

CONSUMO CONSCIENTE E O COMBATE AO TABAGISMO: RECONHECIMENTO JURÍDICO DA RESPONSABILIDADE DOS FORNECEDORES

Antônio Carlos Efig*

RESUMO

O consumo consciente é a tentativa jurídica de adequar o crescimento econômico à sustentabilidade do meio ambiente e às necessidades humanas, propiciando um desenvolvimento equilibrado e sócio-ambientalmente responsável. Deve-se atentar que isto repercute de várias formas na vida dos cidadãos consumidores. O consumidor, inicialmente, desenvolve papel fundamental para o consumo consciente através de suas escolhas cotidianas, seja na forma como utiliza recursos naturais, seja pela escolha das empresas fornecedoras em função de sua responsabilidade socioambiental. Já o fornecedor deve atender precipuamente, na relação de consumo, aos princípios que norteiam o consumo responsável. Isto inclui a adoção de uma postura por parte dos cidadãos consumidores e dos cidadãos fornecedores, voltada ao bem comum, preservando suas vidas e suas saúde, bem como a vida e saúde das gerações futuras. A educação é forma correta de despertar o consumo socioambiental. Dentro desta perspectiva, têm-se as discussões sobre o uso do tabaco em estabelecimentos comerciais, vez que ao consumidor deve ser garantido o fornecimento de produtos e serviços seguros e saudáveis, não podendo o fornecedor violar este direito, sob pena de ser responsabilizado. Os meios coercitivos eficazes são as imposições legais que geram, em caso de desatendimento, responsabilizações civis, administrativas e até criminais. Vê-se, contudo, que apesar de a legislação brasileira vigente já proibir o consumo de cigarros e similares em estabelecimentos fornecedores por meio de imposições legais cogentes e de interesse social, os estabelecimentos ainda encontram formas de atenuar o rigor e a incidência das referidas normas. Por fim, o consumo consciente abrange a

* Doutor pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo – PUCSP, professor titular da Pontifícia Universidade Católica do Paraná – PUCPR, efig@mber.com.br.

certeza de que a vida e a saúde são legalmente preservadas, restando aos fornecedores garantir um ambiente seguro e saudável para o consumidor.

PALAVRAS CHAVES

CONSTITUIÇÃO; CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR; MEIO AMBIENTE; COMBATE AO TABAGISMO; RESPONSABILIDADE DOS ESTABELECIMENTOS FORNECEDORES.

ABSTRACT

The conscious consumption is the legal attempt to adapt the economic growth to the environment sustainability and to the human needs, providing a balanced development. An attempt must be made about the various ways of repercussion that this causes on the consumer's lives. The consumer, initially, develops a fundamental role on the conscious consumption through their daily choices, whether on the way the natural resources are used, whether on the choice of the supplier company, considering its the social – environmental responsibility. On the other hand, in the consumer – supplier relation, the supplier must attend, fundamentally, the principles that guide the responsible consumption. This includes an appropriate posture from the consumer citizen as well as from the supplier citizen, a posture directed to the common well being, preserving actual health and lives, as well as future generations' health and lives. Education is the correct way to spread the socio-ambiental consciousness. From this perspective, discussions about use of tobacco inside commercial establishments often take place, once the supply of safe and healthy products and services must be guaranteed to the consumer with no disrespect to such consumer's right from the supplier. The effective coercitive means are the legal imposition, which causes, when not respected, civil, administrative and even criminal responsibilities. However, despite the Brazilian Legislation's prohibitive tobacco consumption inside supply establishments law with legal imposition of social interest, such establishments still find ways to attenuate the severity and incidence of such laws. Finally, the conscious consumption encloses the certainty that life and health are legally preserved, it is the duty of the suppliers to guarantee a safe and healthy environment to the consumer.

KEYWORDS

BRAZILIAN'S CONSTITUTION OF 1988; CONSUMER'S DEFENSE CODE; ENVIRONMENT; SUPPLIER'S RESPONSIBILITY; FIGHT AGAINST TOBACCOISM..

INTRODUÇÃO

O combate ao tabagismo é assunto que gera polêmica, afinal o cigarro é droga de comercialização liberada, não obstante o conhecimento público e notório dos malefícios decorrentes de seu uso.

Já o consumo consciente tem despertado o interesse dos estudiosos da sociedade moderna e das ciências jurídicas, e o consumidor tem papel fundamental nas suas escolhas cotidianas, seja na forma como utiliza recursos naturais, (produtos e serviços), seja pela escolha das empresas fornecedoras em função de sua responsabilidade socioambiental. Aliás, o atendimento aos princípios que norteiam o consumo responsável trata-se de exigência crescente imposta aos fornecedores nas relações de consumo.

O cigarro representa para os jovens a necessidade de auto-afirmação, e a influência exercida pelos adultos, cujo comportamento é visto pelos jovens como modelo. Pesquisas mostram que noventa por cento dos fumantes iniciaram seu consumo antes dos 19 anos de idade, faixa em que o indivíduo ainda se encontra na fase de construção de sua personalidade.¹

O presente trabalho visa, levando em conta que o uso do cigarro em ambientes fechados compromete a vida² e a saúde não só das pessoas que fazem uso dele, mas também de outras pessoas que não possuem o vício, mas que realizam o fumo passivo, mostrar quais são os instrumentos jurídicos que poderão ser utilizados para combater o dano proporcionado pelo consumo inconsciente do cigarro.

