

A RESPONSABILIDADE DO TRANSPORTADOR AÉREO À LUZ DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR

GUSTAVO BESSA DIAS
EDGARD DA COSTA ARAKAKI[\[1\]](#)

SUMÁRIO: 1. INTRODUÇÃO – 2. PROMULGAÇÃO DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988 -- 3. INEXISTÊNCIA DE CONFLITO ENTRE AS LEIS -- 4. A RESPONSABILIDADE SOB O PRISMA DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR -- 5. CONCLUSÃO .

1. INTRODUÇÃO

2.

Antes da promulgação da Constituição Federal de 1988, a responsabilidade do transportador aéreo internacional era estabelecida pelo disposto na Convenção de Varsóvia que estipulava um sistema de responsabilidade limitada, que, de certa maneira, foi criado para atenuar e diminuir a responsabilidade e a carga indenizatória do transportador.

Em toda a sua extensão, a Convenção de Varsóvia é cercada por inúmeras divergências quanto aos valores dos limites da responsabilidade, sobrevivendo várias emendas, dentre elas o Protocolo de Haia, em 1955 e o Protocolo de Guatemala, de 1971, este ainda sem vigência internacional.

Essa responsabilidade (subjéitiva) adotada pela Convenção de Varsóvia é aquela do artigo 159 do nosso Código Civil, que se inspira na idéia da existência da culpa como fundamento para a obrigatoriedade de reparar o dano . É a culpa em sentido amplo, lato sensu, para indicar não só a culpa estrito sensu, mas também o dolo. como ensina o Ilustríssimo Professor SÉRGIO CAVALIERI FILHO:

“Por essa concepção clássica, todavia, a vítima só obterá a reparação do dano se provar culpa do agente, o que nem sempre é possível na sociedade moderna”.

2. PROMULGAÇÃO DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988 --

No âmbito nacional, regulava-se através do Código Brasileiro do Ar de 1938 (Decreto-Lei nº 483, de 08.06.1938), sobreveio o novo Código Brasileiro do Ar de 1967 (Decreto-Lei nº 32, de 18.11.1966), culminando com o Código Brasileiro de Aeronáutica de 1986 (Lei nº 7.565, de 19 de dezembro de 1986), igualmente disciplinados pela Convenção de Varsóvia.

Com o advento da Constituição Federal de 1988, a ordem jurídica nacional ganhou novo prisma quanto à responsabilidade do transportador aéreo, que passou a ser um concessionário de serviço público, como previsto no art. 37, § 6º.

Assim, mesmo que decorra de contrato, a sua responsabilidade será objetiva, não cabendo argüir culpa ou dolo para ensejá-la.

Outro aspecto de suma importância, é que em seu art. 5º, incisos V e X, a nova Carta Magna prevê a indenização por danos morais causados pelo transportador aéreo, i.g. o acidente causado pela companhia TAM, que não estão previstos no Código Brasileiro da Aeronáutica nem na Convenção de Varsóvia.

3. INEXISTÊNCIA DE CONFLITO ENTRE AS LEIS --

Quanto a possibilidade de conflito entre as leis, a Constituição sobrepõe-se às demais leis, e mesmo a tratados firmados pelo Brasil, resultando clara a possibilidade de indenização por dano moral nos casos de atraso de voo e de extravio de bagagem. Exemplo disso é a histórica decisão do Colendo Supremo Tribunal Federal no RE nº 172720-RJ em importante julgamento sobre extravio de bagagens:

"O fato de a Convenção de Varsóvia revelar, como regra, a indenização tarifada por danos materiais não exclui a relativa aos danos morais. Configurados esses pelo sentimento de desconforto, de constrangimento, aborrecimento e humilhação decorrentes do extravio de mala, cumpre observar a Carta Política da República - incisos V e X do artigo 5º, no que se sobrepõe a tratados e convenções ratificados pelo Brasil." (RE nº 172720-9-RJ, 2ª Turma, Rel. em. Min. Marco Aurélio, j. 06.02.96, DJ 21-02-1997).

Entretanto, somente após a introdução do Código de Defesa do Consumidor em 1990, que a responsabilidade civil do transportador aéreo interno e internacional tornou-se visada.

O Código de Defesa do Consumidor deu nova orientação a todo o ordenamento jurídico no que se refere a contrato de consumo. Sendo assim, qualquer relação de consumo estará sob a tutela do referido Código.

A Convenção de Varsóvia, o Código Brasileiro de Aeronáutica e o Código de Defesa do Consumidor convivem de forma harmoniosa, não havendo conflito entre o que dispõem, exceto em relação às normas concernentes à responsabilidade civil do transportador; nelas há patente antinomia.

