **Lei nº 3.071, de 1º de janeiro de 1916**. Código Civil dos Estados Unidos do Brasil. Brasília: Presidência da República, [1917]. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/13071.htm. Acesso em: 18 out. 2022.

BRASIL. **Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990**. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Brasília: Presidência da República, [1991]. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18078compilado.htm. Acesso em: 22 out. 2022.

BRASIL. **Lei nº 9.294, de 15 de julho de 1996.** Dispõe sobre as restrições ao uso e à propaganda de produtos fumíferos, bebidas alcoólicas, medicamentos, terapias e defensivos agrícolas, nos termos do § 4º do art. 220 da Constituição Federal. Brasília: Presidência da República, [1996]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19294.htm. Acesso em: 22 out. 2022.

BRASIL. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002.** Institui o Código Civil. Brasília: Presidência da República, [2003]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406compilada.htm. Acesso em: 18 out. 2022.

BRASIL. **Lei nº 12.546, de 14 de dezembro de 2011.** Institui o Regime Especial de Reintegração de Valores Tributários para as Empresas Exportadoras (Reintegra); dispõe sobre a redução do Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI) à indústria automotiva; altera a incidência das contribuições previdenciárias devidas pelas empresas que menciona; altera as Leis nº [...]. Brasília: Presidência da República, [2011]. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2011/lei/112546.htm#:~:text=1%C2%BA%20C3%89%20institu%C3%ADdo%20o%20Regime,nas%20suas%20cadeias%20de%20produ%C3%A7%C3%A3o.. Acesso em: 22 out. 2022.

BRASIL, Ministério da Saúde. **Estimativas sobre frequência e distribuição sociodemográfica de fatores de risco e proteção para doenças crônicas nas capitais dos 26 estados brasileiros e no Distrito Federal em 2019, 2019.** Disponível em: https://bvsms.saude.gov.br/bvs/publicacoes/vigitel_brasil_2019_vigilancia_fatores_risco.pdf. Acesso em: 22 out. 2022.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Corte Especial). **Súmula nº 7.** A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial. Aprovada em: 28 jun. 1990. Disponível em: https://www.stj.jus.br/docs_internet/revista/eletronica/stj-revista-sumulas-2005_1_capSumula7.pdf. Acesso em: 18 out. 2022.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Decisão monocrática). **Recurso Especial nº 1.843.850/RS.** RECURSO ESPECIAL. RESPONSABILIDADE CIVIL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. FABRICANTE DE CIGARRO. MORTE DE FUMANTE. LIVRE ARBITRÍO DO CONSUMIDOR. ATIVIDADE LÍCITA. PRODUTO DE PERICULOSIDADE INERENTE. AUSÊNCIA DO DEVER DE INDENIZAR. ALEGADA VIOLAÇÃO AO ART. 6º DA LINDB. INSTITUTO DE NATUREZA CONSTITUCIONAL.

NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL NÃO CONFIGURADA. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. Recorrente: Souza Cruz Ltda. Recorrido: Catarina Oneide Pacheco Alves. Relator: Ministro Marco Aurélio Bellizze, 2 abr. 2020. Disponível em: https://processo.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=MON&sequencial=108299564&tipo_documento=documento&num_registro=201903121343&data=20200415&formato=PDF. Acesso em: 22 out. 2022.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Quarta Turma). **Recurso Especial nº 1.113.804/RS**. RESPONSABILIDADE CIVIL. TABAGISMO. AÇÃO REPARATÓRIA AJUIZADA POR FAMILIARES DE FUMANTE FALECIDO. PRESCRIÇÃO INOCORRENTE. PRODUTO DE PERICULOSIDADE INERENTE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO A DEVER JURÍDICO RELATIVO À INFORMAÇÃO. NEXO CAUSAL INDEMONSTRADO. TEORIA DO DANO DIREITO E IMEDIATO (INTERRUPÇÃO DO NEXO CAUSAL). IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO INICIAL. [...] 12. Recurso especial conhecido em parte e, na extensão, provido. Recorrente: Souza Cruz S.A. Recorrido: Sônia Maria Hoffmann Mattiazzi e outros. Relator: Ministro Luis Felipe Salomão, 27 abr. 2010. Disponível em: https://processo.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=964856&num_registro=200900438817&data=20100624&formato=PDF. Acesso em: 18 out. 2022.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Quarta Turma). **Recurso Especial nº 1.185.100/MS**. CIVIL. SEGURO OBRIGATÓRIO. DPVAT. QUEDA DE VEÍCULO AUTOMOTOR INERTE. CAUSALIDADE ADEQUADA. AUSÊNCIA. DEVER DE INDENIZAR. INEXISTÊNCIA. 1. Os danos pessoais sofridos por quem reclama indenização do seguro DPVAT devem ser efetivamente "causados por veículos automotores de via terrestre, ou por sua carga", nos termos do art. 2º, da Lei n.º 6.194/74. Ou seja, o veículo há de ser o causador do dano e não mera concausa passiva do acidente. 2. No caso concreto, tem-se que o veículo automotor, de onde caíra o autor, estava parado e somente fez parte do cenário do infortúnio, não sendo possível apontá-lo como causa adequada (possível e provável) do acidente. 3. Recurso especial não-provido. Recorrente: Oriovaldo Franco. Recorrido: Bradesco Seguros S.A. Relator: Ministro Luis Felipe Salomão, 15 fev. 2011. Disponível em: https://processo.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1036677&num_registro=201000444709&data=20110218&formato=PDF. Acesso em: 18 out. 2022.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Quarta Turma). **Recurso Especial nº 1.307.032/PR**. RECURSO ESPECIAL. CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL. PRESCRIÇÃO. NÃO CONFIGURAÇÃO. FUGA DE PACIENTE MENOR DE ESTABELECIMENTO HOSPITALAR. AGRAVAMENTO DA DOENÇA. MORTE SUBSEQUENTE. NEXO DE CAUSALIDADE. CONCORRÊNCIA DE CULPAS. RECONHECIMENTO. REDUÇÃO DA CONDENAÇÃO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. [...] 7. Recurso especial parcialmente provido. Recorrente: Hospital e Maternidade Angelina Caron Ltda. Recorrido:

