

CENTRO UNIVERSITÁRIO UNIDADE DE ENSINO SUPERIOR DOM BOSCO –
UNDB

CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO

MARKUS VINICIUS CABRAL SILVA

CONFLITO APARENTE DAS NORMAS CONSUMERISTAS COM OS LIMITES DE INDENIZAÇÃO NOS CASOS DE EXTRAVIO DE BAGAGENS EM VIAGENS INTERNACIONAIS: reflexões acerca da decisão do STF no Recurso Extraordinário 636.331

São Luís

2023

MARKUS VINICIUS CABRAL SILVA

**CONFLITO APARENTE DAS NORMAS CONSUMERISTAS COM OS LIMITES DE
INDENIZAÇÃO NOS CASOS DE EXTRAVIO DE BAGAGENS EM VIAGENS
INTERNACIONAIS: reflexões acerca da decisão do STF no Recurso Extraordinário 636.331**

Monografia apresentado ao Curso de Graduação em
Direito do Centro Universitário Unidade de Ensino
Superior Dom Bosco como requisito parcial para
obtenção do grau de Bacharel em Direito.

Orientadora: Profa. Ma. Thaís Emília de Sousa Viegas

São Luís

2023

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)
Centro Universitário – UNDB / Biblioteca

Silva, Markus Vinicius Cabral

Conflito aparente da normas consumeristas com os limites de indenização nos casos de extravio de bagagens em viagens internacionais: reflexões acerca da decisão do STF no recurso extraordinário 636.331. / Markus Vinicius Cabral Silva. __ São Luís, 2023.
53 f.

Orientador: Profa. Ma. Thais Emília de Sousa Viegas.
Monografia (Graduação em Direito) - Curso de Direito – Centro Universitário Unidade de Ensino Superior Dom Bosco – UNDB, 2023.
1. Viagens internacionais. 2. Código de Defesa do Consumidor.
3. Responsabilidade civil. 4. Supremo Tribunal Federal. 5. Tratados internacionais. I. Título.

CDU 347.451.031:368.1(812.1)

MARKUS VINICIUS CABRAL SILVA

CONFLITO APARENTE DAS NORMAS CONSUMERISTAS COM OS LIMITES DE INDENIZAÇÃO NOS CASOS DE EXTRAÍO DE BAGAGENS EM VIAGENS INTERNACIONAIS: reflexões acerca da decisão do STF no Recurso Extraordinário 636.331

Monografia apresentado ao Curso de Graduação em Direito do Centro Universitário Unidade de Ensino Superior Dom Bosco como requisito parcial para obtenção do grau de Bacharel em Direito.

Aprovada em 05.12.2023

BANCA EXAMINADORA

Profa. Ma. Thaís Emília de Sousa Viegas (Orientadora)
Unidade de Ensino Superior Dom Bosco - UNDB

Adv. Me. Ricardo Vinhaes Maluf Calvacante (Membro Externo)

Prof. Me. Roberto de Oliveira Almeida
Unidade de Ensino Superior Dom Bosco - UNDB

AGRADECIMENTOS

Gostaria de expressar minha sincera gratidão a todas as pessoas que contribuíram de forma significativa para a realização desta monografia.

À minha orientadora, profa.: Thaís, pela sua orientação singular, paciência e assertividade ao longo deste processo. Suas insights e recomendações para leitura foram fundamentais para a qualidade deste trabalho, tendo em vista que nossa comunicação se deu tão somente por e-mails.

À minha família, meu porto seguro e alicerce da minha jornada acadêmica. A vocês, meus queridos pais e irmã, agradeço por todo o amor incondicional, apoio inabalável e encorajamento constante. Sem vocês ao meu lado, esta conquista seria incompleta.

À minha amada namorada, Mayara, que caminhou comigo durante essa jornada, compreendendo os momentos de ausência e celebrando as vitórias. Seu amor e paciência foram a inspiração que me impulsionou a seguir em frente.

Ao meu dedicado chefe/supervisor de estágio, Dr. André Victor, que guiou e orientou meu desenvolvimento profissional. Suas valiosas lições e conselhos moldaram não apenas minha trajetória acadêmica, mas também meu crescimento como profissional.

Aos meus professores e colegas de curso, que proporcionaram um ambiente de aprendizado enriquecedor, meu muito obrigado. Suas discussões e feedbacks foram essenciais para o desenvolvimento das ideias apresentadas.

Este trabalho reflete não apenas meu esforço, mas também o apoio inestimável que recebi de todos vocês. Cada palavra escrita é uma homenagem à nossa parceria e ao valor da união, carinho e compreensão em minha vida.