Não é novidade a tentativa de responsabilização dos fabricantes pelos danos decorrentes do uso dos produtos derivados do tabaco, contudo o presente estudo coloca

¹ <http://www.orientacoesmedicas.com.br/apagueocigarro.asp> acesso em 02/07/2007.

² No Brasil 200.000 mortes são causadas anualmente pelo uso do cigarro, representa 547 por dia, 22 mortes por hora, uma morte a cada três minutos. Dados disponível em: [1http://g1.globo.com/Noticias/Brasil/0,,MUL95618-5598,00.html](http://g1.globo.com/Noticias/Brasil/0,,MUL95618-5598,00.html), acesso dia 3/09/2007.

em foco a responsabilidade dos estabelecimentos comerciais e de prestação de serviços por permitir o uso do fumo em ofensa aos não fumantes.

Fator importante para chegar a um eficaz controle do cigarro em estabelecimentos fechados é justamente entender o que é o consumo consciente e quais são seus efeitos sociais; o que representa ser um consumidor consciente e, para o fornecedor, quais os procedimentos para adequar a prestação de serviço ou produto à nova realidade do consumo e ao ordenamento jurídico, com vistas ao desenvolvimento sustentável ou equilibrado.

Sabendo-se que a vida é direito indisponível do cidadão, conforme determina a Constituição Federal de 1988, sua preservação deve ser amplamente defendida, da mesma forma como devem ser defendidos os direitos à saúde, à defesa do consumidor e ao meio ambiente, enquanto direitos fundamentais dos cidadãos previstos no texto constitucional.

Neste sentido, a defesa do consumidor trata-se de direito e garantia fundamental do cidadão, bem como de princípio da ordem econômica, não se pode dispor da saúde dos consumidores sob pena de se estar afrontando ao mandamento constitucional. Cabe ao fornecedor, como será adiante demonstrado, proibir, pelos meios legais, o uso do tabaco dentro do seu estabelecimento, na medida em que o fumo polui o ambiente e para isto já existe sanção legal nos termos da lei que dispõe sobre a Política Nacional do Meio Ambiente.

É imprescindível, para tanto, não só a atuação do fornecedor, mas a correta informação/educação do consumidor sobre o consumo consciente e os malefícios do cigarro, para torná-lo consciente das conseqüências advindas do uso impróprio do tabaco, bem como a respeito da proibição de fazer uso do tabaco, violando os direitos dos consumidores não fumantes³.

Não cabe, como será visto, falar em livre arbítrio do fumante, pois ele deve respeitar a igualdade de todos e o direito ao bem comum, inclusive o direito à vida e à saúde de todos.

³ Estudo feito nos EUA diz que proibição de fumar em lugar público foi crucial. Medida teria evitado cerca de 4.000 infartos em um ano, segundo pesquisa.

<http://g1.globo.com/Noticias/Ciencia/0,,MUL1384495603,00FIM+DO+FUMO+PASSIVO+EVITA+ATAQUE+CARDIACO.html>, acesso em 28/09/2007.

1. CONSUMO CONSCIENTE E SEUS EFEITOS SOCIAIS

A preocupação com o meio ambiente pode ser considerada recente. Percebeu-se a necessidade de mudar a forma de tratamento destinado ao meio ambiente quando se começou a falar em desenvolvimento sustentável, que teve como marco a Conferência Mundial de Meio Ambiente, em 1972, posteriormente divulgada pela ECO-92 realizada no Rio de Janeiro.

A contextualização histórica remete à época do liberalismo e do individualismo, pós-revolução francesa, que tornou o Estado inoperante diante do fenômeno da revolução das massas. As transformações políticas, sociais, econômicas e tecnológicas exigiam um novo modelo de Estado, pautado na intervenção, com a finalidade de reequilibrar o mercado econômico. Começou-se a ter como objetivo comum a proteção do meio ambiente e do favorecimento do bem comum.

A livre iniciativa, que orienta as atividades econômicas, ganhou um novo sentido, sendo mais restrito, voltado à defesa do meio ambiente e à defesa do consumidor, como se pode perceber juridicamente pelo texto do artigo 170 inserido na Constituição Federal.

A idéia principal que se prega com o desenvolvimento sustentável é assegurar existência digna, fundamento da República Federativa do Brasil, garantindo-se o direito à vida, à saúde e ao bem comum, não só das presentes, mas das futuras gerações.

Cristiane Derani, a respeito do desenvolvimento sustentável, lembra que *“existe um máximo grau de poluição ambiental, dentro do qual o sistema deve desenvolver-se. E este desenvolvimento econômico deverá estar comprometido em proporcionar o aumento de bem-estar social, respondendo pelo suprimento das necessidades da sociedade em que se insere”*⁴.

Reconhece-se a existência de limites ecológicos permeando toda a economia. E o consumo tem uma implicação social que abrange inclusive o meio ambiente, de forma que para se aperfeiçoar o desenvolvimento sustentável, protegendo-se conseqüentemente o meio ambiente, deve-se atingir todos os setores de uma sociedade, e mesmo seus sistemas político, jurídico e social.

⁴ DERANI, Cristiane. Direito Ambiental Econômico. 2 ed. São Paulo: Editora Max Limonad, 2001, p.133.

Assim, o conceito de desenvolvimento sustentável expandiu-se e passou a abarcar o consumo sustentável e, posteriormente, dentro desta perspectiva, passou-se a falar em consumo solidário e consumo consciente.