Jandira Gabardo Viskiski e outros. Relator: Ministro Raul Araújo, 18 jun. 2013. Disponível em: https://processo.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencia_l=1235280&num_registro=201102701418&data=20130801&formato=PDF. Acesso em: 18 out. 2022.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Quarta Turma). **Recurso Especial nº 886.347/RS**. RECURSO ESPECIAL. RESPONSABILIDADE CIVIL. DANOS MORAIS. FUMANTE. EXERCÍCIO DO LIVRE-ARBÍTRIO. RUPTURA DO NEXO DE CAUSALIDADE. VIOLAÇÃO AO ART. 535 NÃO CONFIGURADA.. Recorrente: Souza Cruz S.A. Recorrido: Michel Eduardo da Silva Martins. Relator: Ministro Honildo Amaral de Mello Castro (Desembargador convocado do Tribunal de Justiça do Amapá), 25 mai. 2010. Disponível em: https://processo.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencia_l=975211&num_registro=200601595449&data=20100608&formato=PDF. Acesso em: 22 out. 2022.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Sexta Turma). **Habeas Corpus nº 32.106/RO**. HABEAS CORPUS PARA ALCANÇAR NOVA CAPITULAÇÃO JURÍDICO-PENAL DO CRIME. IMPOSSIBILIDADE DE REALIZAR-SE A PERFEITA SUBSUNÇÃO DO FATO AO TIPO SEM EXAME ACURADO DE PROVAS. [...] CAUSALIDADE DA PARTICIPAÇÃO MATERIAL. AFERIÇÃO EM CONCRETO E NÃO EM ABSTRATO [...]. Impetrante: Bruno Rodrigues. Impetrado: Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de Rondônia. Paciente: Natan Donadon. Relator para acórdão: Ministro Hamilton Carvalhido, 25 ago. 2004. Disponível em: https://processo.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencia_l=469409&num_registro=200302177907&data=20040920&formato=PDF. Acesso em: 22 out. 2022.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Terceira Turma). **Recurso Especial nº 1.322.964/SP**. RECURSO ESPECIAL. PRELIMINARES. NULIDADE DO ACÓRDÃO. NÃO CONFIGURAÇÃO. DIREITO DO CONSUMIDOR. RESPONSABILIDADE CIVIL. FABRICANTE DE CIGARRO. MORTE DE FUMANTE. TROMBOANGEÍTE OBLITERANTE. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. LIVRE ARBÍTRIO DO CONSUMIDOR. CONTEXTUALIZAÇÃO HISTÓRICA. ATIVIDADE LÍCITA. MODIFICAÇÃO DOS PARADIGMAS LEGAIS. PRODUTO DE PERICULOSIDADE INERENTE. CASO CONCRETO. ELEMENTOS DA RESPONSABILIDADE CIVIL. DANO. REANÁLISE. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 7/STJ. AUTORIA. NÃO COMPROVAÇÃO. NEXO DE CAUSALIDADE. NÃO COMPROVAÇÃO. DEVER DE INDENIZAR. NÃO CONFIGURAÇÃO [...]. Recorrente: Souza Cruz Ltda. Recorrios: Maria Regina Braun Vescovi e outros. Relator: Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, 22 mai. 2018. Disponível em: <https://processo.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencia>

l=1717022&num_registro=201200930518&data=20180601&formato=PDF. Acesso em: 22 out. 2022.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Terceira Turma). **Recurso Especial nº 1.703.077/SP**. CONSUMIDOR. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DANOS MORAIS DIFUSOS. CARTÕES INSERTS OU ONSERTS COLOCADOS NO INTERIOR DAS EMBALAGENS DE CIGARROS. PUBLICIDADE NÃO CARACTERIZADA. INFORMAÇÕES QUE NÃO INCENTIVAM AO FUMO. RESPONSABILIDADE POR FATO DE TERCEIRO. IMPOSSIBILIDADE, IN CASU. MULTA ADMINISTRATIVA ANULADA PELO PODER JUDICIÁRIO. COISA JULGADA. RECURSO ESPECIAL DA SOUZA CRUZ PROVIDO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA IMPROCEDENTE. HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS PREJUDICADOS [...]. Recorrente: Souza Cruz Ltda. e Instituto Barão de Mauá de Defesa de Vítimas e Consumidores contra Entes Poluidores e Maus Fornecedores. Recorridos: Os mesmos. Relator para acórdão: Ministro Moura Ribeiro, 11 dez. 2018. Disponível em: https://processo.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencia_l=1778233&num_registro=201600102792&data=20190215&formato=PDF. Acesso em: 22 out. 2022.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Terceira Turma). **Recurso Especial nº 1.872.260/SP**. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E MATERIAIS. ROUBO COM EMPREGO DE ARMA DE FOGO COMETIDO CONTRA OS AUTORES ENQUANTO AGUARDAVAM NA FILA DO PEDÁGIO. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. AUSÊNCIA. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE ENFRENTOU TODAS AS QUESTÕES SUSCITADAS PELAS PARTES. RESPONSABILIDADE CIVIL DA CONCESSIONÁRIA DE RODOVIA. INEXISTÊNCIA. EXCLUDENTE DE ILICITUDE. FATO DE TERCEIRO. ROMPIMENTO DO NEXO DE CAUSALIDADE. IMPROCEDÊNCIA DOS PEDIDOS FORMULADOS NA AÇÃO. EXTENSÃO DOS EFEITOS À SEGUNDA RÉ - FAZENDA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO -, CONSIDERANDO O RECONHECIMENTO DE SUA RESPONSABILIDADE EXCLUSIVAMENTE SUBSIDIÁRIA. RECURSO PROVIDO [...]. Recorrente: Concessionária Ecovias dos Imigrantes S.A. Recorridos: A. R. da S. C. e outros. Relator: Ministro Marco Aurélio Bellizze, 4 out. 2022. Disponível em: https://processo.stj.jus.br/processo/julgamento/electronico/documento/mediado/?documento_tipo=integra&documento_sequencial=167001792®istro_numero=201903711457&peticao_numero=&publicacao_data=20221007&formato=PDF. Acesso em: 22 out. 2022.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Terceira Turma). **Recurso Especial nº 57.163-4/RS**. [...] Responsabilidade civil- Nexo de causalidade. Ainda se admita, em matéria civil, a teoria da equivalência das causas, isso não se haverá de fazer em sua absoluta pureza, pena de conduzir a absurdos, com a extensão indefinida da cadeia causal. Hipótese em que se admitiu a superveniência de causa relativamente independente, que deu início a outra cadeia. Recorrentes:

José Donairo Bulcão Teixeira e outros. Recorrido: Nézio Teixeira Munhoz. Relator: Ministro Eduardo Ribeiro, 17 out. 1995. Disponível em: <https://www.stj.jus.br/publicacaoinstitutional/index.php/RevSTJ/article/download/6493/6616>. Acesso em: 22 out. 2022.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Pleno). **Súmula nº 187**. A responsabilidade contratual do transportador, pelo acidente com o passageiro, não é elidida por culpa de terceiro, contra o qual tem ação regressiva. Aprovada em: 13 dez. 1963. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/jurisprudencia/sumariosumulas.asp?base=30&sumula=3505#:~:text=A%20responsabilidade%20contratual%20do%20transportador,o%20qual%20tem%20a%C3%A7%C3%A3o%20regressiva>. Acesso em: 22 out. 2022.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Pleno). **Súmula nº 279**. Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário. Aprovada em: 13 dez. 1963. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/jurisprudencia/sumariosumulas.asp?base=30&sumula=2174>. Acesso em: 18 out. 2022.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Primeira Turma). **Recurso Extraordinário nº 130.764-1/PR**. [...] Em nosso sistema jurídico, como resulta do disposto no artigo 1.060 do Código Civil, a teoria adotada quanto ao nexo de causalidade é a teoria do dano direto e imediato, também denominada teoria da interrupção do nexo causal [...]. No caso, em face dos fatos tidos como certos pelo acórdão recorrido, e com base nos quais reconheceu ele o nexo de causalidade indispensável para o reconhecimento da responsabilidade objetiva constitucional, é inequívoco que o nexo de causalidade inexistente, e, portanto, não pode haver a incidência da responsabilidade prevista no artigo 107 da Emenda Constitucional nº 1/69, a que corresponde o § 6º do artigo 37 da atual Constituição [...]. Recorrentes: Estado do Paraná e Ministério Público do Estado do Paraná. Recorridos: H. Kaminski & Cia. Ltda. e outros. Relator: Ministro Moreira Alves, 12 mai. 1992. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=1507614>. Acesso em: 22 out. 2022.

CARPES, Artur Thompsen. **A prova do nexo de causalidade na responsabilidade civil**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

COELHO, Fabio Ulhoa. Análise da licitude da publicidade de cigarros à luz do Código de Defesa do Consumidor. Parecer. In: LOPEZ, Teresa Ancona (coord.). **Estudos e pareceres sobre livre-arbítrio, responsabilidade e produto de risco inerente. O paradigma do tabaco – aspectos civis e processuais**. Rio de Janeiro: Renovar, 2009.

COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de direito civil: obrigações e responsabilidade civil, volume 2.** 8ª ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020.