Por fim, agradeço a todos os autores e pesquisadores que, por meio de seus trabalhos, contribuíram para a construção do conhecimento que embasa esta monografia.

Cada um de vocês teve um papel fundamental nessa jornada e sou imensamente grato por isso. Obrigado por fazerem parte deste projeto e por me apoiarem em cada etapa do caminho.

“Faça o que pode, com o que você tem, onde você está.”

– Theodore Roosevelt

RESUMO

Esta monografia tem como objetivo principal analisar a determinação fixada pelo Supremo Tribunal Federal (STF) acerca da responsabilidade civil em transporte aéreo internacional. O cerne da questão reside na afirmativa de que os tratados internacionais, quando firmados pelo Brasil, têm primazia sobre as disposições do Código de Defesa do Consumidor nesse contexto específico. A pesquisa investiga as implicações e nuances dessa decisão, bem como os impactos na proteção dos direitos do consumidor em situações de transporte aéreo internacional. Por meio de uma abordagem jurídica fundamentada e análise crítica, este trabalho busca proporcionar uma compreensão abrangente das implicações práticas e teóricas dessa tese fixada pelo STF, contribuindo para o debate sobre a hierarquia normativa em casos de conflito entre tratados internacionais e legislação nacional de proteção ao consumidor. Para tanto, emprega-se a abordagem de raciocínio hipotético-dedutivo.

Palavras-chave: Viagens Internacionais; Código de Defesa do Consumidor; Responsabilidade Civil; Supremo Tribunal Federal; Tratados internacionais.

ABSTRACT

This dissertation aims to analyze the determination set by the Brazilian Federal Supreme Court (STF) regarding civil liability in international air transport. The crux of the matter lies in the assertion that international treaties, when signed by Brazil, take precedence over the provisions of the Consumer Protection Code in this specific context. The research investigates the implications and nuances of this decision, as well as its impacts on consumer rights protection in international air transport situations. Through a legally grounded approach and critical analysis, this work seeks to provide a comprehensive understanding of the practical and theoretical implications of this doctrine established by the STF, contributing to the debate on normative hierarchy in cases of conflict between international treaties and national consumer protection legislation. To do so, a hypothetical-deductive reasoning approach is employed.

Key-words: International Travel; Consumer's Protection Code; Civil Liability; Federal Supreme Court; International Treaties.

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO	11
2	A POSIÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO	15
	2.1 Contextualização Histórica e Necessidade de Proteção ao Consumidor	15
	2.2 A Relevância do Código de Defesa do Consumidor no Panorama Jurídico Nacional	17
	2.3 O Código de Defesa do Consumidor como lei principiológica.....	19
	2.4 Princípios gerais do direito do consumidor	21
	2.4.1 Princípio da vulnerabilidade.....	21
	2.4.2 Princípio da Boa-fé objetiva.....	22
	2.4.3 Princípio do equilíbrio e da transparência	23
3	ELEMENTOS DA RELAÇÃO JURÍDICA DE CONSUMO E A INTERPRETAÇÃO DO INSTITUTO DA RESPONSABILIDADE CIVIL PELO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR E O PAPEL DAS CONVENÇÕES DE VARSÓVIA E MONTREAL	25
3.1	Interpretação do Instituto da Responsabilidade Civil pelo Código de Defesa do Consumidor	26
3.2	Responsabilidade por vício e seus mecanismos para reparação.....	30
3.3	Teoria do Risco-Proveito e Excludentes de Responsabilidade	32
3.4	Convenções Internacionais sobre viagens aéreas internacionais e a convergência de interesse com o Código de Defesa do Consumidor	36
4	ANALISAR A CONTRADIÇÃO JURÍDICA QUANTO À RESPONSABILIDADE CIVIL NAS VIAGENS AÉREAS NO CAMPO INTERNACIONAL E O EXPEDIENTE ACOLHIDO APÓS O JULGAMENTO DO R.E. 636.331 PELO STF	38
4.1	Responsabilidade Civil nas Viagens Aéreas Internacionais e Suas Contradições Jurídicas Prévias	38
4.2	O Julgamento do R.E 636.331 pelo STF e o Expediente adotado.....	40
4.3	Reflexo s na Legislação e nos Contratos de Transporte Aéreo no tocante a indenização material e moral.....	45
5	CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	49
	REFERÊNCIAS.....	51