O consumo consciente reflete a necessidade de serem adequados os produtos e serviços à realidade que ora se apresenta. Com efeito, não se pode ter uma idéia individualista a respeito do que se consome, do que se utiliza, porque isto tem influência direta para todos os cidadãos e para o próprio meio ambiente.

O papel do Estado também é de suma importância na medida em que é responsável pela educação e informação dos cidadãos para favorecer o desenvolvimento equilibrado. Do mesmo modo, o consumidor tem um papel fundamental, na medida em que suas escolhas poderão ser decisivas, como por exemplo, a escolha das empresas das quais vai consumir produtos e serviços em função de sua responsabilidade social, ou pela forma como consome recursos naturais, produtos e serviços.⁵

O consumo consciente leva o fornecedor que estiver atento à Constituição Federal e às normas de proteção do Código de Defesa do Consumidor a oferecer um ambiente saudável aos seus consumidores. Ao entender que o meio ambiente engloba a vida dos seres humanos, ter-se-ia um consumo consciente na medida em que o fornecedor efetivasse o princípio do direito à vida sadia, à qualidade de vida. Neste sentido, Paulo Affonso Leme Machado diz que: “O Instituto de Direito Internacional, na sessão de Estrasburgo, em 4.9.97, afirmou que todo ser humano tem o direito de viver em um ambiente sadio. A tendência preponderante dos membros do Instituto foi a de considerar o direito a um ambiente sadio como um direito individual de gestão coletiva”.⁶

O consumo consciente tem efeitos imediatos no meio ambiente, como também surte efeitos para futuras gerações, de modo que se de preservar o ambiente em que se vive para se ter qualidade de vida presente e futura.

Incumbe ao Estado efetivar as normas vigentes sobre o uso do tabaco, por meio de políticas públicas, prestando informação e educação aos cidadãos, compelindo

⁵ Hoje, mesmo com metade da humanidade situada abaixo da linha de pobreza, já se consome 20% a mais do que a Terra consegue renovar. Se a população do mundo passasse a consumir como os americanos, seriam necessários mais três planetas iguais a este para garantir produtos e serviços básicos como água, energia e alimentos para todo mundo. Texto retirado do *site*: <http://www.akatu.com.br/cgi/cgilua.exe/sys/start.htm?sid=9>, acesso em 02/07/2007.

⁶ MACHADO, Paulo Affonso Leme. *Direito Ambiental Brasileiro*. 10 ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2002, p.46.

o fornecedor, na forma da lei, a oferecer um ambiente saudável ao consumidor, e intensificando o controle da publicidade do cigarro, concretizando os limites impostos por lei.

2. INICIATIVAS JURÍDICAS DE COMBATE AO TABAGISMO

Os graves danos à saúde pública decorrentes do tabagismo já levaram a Assembléia Mundial da Saúde (AMS) a recomendar à Organização Mundial da Saúde, no ano de 1996, o desenvolvimento de um instrumento para o controle do tabagismo. Visava-se com isto a possibilidade de se promover políticas nacionais sem o risco de que pudessem vir a ser prejudicadas por condutas internacionais.⁷

A ciência já demonstrou inequivocamente que o consumo do tabaco e a exposição à sua fumaça são causas de morte, doenças e incapacidade, o que afronta sobremaneira a proteção da saúde pública, assegurada tanto constitucionalmente como pelo microsistema da relação de consumo.

No preâmbulo da Convenção da Organização Mundial da Saúde se afirma que os cigarros e alguns outros produtos que contêm tabaco estão desenvolvidos de maneira muito sofisticada, com o fim de criar e manter a dependência. Além disso, muitos dos compostos que contêm a fumaça são farmacologicamente ativos, tóxicos, mutagênicos e cancerígenos, e a dependência figura como um transtorno específico nas principais classificações internacionais de doenças. Não obstante, há um relevante número de fumantes e consumidores de outras formas de tabaco entre as crianças e adolescentes no mundo inteiro.⁸

Agora, novamente a OMS tenta elucidar o óbvio: “Em 146 países do mundo, o aviso de ‘é proibido fumar’ passará a significar exatamente isso: ‘é proibido fumar’”. Além de elaborar leis internacionais para combater o tráfico de cigarros, autoridades que participam de um importante encontro antitabagista da OMS - Organização

⁷ OLIVEIRA, Amanda Flávio de. Controle internacional do tabagismo – a celebração da convenção-quadro para o controle do tabaco *in* Revista de Direito do Consumidor 56. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2005, p.12.

⁸ OLIVEIRA, Amanda Flávio de. Controle internacional do tabagismo – a celebração da convenção-quadro para o controle do tabaco *in* Revista de Direito do Consumidor 56. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2005, p. 16.

Mundial da Saúde adotaram definições rigorosas sobre o significado da proibição de fumar em bares e escritórios”.⁹

No Brasil pode-se perceber que a ANVISA (Agência Nacional de Vigilância Sanitária), preocupada com os malefícios que o cigarro causa ao organismo humano, tanto do fumante como de quem inala sua fumaça, vem periodicamente reforçando o controle de venda deste produto.

A resolução da ANVISA 335, de 21 de novembro de 2003, determina expressamente a proibição de venda para menores de 18 anos, e, no que concerne à publicação do cigarro, que seja colocado expressamente no rótulo do produto os danos decorrentes de seu uso.