CRUZ, Gisela Sampaio da. **O problema do nexa causal na responsabilidade civil.** 1ª ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2005.

DELFINO, Lúcio. **O fumante e o livre arbítrio: um polêmico tema envolvendo a responsabilidade civil das indústrias do tabaco,** 2008. Disponível em: <http://www.luciodelfino.com.br/enviados/2016420143628.pdf>. Acesso em: 22 out. 2022.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro, volume 2: teoria geral das obrigações.** 16ª ed. São Paulo: Saraiva, 2002.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro, volume 7: responsabilidade civil.** 28ª ed, São Paulo: Saraiva, 2014.

FABRÍCIO, Adroaldo Furtado. Iniciativa judicial e prova documental procedente da *Internet*. Fatos notórios e máximas da experiência no direito probatório: a determinação processual do nexa causal e os limites do poder de instrução do juiz. Parecer. In: LOPEZ, Teresa Ancona (coord.). **Estudos e pareceres sobre livre-arbítrio, responsabilidade e produto de risco inerente. O paradigma do tabaco – aspectos civis e processuais.** Rio de Janeiro: Renovar, 2009.

FARIAS, Cristiano Chaves de; NETTO, Felipe Braga; ROSENVALD, Nelson. **Manual de Direito Civil, volume único.** 2ª ed. Salvador: JusPodivm, 2018.

FILHO, Sergio Cavalieri. **Programa de responsabilidade civil.** 11ª ed. São Paulo: Atlas, 2014.

GAGLIANO, Pablo Stolze; FILHO, Rodolfo Pamplona. **Novo curso de direito civil, volume 3: responsabilidade civil.** 11ª ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Responsabilidade civil.** São Paulo: Saraiva, 2003.

LACERDA, Galeno de Vellinho. Liberdade-Responsabilidade: assunção de risco e a culpa exclusiva do fumante como excludente de responsabilidade do fabricante de cigarros. Parecer.

In: LOPEZ, Teresa Ancona (coord.). **Estudos e pareceres sobre livre-arbítrio, responsabilidade e produto de risco inerente. O paradigma do tabaco – aspectos civis e processuais**. Rio de Janeiro: Renovar, 2009.

LOPES, Miguel Maria de Serpa. **Curso de direito civil (fontes acontratuais das obrigações – responsabilidade civil), volume V**. 4ª ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1995.

LOPEZ, Teresa Ancona. **Nexo Causal e Produtos potencialmente nocivos: a Experiência Brasileira do Tabaco**. 1ª ed. São Paulo: Quartier Latin, 2008.

MARTINS-COSTA, Judith. Ação indenizatória. Dever de informar do fabricante sobre os riscos do tabagismo. Parecer. In: LOPEZ, Teresa Ancona (coord.). **Estudos e pareceres sobre livre-arbítrio, responsabilidade e produto de risco inerente. O paradigma do tabaco – aspectos civis e processuais**. Rio de Janeiro: Renovar, 2009.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**. 10ª ed. São Paulo: Malheiros, 1998.

NARDI, Jean Baptiste. **O fumo brasileiro no período colonial**. São Paulo: Brasiliense, 1996.

NERY JUNIOR, Nelson. Ações de indenização fundadas no uso de tabaco. Responsabilidade civil pelo fato do produto: julgamento antecipado da lide. Ônus da prova e cerceamento de defesa. Responsabilidade civil e seus critérios de imputação. Autonomia privada e dever de informar. Autonomia privada e risco social. Situações de agravamento voluntário do risco. Parecer. In: LOPEZ, Teresa Ancona (coord.). **Estudos e pareceres sobre livre-arbítrio, responsabilidade e produto de risco inerente. O paradigma do tabaco – aspectos civis e processuais**. Rio de Janeiro: Renovar, 2009.

NORONHA, Fernando. **Direito das obrigações**. v. 1. São Paulo: Saraiva, 2003.

ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DA SAÚDE. **WHO global report on trends in prevalence of tobacco use 2000–2025**. Fourth edition, 2021. Disponível em <https://www.who.int/publications/i/item/9789240039322>. Acesso em: 22 out. 2022.

PAULA, Carolina Bellini Arantes de. **As excludentes de responsabilidade civil objetiva**. São Paulo: Atlas, 2007.

PEREIRA, Caio Mário da Silva; TEPEDINO, Gustavo. **Responsabilidade Civil**. 12ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2018.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul (9ª Câmara Cível). **Apelação nº 0142852-52.2014.8.21.7000**. APELAÇÃO CÍVEL. RESPONSABILIDADE CIVIL. AÇÃO INDENIZATÓRIA. DANOS MORAIS. TABAGISMO. RESPONSABILIDADE CIVIL DA INDÚSTRIA DO FUMO. NEXO DE CAUSALIDADE. LAUDO MÉDICO QUE IMPUTA AO TABAGISMO A CAUSA DA MORTE. MULTIFATORIALIDADE QUE NÃO IMPEDE O ACOLHIMENTO DA DEMANDA. LIVRE-ARBÍTRIO. LIMITAÇÃO. INVOCABILIDADE APENAS PARCIAL DA IDEIA. APLICABILIDADE DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. INAPLICABILIDADE DA IDEIA DE PERICULOSIDADE INERENTE. CULPA CONCORRENTE. APLICAÇÃO DA DOCTRINA DA MARKET SHARE LIABILITY [...]. Recorrente: Catarina Oneide Pacheco. Recorrido: Souza Cruz S.A. Relator: Eugênio Facchini Neto, 18 dez. 2018. Disponível em: https://www.tjrs.jus.br/site_php/consulta/consulta_processo.php?nome_comarca=Tribunal%20de%20Justi%C3%A7a%20do%20RS&versao=&versao_fonetica=1&tipo=1&id_comarca=700&num_processo_mask=&num_processo=70059502898&codEmenta=7706337&temIntTeor=true. Acesso em: 22 out. 2022.

ROSEMBERG, José. **Nicotina: Droga Universal**. São Paulo: SES/CVE, 2003.

SÃO PAULO. **Lei nº 3.938, de 8 de setembro de 1950**. Proíbe o uso de fumo em veículos de transporte coletivos, elevadores de passageiros e salas de espetáculos, e dá outras providências. São Paulo: Prefeitura do Município de São Paulo, [1950]. Disponível em: <https://leismunicipais.com.br/a/sp/s/sao-paulo/lei-ordinaria/1950/394/3938/lei-ordinaria-n-3938-1950-proibe-o-uso-de-fumo-em-veiculos-de-transporte-coletivos-elevadores-de-passageiros-e-salas-de-espetaculos-e-da-outras-providencias-1950-09-08-versao-original>. Acesso em: 22 out. 2022.

TARTUCE, Flávio Murilo. **Teoria do risco concorrente na responsabilidade objetiva**. 2010. 370 f. Tese (Doutorado em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2010.

TEPEDINO, Gustavo. Liberdade de escolha, dever de informar, defeito do produto e boa-fé objetiva nas ações de indenização contra os fabricantes de cigarro. Parecer. In: LOPEZ, Teresa Ancona (coord.). **Estudos e pareceres sobre livre-arbítrio, responsabilidade e produto de**

risco inerente. O paradigma do tabaco – aspectos civis e processuais. Rio de Janeiro: Renovar, 2009.

U.S. SURGEON GENERAL. Department of Health and Human Services. **The Health Consequences of Smoking – 50 Years of Progress: A Report of the Surgeon General**, 2014. Disponível em <https://www.hhs.gov/surgeongeneral/reports-and-publications/tobacco/index.html>. Acesso em: 15 out. 2022

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito civil: responsabilidade civil.** 18ª ed. São Paulo: Atlas, 2018. *E-book*.