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

ADCT – Ato das Disposições Constitucionais Transitórias

ADI – Ação Direta de Inconstitucionalidade

AgRg – Agravo Regimental

ANAC – Agência Nacional de Aviação Civil

ARE – Recurso Extraordinário com Agravo

AREsp – Recurso Especial com Agravo

Art. – Artigo

CC – Código Civil

CDC – Código de Defesa do Consumidor

CNJ – Conselho Nacional de Justiça

CNN – Cable News Network

CONSIF – Confederação Nacional do Sistema Financeiro

CRFB – Constituição da República Federativa do Brasil

LINDB – Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro

RE – Recurso Extraordinário

REsp – Recurso Especial

STF – Supremo Tribunal Federal

STJ – Superior Tribunal de Justiça

1 INTRODUÇÃO

A globalização e a facilidade de acesso a diferentes culturas e experiências têm transformado a maneira como encaramos o ato de viajar. Hoje, mais do que nunca, a liberdade, o consumo consciente e a busca por autodescoberta são elementos fundamentais no discurso público. Essa dinâmica impulsionou de forma notável o setor aéreo brasileiro, tanto no mercado interno quanto no internacional.

Ainda que o cenário global pós-pandemia demande uma retomada gradual, dados recentes indicam um progressivo aumento na frequência de voos, sinalizando uma pronta recuperação. Conforme matéria da CNN, em junho de 2022, mais de 3,8 mil voos vindos do exterior chegaram ao país, o que representa mais de 76% da capacidade da malha aérea mensal antes da pandemia. Além disso, relata-se que a malha doméstica no Brasil está praticamente reconquistada (Janones, 2022).

No entanto, esse ímpeto em explorar novos horizontes traz consigo desafios inerentes, como o extravio de bagagem, que pode ser um revés significativo na experiência do viajante. Nesse contexto, o tempo desempenhou um papel crucial na evolução das proteções ao consumidor e na responsabilização das empresas de transporte.

Desse modo, considerando uma análise macro/global, é clara a existência de uma legislação nacional e uma legislação internacional. Nesse sentido, desdobra-se como é realizado o estabelecimento da responsabilização das empresas aéreas pela bagagem dos passageiros, nos casos de extravio de bagagens, assim como, o direito a compensações por danos materiais e morais.

No ponto, imperioso frisar que a proteção ao consumidor na seara internacional também é regida por acordos e convenções, como a de Montreal e Varsóvia, que estabelecem parâmetros para indenizações em casos de extravio de bagagens que, embora legalmente válidos, esses valores podem gerar uma aparente discrepância entre o direito e a justiça.

Isso ocorre porque se transforma em uma norma injusta, embora legal e formalmente válida, uma vez que possui força obrigatória, conforme a classificação do positivismo jurídico como ideologia (Bobbio, 1999).

Diante desse contexto, é inegável que o extravio de bagagem é uma situação que pode gerar desconforto e frustração aos consumidores, comprometendo a sua experiência, tanto em seus aspectos comerciais da viagem quanto nas repercussões das tratativas com a empresa

responsável pela administração e logística. Neste cenário, surge a hipótese central desta pesquisa: considerando o Código de Defesa do Consumidor como uma norma principiológica, respaldada pela proteção constitucional dos consumidores (art. 5º, inciso XXXII, da CRFB/88), como sua relação com tratados internacionais pode impactar a responsabilização das empresas aéreas em casos de extravio de bagagem em voos internacionais?

Em panorama geral, é certo que tanto em viagens nacionais quanto internacionais, os passageiros possuem direitos assegurados caso suas bagagens sejam extraviadas. No entanto, é nítida a diferença quanto à responsabilização do fornecedor de serviço no âmbito nacional, por força do CDC, e no âmbito internacional, em virtude das convenções de Montreal e Varsóvia. Há, portanto, clara incoerência que resulta, a princípio, em um aparente conflito de normas.

Com efeito, visualizando o conflito entre os tratados internacionais com a legislação doméstica, especialmente a CRFB/1988 e o CDC/1990, o STF interviu e fixou uma tese em maio de 2017, no julgamento do RE 636.331, isto é o tema 210 de Repercussão Geral.

A decisão do STF em 2017, intensifica a importância desta discussão a ser feita por este trabalho, haja vista, que os passageiros de voos internacionais, mesmo sendo consumidores presumivelmente vulneráveis, podem se ver em uma posição de maior vulnerabilidade diante das companhias aéreas.

Inclusive, analisando a vulnerabilidade do consumidor frente as companhias aéreas e a plena aplicabilidade dos tratados internacionais em matéria de indenização material, surge a seguinte problematização: Como conciliar as disposições do CDC, que estabelece a responsabilidade integral das empresas aéreas em casos de extravio de bagagens em voos nacionais, com os limites de indenização impostos por tratados internacionais, especialmente à luz da decisão do STF no R.E. 636.331?