James Marins faz importante contribuição ao esclarecer que: “quanto mais eficientemente o fornecedor propicia as indispensáveis informações sobre as características do produto ou serviço que possam de alguma forma preveni-lo ou orientar o utente sobre a melhor forma de usufruir o bem objeto da relação de consumo evitando eventuais perigos, mais seguro será considerado o produto ou serviço, para os efeitos legais, em benefício da segurança do consumidor. Ao contrário, se o fornecedor omite, intencionalmente ou não, características essenciais ao produto, especialmente aquelas que possam relacionar-se com riscos afetos à segurança e saúde dos consumidores, estará violando o sistema protetivo do Código”.¹⁰

Ressalta-se ainda a proibição da publicidade de cigarro via *internet*, pois a publicidade do tabaco só pode ser considerada legal se feita dentro do estabelecimento que venda o produto, cumpridos todos os requisitos que decorrem da Resolução 335/2003 da ANVISA, e da Resolução 15/2003, que estabelece as penalidades cabíveis ante o desrespeito à referida proibição.¹¹

Determinou ainda o CDC que a oferta e apresentação de produtos ou serviços devem assegurar informação correta, clara, precisa, ostensiva e em língua portuguesa sobre suas características, qualidades, quantidade, composição, preço, garantia, prazo de validade e origem, entre outros dados, bem como sobre os riscos que apresentem à

⁹ <http://www.ambientebrasil.com.br/noticias/index.php3?action=ler&id=32212>, acesso em 07/07/2007.

¹⁰ MARINS, James. Responsabilidade da empresa pelo fato do produto: os acidentes de consumo no Código de Proteção e Defesa do Consumidor. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1993, p.126-127.

¹¹ <http://e-legis.anvisa.gov.br/leisref/public/showAct.php?id=7820>, acesso em: 02/07/2007.

saúde e segurança. Fica claro que a intenção do legislador foi garantir ao consumidor o maior número possível de informações sobre o produto ou serviço ofertado para que, a par de todos os dados necessários, possa decidir livremente pela aquisição ou não do bem.¹²

A própria Constituição Federal 220, § 4º, da CF: “A propaganda comercial de tabaco, bebidas alcoólicas, agrotóxicos, medicamentos e terapias estará sujeita a restrições legais, nos termos do inciso II do parágrafo anterior, e conterà, sempre que necessário, advertência sobre os malefícios decorrentes de seu uso”.

Já a lei 9.294/95 dispõe, igualmente, 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.

Recentemente, foi palco de discussões o uso do tabaco¹³ em estabelecimentos comerciais, vez que ao consumidor deve ser garantido o fornecimento de produtos e serviços seguros e saudáveis, não devendo o fornecedor violar este direito, sob pena de ser responsabilizado.

Assim a ANVISA divulgou iniciativa de regulamentação dos locais nos quais seria permitido o fumo. Todavia, a adequada interpretação da Lei 8.078/90 (Código de Defesa do Consumidor) permite verificar que tal diploma já disciplina meios coercitivos que obrigam o fornecedor à prestação de serviço ou produto em lugar adequado, ou seja, saudável.

Questão importante que pode ser questionada é o livre arbítrio do usuário de tabaco. Afinal, existe uma questão indiscutível que se refere ao vício provocado pela nicotina e a sua provável influência sobre a liberdade de escolha do usuário. Entende-se que o consumidor viciado não responde por um consumo consciente porque tem sua vontade pautada na necessidade que o próprio cigarro causa e instiga no consumidor.

De outra sorte, trata-se a vida de direito indisponível, de forma que não poderia o usuário de cigarro, ainda que sentisse dentro de sua esfera de direitos, fumar em ambiente que é destinado ao uso comum, pois fere a liberdade do indivíduo que não fuma, colocando em risco a sua saúde e atentando contra um direito indisponível.

¹² Como já se teve oportunidade de abordar na obra Fundamentos do direito das relações de consumo. 2ed. Curitiba: Juruá, 2004, p.186.

¹³ http://www.anvisa.gov.br/divulga/noticias/2004/280504_2.htm acesso em 16/04/2007, acesso em: 02/07/2007.

3. O TABAGISMO E A OFENSA AO DIREITO DO MEIO AMBIENTE SAUDÁVEL E SEGURO

A Constituição Federal de 1988, entre os direitos e garantias fundamentais, coloca a saúde como direito social¹⁴ assegurado ao cidadão. E, pelo princípio da igualdade, também explicitado na da Constituição, em seu o artigo 5º, é garantida a todos os brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, tornando, com isto, a vida direito indisponível.

A Constituição Federal, o microssistema de proteção ao consumidor e as leis ambientais têm por escopo defender o cidadão/consumidor e o meio em que vive de forma preventiva. E por esta razão o legislador elencou a defesa do consumidor e do meio ambiente como princípios da Ordem Econômica, além de direito fundamental dos cidadãos. O meio ambiente corresponde ao local onde se vive (a casa, o trabalho, o local de lazer). Explica Celso Antonio Pacheco Fiorillo que *“a definição de meio ambiente é ampla, devendo-se observar que o legislador optou por trazer um conceito jurídico indeterminado, a fim de criar um espaço positivo de incidência da norma”*.¹⁵

Cabe para tanto, consoante o que dispõe a Lei 6.938/81 definir alguns conceitos: *“Art. 3º - Para os fins previstos nesta Lei, entende-se por: I - meio ambiente, o conjunto de condições, leis, influências e interações de ordem física, química e biológica, que permite, abriga e rege a vida em todas as suas formas; II - degradação da qualidade ambiental, a alteração adversa das características do meio ambiente; III - poluição, a degradação da qualidade ambiental resultante de atividades que direta ou indiretamente: a) prejudiquem a saúde, a segurança e o bem-estar da população (...)”*.