4. A RESPONSABILIDADE SOB O PRISMA DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR --

Segundo a disciplina do CDC, já não vige a responsabilidade do transportador contida nas legislações aeronáuticas, baseada na presunção de culpa, mas sim a responsabilidade objetiva, prescindindo não só da prova, como da própria discussão sobre a culpa, conforme estabelecido no art. 14 do CDC, que dispõe: Art. 14. O fornecedor de serviços responde, independentemente da existência de culpa, pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos relativos à prestação dos serviços, bem como por informações insuficientes e inadequadas sobre a fruição e risco.

O fornecedor somente se exonera do dever de reparação do dano nos casos previstos no § 3º do art. 14, isto é, quando o fornecedor conseguir provar:

“I - que tendo prestado o serviço, o defeito inexistente”;

II - a culpa é exclusiva do consumidor ou do terceiro”.

Como se vê, a responsabilidade do transportador não pode ser elidida por caso fortuito ou força maior, o que era permitido no sistema da Convenção e do CBA, sendo muito mais severa a disciplina do CDC.

Quanto à limitação da indenização aplicada na Convenção de Varsóvia e CBA, o Código de Defesa do Consumidor repudia tal limitação em vários artigos, vejamos então:

“Art. 6º. São direitos básicos do consumidor: (...)

VI - a efetiva prevenção e reparação de danos patrimoniais e morais, individuais, coletivos e difusos.

Art. 25. É vedada a estipulação contratual de cláusula que impossibilite, exonere ou atenuie a obrigação de indenizar prevista nesta e nas seções anteriores.

Art. 51. São nulas de pleno direito, entre outras, as cláusulas contratuais relativas ao fornecimento de produtos e serviços que:

I – impossibilitem, exonerem ou atenuem a responsabilidade do fornecedor por vícios de qualquer natureza dos produtos e serviços ou impliquem renúncia ou disposição de direitos. Nas relações de consumo entre o fornecedor e o consumidor-pessoa jurídica, a indenização poderá ser limitada, em situações justificáveis”.

Tal polêmica ganhou corpo e então, a nossa suprema corte, em julgamento de RE 80.004, de 1975 até 1977, manifestou entendimento no sentido de que a Convenção, embora tenha aplicabilidade no Direito Interno do Brasil, não se sobrepõe às leis do País. Logo, em caso de conflito entre tratado e lei, prevalece a lei, por representar a última vontade do legislador.

5. CONCLUSÃO --

Pelo exposto, concluímos então, que consolidada a relação de consumo entre o consumidor e o transportador aéreo, não há dúvida quanto à aplicação de responsabilidade subjetiva ou objetiva (prevalece), ou ainda, se aplica-se a indenização ilimitada ou limitada prevista na Convenção de Varsóvia, uma vez que ambas as dúvidas foram consolidadas frente as nossas Cortes de Julgamento. A Convenção de Varsóvia teve grande importância para a época em que foi regulamentada, porém atualmente com a introdução do Código de Defesa do Consumidor, passou a ser ultrapassada além de ferir princípio basilar de nosso ordenamento, o da igualdade, pois trata desigualmente as partes contratantes.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALVIM, Eduardo Arruda e JORGE, Flavio Cheim. A responsabilidade civil no Código de Proteção e Defesa do Consumidor e o transporte aéreo, in Revista de Direito do Consumidor, nº 19, p. 144 a 147, jul./set. 1996.

AMARAL Junior, Alberto do. A invalidade das cláusulas limitativas de responsabilidade nos contratos de transporte aéreo, in Revista de Direito do Consumidor, nº 26, p. 9 a 17, abr./jun. 1998.

CAVALIERI Filho, Sergio. Programas de Responsabilidade Civil. 1ª edição, 2ª tiragem. São Paulo: MALHEIROS EDITORES, 1997.

DIAS, José de Aguiar. Cláusula de não-indenizar: chamada cláusula de irresponsabilidade. 3ª ed. Rio de Janeiro: Ed. Forense, 1976.

GRINOVER, Ada Pellegrini et alli. Código Brasileiro de Defesa do Consumidor: comentado pelos autores do anteprojeto. 6ª edição. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1999.

[1] Advogados em Santos (SP), formados pela UNISANTA.

Texto enviado em agosto de 2003

Retirado de

<http://www.santajus.unisanta.br/doutrina.asp?ID=33&varOrder=titulo,%20autor&viewArticle=554>