

**DEFESA POR ASSOCIAÇÃO NÃO CONSTITUÍDA HÁ MAIS DE UM ANO — QUANDO É POSSÍVEL****RESUMO**

- Início por examinar a alegada ofensa ao art. 82, IV e seu § 1º, em face da pretendida impossibilidade de dispensa da pré-constituição, isto porque a autora/recorrida foi criada em 10 de fevereiro de 1995 e o seu registro se deu somente em 11 de julho de 1995, perante o Cartório de Registro Civil de Pessoas Jurídicas da Capital, 14 dias antes da propositura da ação. - Não merece prosperar essa investida. - É que o fato mais natural da vida, que é a marcha inexorável do tempo, já se encarregou de esvaziá-la, pois hoje já são passados mais de cinco anos da constituição da autora/recorrida e não faria sentido encerrar o feito por essa alegada falta de pressuposto se no dia seguinte já poderia ela inquestionavelmente, com a superação desse cogitado empecilho, renovar o pedido, promovendo uma nova ação. - Mas ainda que assim não fosse, o que admito apenas para dar sabor ao debate, não seria de acolher-se a pretensão da ré/recorrente, no tópico em análise. - É certo que a regra é a de que a autora deveria ter sido constituída há pelo menos um ano, para ajuizar a ação a que se propôs, o que, no caso, efetivamente não se deu. - Mas a própria lei confere ao juiz o ensejo de dispensar esse requisito da pré-constituição, quando houver manifesto interesse social evidenciado pela dimensão ou característica do dano, ou pela relevância do bem jurídico a ser protegido. - O que a autora pretende é que as rés sejam condenadas (pedido imediato) e obrigadas a indenizarem (pedido mediato) os fumantes e ex-fumantes que se tomaram dependentes da nicotina à falta de terem sido alertados para a dependência que ela causa. Percebe-se, assim, que o bem jurídico a ser protegido é o direito que têm e tinham os fumantes e ex-fumantes, na visão da autora/recorrida, de serem informados da provocação dessa dependência. - Ora, percebe-se claramente que é relevantíssimo esse bem jurídico que se quer proteger. - E na hipótese de ser verdadeira a configuração dessa dependência, ressalta a mais não poder serem graves as repercussões na comunidade que possam ser provocadas pela potencialidade lesiva de não ter sido feito o alerta de que o produto nicotina causa dependência, do que decorre um manifesto interesse social evidenciado pela dimensão do dano que pode ser causado. - Destarte, resulta claro que a hipótese reclama a incidência da regra que exceptua contida no § 1º do art. 82 do Código de Defesa do Consumidor, por isso mesmo que agiram certas as instâncias locais em relevar o fato de a autora/recorrida ter sido constituída há menos de um ano da data em que ajuizou a presente ação. - Nem valeria o argumento de que, se os fumantes e ex-fumantes já estavam dependentes, não haveria urgência para a propositura da ação, visto que o mal já estaria feito. - É que - a ser verdadeira a dependência - a propositura imediata da ação teria o fito de evitar novos dependentes se fosse feito o alerta de que a "nicotina causa dependência" e só isso já seria bastante para dispensar-se a pré-constituição por um ano. - Assim, desacolho o recurso, nesse tópico. - Examinando agora o recurso no que seja referente à sugerida impossibilidade da ação coletiva. - Observa a ré/recorrente, e com razão, que por diversos tópicos da sua longa inicial a autora/recorrida afirma que estaria a demandar em nome de seus associados. - Em face desta constatação, entende a ré/recorrente que a ação não poderia ter como base de sustentação o comando inserto no art. 82/III, do Código de Defesa do Consumidor, pois a regra ali disposta não enseja a defesa dos interesses pertinentes a pessoas já definidas e identificáveis porquanto, para tanto, a Constituição Federal, no inciso XXI do seu art. 5º, inserido no Capítulo que cuida "Dos Direitos e Deveres Individuais e Coletivos", estabeleceu outra via processual, mediante a legitimação ordinária de certas entidades associativas para representarem judicialmente os seus membros, filiados ou associados na

defesa de seus direitos e interesses. - E essa via processual não se confunde com a ação que visa defender coletivamente os interesses ou direitos individuais homogêneos, de que cuida o inciso III do art. 82 do Código de Defesa do Consumidor. - Concordo com a ré/recorrente quanto a que, por diversos tópicos da sua longa inicial, a autora/recorrida afirma que estaria a demandar em nome de seus associados. - Contudo, não confiro a mesma extensão que lhe foi emprestada pela ré/recorrente para o fim de disso extrair que tenha a autora/recorrida querido config

#### **EMENTA**

Presente o interesse social pela dimensão do dano e sendo relevante o bem jurídico a ser protegido, como na hipótese, pode o juiz dispensar o requisito da pré-constituição superior a um ano da associação autora da ação de que trata o inciso III do parágrafo único do art. 82 do Código de Defesa do Consumidor, que cuida da defesa coletiva dos interesses ou direitos individuais homogêneos.