A Constituição é ainda mais específica quando no artigo 225 estabelece que *“todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações”*.

¹⁴ Conforme artigo 6º da CF/88: *“São direitos sociais a educação, a saúde, o trabalho, a moradia, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição”*.

¹⁵ FIORILLO, Celso Antônio Pacheco. Curso de direito ambiental brasileiro. 3ed. São Paulo: Saraiva, 2002, p.20.

O parágrafo primeiro do referido artigo da Constituição Federal diz que “*Para assegurar a efetividade desse direito, incumbe ao Poder Público: (...) V - controlar a produção, a comercialização e o emprego de técnicas, métodos e substâncias que comportem risco para a vida, a qualidade de vida e o meio ambiente*”.

No que concerne à responsabilidade, dispõe o parágrafo 3º do artigo 225 da Constituição Federal: “*As condutas e atividades consideradas lesivas ao meio ambiente sujeitarão os infratores, pessoas físicas ou jurídicas, a sanções penais e administrativas, independentemente da obrigação de reparar os danos causados*”.

Portanto, o uso do tabaco prejudica um ambiente saudável e seguro, tal como preconizado pela Constituição Federal de 1988. Decorre deste entendimento ainda, que o uso de cigarros e similares é inconstitucional.

O ambiente tem que ser saudável, conforme determina a Constituição e o uso de cigarro e similares afronta o bem estar social. Não pode o Estado, nem os fornecedores, se eximirem das obrigações impostas pela Constituição Federal.

4. O TABAGISMO E A OFENSA AOS DIREITOS DOS CONSUMIDORES (INCLUSIVE NÃO TABAGISTAS)

O Código de Defesa do Consumidor determina que a Política Nacional¹⁶ das Relações de Consumo, no atendimento ao consumidor, deve priorizar o respeito a sua saúde e a melhoria de sua qualidade de vida.

Diante de todo o exposto, destaca-se dentre os direitos básicos do consumidor, o art. 6º, inciso I, do CDC, que dispõe: “*São direitos básicos do consumidor: I - a proteção da vida, saúde e segurança contra os riscos provocados por práticas no fornecimento de produtos e serviços considerados perigosos ou nocivos*”.

Certamente, a proteção do consumidor, inclusive fumante passivo, deve ser priorizada, porque representa o atendimento do exposto tanto na Constituição Federal como no próprio Código de Defesa do Consumidor, ademais, é importante atentar-se aos seguintes dados: “*Pesquisas nacionais e internacionais apontam que os fumantes*

¹⁶ O CDC determina em seu artigo 4º: “A Política Nacional das Relações de Consumo tem por objetivo o atendimento das necessidades dos consumidores, o respeito à sua dignidade, saúde e segurança, a proteção de seus interesses econômicos, a melhoria de sua qualidade de vida, bem como a transparência e harmonia das relações de consumo”

*passivos têm risco 23% maior de desenvolver doença cardiovascular em relação à pessoa que não tem contato algum com a fumaça do cigarro e 30% a mais de chances de desenvolver câncer de pulmão”.*¹⁷

Deve-se considerar que 80% dos fumantes começaram a fumar antes dos 20 anos, sendo que 13% destes começaram entre 6 e 14 anos, o que representa a necessidade de exemplo para as crianças.

A educação é forma correta de despertar o consumo consciente (respeitando o meio ambiente, a dignidade da pessoa humana, primando pelos valores da vida e da saúde), dirigida aos agentes da relação de consumo.

O consumo consciente abrange a certeza de que a vida e a saúde são legalmente preservados restando aos fornecedores garantir um ambiente seguro e saudável para o consumidor.

A necessidade de informação e educação dos consumidores é dever não só do Estado, mas igualmente dos fornecedores (parte privilegiada da sociedade de consumo). Carlos Ferreira de Almeida salienta que: “O direito dos consumidores à informação é um direito instrumental, pois que constitui um meio, aliás privilegiado, de fazer valer os direitos substanciais à sua proteção física e econômica. A informação deve incidir sobre todos os elementos duma escolha criteriosa, isto é, sobre a qualidade e preço dos produtos existentes no mercado para a satisfação de necessidades idênticas ou equivalentes”.

Sabe-se que a defesa do consumidor é um direito fundamental do cidadão. Neste sentido deve-se levar em conta que o consumidor comum brasileiro, como regra, carece de instrução, bem como não está apto a questionar ou reivindicar seus direitos.

Mesmo que alguns dados já apontem para uma sensível melhora do grau de educação social, a defesa do consumidor brasileiro se mostra mais eficiente no plano coletivo do que individual daí a razão de se fomentar a criação das associações e entidades de proteção coletiva do consumidor.

É necessário, além de um ordenamento jurídico protetivo, o estabelecimento de políticas que garantam a todos os cidadãos as mesmas condições e oportunidades de consumo.

¹⁷ <http://g1.globo.com/Noticias/Brasil/0,,MUL95618-5598,00.html> acesso dia 14/09/2007.

Somente com a premissa adotada de que o cidadão/consumidor necessita de amparo e proteção especial do Estado, reconhecendo-se a necessidade de prezar por sua vida e saúde, é que se estará privilegiando o mandamento constitucional.

Desta forma, se ainda assim as razões jurídicas de reconhecimento da necessidade de informação e educação do consumidor não forem suficientemente persuasivas, não se pode afastar a idéia de que a proteção do consumidor é também fator de equilíbrio e sustentabilidade econômica e social.

5. RESPONSABILIDADE DOS FORNECEDORES NO COMBATE AO TABAGISMO

A República Federativa do Brasil constituiu-se em Estado Democrático de Direito e fundamenta-se no pensamento de revalorização da pessoa humana tendo por objetivo, entre outras coisas, promover o bem de todos.

A Lei 8.078/90 (Código de Defesa do Consumidor) informa em seu artigo 1º que suas normas são de ordem pública e interesse social. A importância que decorre do estabelecimento de normas de ordem pública e interesse social para reger as relações de consumo reside no equilíbrio por meio do qual o consumidor pode se equiparar ao fornecedor, sem que este se valha de sua vontade para obter vantagens mediante a imposição de seus interesses.

O interesse social e a ordem pública poderiam ser definidos como aquilo que o Estado, em determinado momento de sua evolução histórico-política, determina como tal, sendo algo genérico, vago, impessoal, que afeta ou pode afetar todos os membros da sociedade, capaz de contrapor-se ao interesse privado, a favor da coletividade.¹⁸

Neste sentido, sempre que uma relação jurídica tiver por partícipe um fornecedor responsável pela prestação de um serviço ou pelo fornecimento de um produto a um consumidor, o Código de Defesa do Consumidor será o instrumento legal hábil de solução e adequação do litígio.

Ademais, deve se ter em mente o caráter preventivo das normas do Código de Defesa do Consumidor, bem como das normas de proteção ao meio ambiente. Atenta-se aos princípios corolários da precaução e da prevenção, salientando-se que o direito do

¹⁸ CRETELLA JÚNIOR, José; [et.al]. Comentários ao Código de Defesa do Consumidor. Rio de Janeiro: Forense, 1992, p.4-5.

consumidor e a defesa do meio ambiente são direitos difusos. Paulo Afonso Leme Machado lembra que: “o princípio da precaução entra no domínio do direito público que se chama ‘poder de polícia’ da administração. O Estado, que tradicionalmente se encarrega da salubridade, da tranqüilidade, da segurança, pode e deve para este fim tomar medidas que contradigam, reduzam, limitem, suspendam algumas das liberdades do homem e do cidadão: expressão, manifestação, comércio, grandes empresas”.¹⁹

No mesmo sentido, o princípio da prevenção²⁰ visa evitar a consumação de danos ao meio ambiente, evitar na origem as transformações prejudiciais à saúde humana e ao meio ambiente.²¹

A Lei de Política Nacional do Meio Ambiente (Lei 6.938/81) adota a responsabilidade objetiva na seguinte forma: “Art. 14 - Sem prejuízo das penalidades definidas pela legislação federal, estadual e municipal, o não cumprimento das medidas necessárias à preservação ou correção dos inconvenientes e danos causados pela degradação da qualidade ambiental sujeitará os transgressores: (...) § 1º - Sem obstar a aplicação das penalidades previstas neste artigo, é o poluidor obrigado, independentemente da existência de culpa, a indenizar ou reparar os danos causados ao meio ambiente e a terceiros, afetados por sua atividade. O Ministério Público da União e dos Estados terá legitimidade para propor ação de responsabilidade civil e criminal, por danos causados ao meio ambiente”.

A poluição é o resultado de uma atividade que prejudica a saúde e a segurança, de forma que, ocorrendo um dos casos do artigo 3º da Lei 6938/81, deverá o seu causador indenizar o dano.

A responsabilidade civil decorrente de dano ambiental independe da existência de culpa e se funda na idéia de que a pessoa que cria o risco deve reparar os danos advindos de sua conduta. Basta a prova da ação ou omissão do agente, do dano e da relação de causalidade.²²

¹⁹ MACHADO, Paulo Affonso Leme. Direito Ambiental Brasileiro. 10 ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2002, p. 65.

²⁰ Cabe dizer que pelo princípio da precaução, e pelas normas do Código de Defesa do Consumidor, inverte-se o ônus da prova – uma vez presentes os requisitos autorizadores da inversão -, impondo-se ao autor potencial provar que sua ação não causará danos ao meio ambiente, fato que parece incontroverso no que diz respeito ao uso do cigarro.

²¹ MACHADO, Paulo Affonso Leme. Direito Ambiental Brasileiro. 10 ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2002, p.71.

²² STOCO, Rui. Responsabilidade Civil e sua interpretação jurisprudencial: doutrina e jurisprudência. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1995, p. 267.

As relações jurídicas encetadas entre o fornecedor e o consumidor deverão atentar-se tanto aos princípios gerais da ordem econômica como aos direitos e garantias fundamentais (precisamente no que concerne à inviolabilidade do direito à vida, à segurança, à igualdade, à liberdade e à propriedade).

Mesmo sendo reconhecida a responsabilidade objetiva em casos de danos ambientais, prescinde do dano e do nexo de causalidade entre o dano e a conduta do agente. A responsabilidade civil visa ao direito de reparação, bem como à inibição do agente para a reincidência na prática reprovável. Por certo, o dano pode ser conceituado como uma lesão a um bem jurídico e, no caso do tabaco, o bem jurídico tutelado é a vida e a saúde dos cidadãos/consumidores, devendo ser lembrado que o conceito de dano deve ser ampliado de forma a abarcar o dano futuro e meramente provável no que diz respeito à responsabilidade decorrente de danos ambientais.²³

Reconhecidos o dano e também o seu autor, o Decreto 3.179/99, que trata das sanções aplicáveis às condutas e atividades lesivas ao meio ambiente, dispõe em seu artigo 41 que: “*Causar poluição de qualquer natureza em níveis tais que resultem ou possam resultar em danos à saúde humana, ou que provoquem a mortandade de animais ou a destruição significativa da flora: Multa de R\$ 1.000,00 (mil reais) a R\$ 50.000.000,00 (cinquenta milhões de reais), ou multa diária*”.

Roberto Senise Lisboa, no que diz respeito à política de segurança e proteção bio-psíquica do consumidor, lembra que: “*Pouco importando a espécie do direito da personalidade resguardado ou mesmo a natureza e a extensão do dano moral cometido, a sua reparação é direito básico do consumidor (art. 6º, VI, da Lei 8.078/90) e se rege por três princípios: a) o fornecedor responde pelo simples fato da violação; b) é desnecessária a prova da existência do prejuízo ao direito personalíssimo; e c) a indenização deve ser fixada em valor que sirva de desestímulo para que o fornecedor venha a realizar novas práticas ofensivas*”.²⁴

É importante dizer, de acordo com o que prevê o Código de Defesa do Consumidor em seu artigo 14, que “*O fornecedor de serviços responde, independentemente da existência de culpa, pela reparação dos danos causados aos*

²³ STEIGLEDER, Annelise Monteiro. Responsabilidade civil ambiental: as dimensões do dano ambiental no direito brasileiro. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004, p. 191.

²⁴ LISBOA, Roberto Senise. Responsabilidade civil nas relações de consumo. 2 ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2006, p.266.

consumidores por defeitos relativos à prestação de serviços, bem como por informações insuficientes ou inadequadas, sobre sua fruição e riscos. §1º O serviço é defeituoso quando não fornece a segurança que o consumidor dele pode esperar, levando-se em consideração as circunstâncias relevantes entre as quais: (...)II – o resultado e os riscos que razoavelmente dele se esperam”.

A responsabilidade do fornecedor abrange o estabelecimento em que ele desenvolve sua atividade. Deste modo, deve o fornecedor garantir ao consumidor um ambiente saudável, determinando a proibição do uso do cigarro dentro do ambiente, sob pena de ser responsabilizado pelos danos (incomensuráveis) causados ao consumidor,. Notadamente pela violação do direito do consumidor ter proporcionado pelo fornecedor, um ambiente saudável e seguro.²⁵

Ademais, o próprio Código de Defesa do Consumidor dispõe em seu artigo 10 que “*O fornecedor não poderá colocar no mercado de consumo produto ou serviço que sabe ou deveria saber apresentar grau de nocividade ou periculosidade à saúde ou segurança*”. Deve ser ressaltado ainda o parágrafo 1º do referido dispositivo, segundo o qual “*O fornecedor de produtos ou serviços que, posteriormente à sua introdução no mercado de consumo, tiver conhecimento da periculosidade que apresentem, deverá comunicar o fato imediatamente às autoridades competentes e aos consumidores, mediante anúncios publicitários*”.

Os meios coercitivos eficazes são as imposições legais que geram, em caso de desatendimento, responsabilizações civis²⁶, administrativas²⁷ e até criminais²⁸.

²⁵ A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar a inadequação/insegurança dos estabelecimentos bancários, entendeu por responsabilizá-los pelos danos causados aos consumidores. *Estabelecimento bancário. Tratando-se de atividade que cria risco especial, dada a natureza da mercadoria que dela constitui objeto, impõe-se sejam tomadas as correspondentes cautelas, para segurança dos clientes. Responsabilidade pelo assalto sofrido por quem, no interior da agência, efetuava saque de dinheiro.* (Superior Tribunal de Justiça, REsp 149838, Relator: Ministro EDUARDO RIBEIRO, data do julgamento: 07/04/1998).

Estabelecimento bancário. Não contraria o art. 159 do Código Civil o acórdão que reconhece deva o banco oferecer segurança aos clientes que se encontram no interior de agência para fazer depósito de dinheiro. Falhando aquela, pois consumado o assalto, surge a obrigação de indenizar. (Superior Tribunal de Justiça, AgRg no Ag 147133, Relator: Ministro EDUARDO RIBEIRO, data do julgamento: 09/12/1997).

²⁶ Responsabilização civil consoante o artigo 12 do CDC: “Os legitimados a agir na forma deste Código poderão propor ação visando compelir o Poder Público competente a proibir, em todo o território nacional, a produção, divulgação, distribuição ou venda, ou a determinar alteração na composição, estrutura, fórmula ou acondicionamento de produto, cujo uso ou consumo regular se revele nocivo ou perigoso à saúde pública e à incolumidade pessoal”.

²⁷ Responsabilização administrativa de acordo com o artigo 55 do CDC: A União, os Estados e o Distrito Federal, em caráter concorrente e nas suas respectivas áreas de atuação administrativa, baixarão

Neste sentido, tendo o fornecedor plena consciência dos malefícios que o uso do cigarro oferece à vida humana, não pode se eximir da responsabilidade pelos fumantes em seu estabelecimento. Cabe a ele primar por um ambiente saudável e seguro aos seus consumidores, proibindo o uso dos produtos derivados do tabaco em seu estabelecimento.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Pode-se concluir que a legislação brasileira vigente já proíbe o consumo de cigarros e similares em quaisquer tipos de estabelecimentos por meio de leis cogentes e de interesse social.

O consumo consciente, como foi objeto deste estudo, representa a busca por uma nova conduta dos agentes da relação de consumo. O fornecedor deverá disponibilizar um ambiente seguro e saudável para o consumidor, como dispõe a Constituição Federal e o microsistema do Código de Defesa do Consumidor, sob pena de responder solidariamente pela poluição causada pela fumaça do cigarro e pelo dano iminente causado ao consumidor.

No mesmo sentido, o consumidor deverá receber correta instrução a respeito dos seus direitos, sobretudo informação dos órgãos competentes no sentido de orientar, tanto ao consumidor fumante quanto ao consumidor não-fumante, quais são as atitudes decorrentes do consumo consciente.

Quer se dizer com isto que não basta o consumidor não-fumante saber que tem assegurados para si o direito à vida e o direito à saúde, mas que cabe ao consumidor fumante a consciência presumida dos malefícios que decorrem do uso do cigarro para o bem estar comum.

Entretanto, tem-se como instrumento coercitivo ao consumidor fumante a figura do fornecedor que disponibiliza o local para o consumo, vez que para não

normas relativas à proteção, industrialização, distribuição e consumo de produtos e serviços. §1º A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios fiscalizarão e controlarão a produção, industrialização, distribuição, a publicidade de produtos e serviços e o mercado de consumo, no interesse da preservação da vida, da saúde, da segurança, da informação e do bem estar do consumidor, baixando normas que se fizerem necessárias.

²⁸ Responsabilidade Criminal consoante o artigo 66 do Código de Defesa do Consumidor: “Fazer afirmação falsa ou enganosa, ou omitir informação relevante sobre a natureza, característica, qualidade, quantidade, segurança, desempenho, durabilidade, preço ou garantia de produtos ou serviços: Pena – detenção de 3 (três) meses a um ano e multa”.

responder pela poluição ao meio ambiente, responsabilidade esta que decorre das normas do Código de Defesa do Consumidor e da Lei de Política Nacional do Meio Ambiente, o fornecedor deverá proibir e impedir o consumo de tabaco dentro de seu estabelecimento comercial de maneira eficaz. Deve-se, ainda, ressaltar que a responsabilidade do fornecedor pelos danos decorrentes de sua omissão neste sentido é objetiva e apurada pelo simples fato de que a permissão do uso do tabaco viola o direito dos demais consumidores (fumantes ou não).

Percebe-se, com isto, a importância que decorre da correta educação e informação do consumidor, pois sem dúvida ele reflete as necessidades do mercado de consumo e por meio de suas escolhas, se corretas, poderá positivamente influenciar o fornecedor nos produtos e serviços que este disponibiliza.

Não cabe falar aqui em livre arbítrio do fumante, pois se está diante de direitos indisponíveis, como a vida. O Estado Democrático de Direito está fundado sobre o bem comum, e os princípios de igualdade e liberdade. A liberdade será exercida no limite dos direitos alheios. Ademais, percebe-se, devido ao vício do cigarro, que a vontade do consumidor fumante não é livre e consciente.

O consumo consciente reflete o uso de bens e serviços pautado no bem comum. A legislação mostra-se apta a coibir o uso do tabaco em lugares fechados, tais como universidades, shoppings, restaurantes e no próprio ambiente de trabalho, etc. Uma vez respeitadas a vida e a saúde como direitos máximos do cidadão e disponibilizando-se instrumentos jurídicos a sua proteção, estar-se-á atingindo os objetivos do consumo consciente.

Portanto, por imposição legal (responsabilização civil, administrativa e criminal) vigente, cabe ao fornecedor disponibilizar um ambiente seguro e saudável ao consumidor. Se o fornecedor permitir o uso do tabaco dentro do seu estabelecimento, tendo como pretexto o atendimento ao seu cliente fumante, estará violando o direito indisponível do consumidor não-fumante e conseqüentemente sujeitando-se às sanções legais cabíveis.

BIBLIOGRAFIA

ALMEIDA, Carlos Ferreira de. *Os direitos dos consumidores*. Coimbra: Livraria Almedina, 1982

CRETELLA JÚNIOR, José; [et.al]. *Comentários ao Código de Defesa do Consumidor*. Rio de Janeiro: Forense, 1992.

DERANI, Cristiane. *Direito Ambiental Econômico*. 2 ed. São Paulo: Editora Max Limonad, 2001.

EFING, Antônio Carlos. *Fundamentos do direito das relações de consumo*. 2ed. Curitiba: Juruá, 2004.

FIORILLO, Celso Antônio Pacheco. *Curso de direito ambiental brasileiro*. 3ed. São Paulo: Saraiva, 2002.

LISBOA, Roberto Senise. *Responsabilidade civil nas relações de consumo*. 2 ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2006.

MACHADO, Paulo Affonso Leme. *Direito Ambiental Brasileiro*. 10 ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2002.

MARINS, James. *Responsabilidade da empresa pelo fato do produto: os acidentes de consumo no Código de Proteção e Defesa do Consumidor*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1993

OLIVEIRA, Amanda Flávio de. Controle internacional do tabagismo – a celebração da convenção-quadro para o controle do tabaco in *Revista de Direito do Consumidor* 56. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2005.

STEIGLEDER, Annelise Monteiro. *Responsabilidade civil ambiental: as dimensões do dano ambiental no direito brasileiro*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004.

STOCO, Rui. *Responsabilidade Civil e sua interpretação jurisprudencial: doutrina e jurisprudência*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1995.