Diante disso, a presente pesquisa busca analisar os impactos da referida decisão, e como os passageiros/consumidores podem efetivamente garantir seus direitos em face das companhias aéreas, além, é claro, de visualizar como se comporta a doutrina pátria sobre o tema.

A princípio, entendendo que a resposta ao problema é que os passageiros de viagens aéreas internacionais, que são consumidores e gozam de presunção de vulnerabilidade, tornar-se-ão ainda mais vulneráveis diante das companhias aéreas, que são fornecedores.

Desse modo, pode ser compreendido que o estudo do referido tema é de suma

importância para a sociedade, tendo em vista que a presente discussão que aborda os tratados internacionais, além de revelar a existência de limitações de indenização no contexto internacional no caso de extravio de bagagem, torna a sociedade mais informada sobre seus direitos como passageiros e consumidores. Inferindo, gradualmente, que as companhias aéreas sejam responsáveis pelo tratamento adequado das bagagens dos passageiros.

Assim, compreender as limitações indenizatórias impostas pelos tratados internacionais não apenas empodera os passageiros, proporcionando-lhes conhecimento sobre seus direitos, mas também serve como impulso para o aprimoramento de políticas públicas e regulamentações, visando um equilíbrio mais efetivo na proteção dos consumidores. Portanto, esta pesquisa não apenas analisa os reflexos dessa decisão, mas também contribui para um debate essencial sobre o papel das leis e tratados na garantia da justiça e dos direitos dos passageiros em viagens aéreas internacionais.

No que tange à esfera acadêmica, é de extrema relevância a presente pesquisa para a área do direito, isso porque envolve questões práticas, jurídicas e sociais que afetam os direitos dos consumidores e a regulamentação internacional, incentivando o debate, a pesquisa e a busca por melhorias nas políticas e práticas relacionadas a viagens internacionais. Assim, explorar essas complexidades na área consumerista oferece oportunidades para aprofundar o conhecimento jurídico e debater interpretações legais.

Com base nisso, e pelo acontecimento de participar ativamente no desenvolvimento de uma minuta no estágio extracurricular, onde abordava exatamente esse conflito aparente de normas, me familiarizei com a temática, optando, então, por aprofundar mais o estudo na área, escolhendo-o como tema da monografia.

Ante o exposto, a pesquisa busca concluir o objetivo geral de abordar como o Código de Defesa do Consumidor pode se submeter (ou não) às disposições desses tratados internacionais e os impactos da tese estabelecida pelo STF. Para atingir esse propósito, a pesquisa foi estruturada em três capítulos com objetivos específicos.

O primeiro capítulo visa analisar a inserção do Código de Defesa do Consumidor (CDC) no contexto do ordenamento jurídico brasileiro. Isso inclui a discussão dos critérios utilizados para resolver antinomias e como seriam aplicados no caso em análise, bem como a exploração dos princípios fundamentais que orientam sua aplicação, tais como os princípios da vulnerabilidade, do equilíbrio e da reparação integral do dano.

Por outro lado, o segundo capítulo tem como objetivo aprofundar a compreensão

dos elementos que compõem a relação jurídica de consumo e interpretar o instituto da responsabilidade civil conforme estabelecido pelo Código de Defesa do Consumidor.

O terceiro capítulo realizará uma avaliação da contradição jurídica existente quanto à responsabilidade civil em viagens aéreas internacionais, considerando o expediente adotado após o julgamento do RE 636.331 pelo Supremo Tribunal Federal.

Esta pesquisa se configura como uma investigação bibliográfica, fundamentando-se em documentos impressos, principalmente livros, informativos jurisprudenciais, precedentes judiciais (haja vista que servem como exemplo para outros casos), e as decisões relacionadas ao tema utilizadas pela doutrina. Quanto à metodologia, caracteriza-se como pesquisa exploratória, visando proporcionar maior familiaridade com o problema e construir hipóteses (Gil, 2007).

Ademais, para mensurar os impactos da decisão do Supremo Tribunal Federal, a pesquisa adotará uma abordagem qualitativa.

Com base nisso, a abordagem listada se concentrará em realizar um levantamento de dados por meio do boletim do consumidor e dos índices gerais sobre o tema fornecido pelo site consumidor.gov.br, isto é, será realizada uma coleta de dados sobre os problemas relacionados a casos de extravio de bagagens em voos internacionais.

Com base nessas abordagens, a pesquisa busca não apenas identificar os impactos da decisão do STF, mas também compreender em detalhes as mudanças ocorridas nas relações de consumo em viagens internacionais, fornecendo uma análise dos desdobramentos dessa decisão no contexto específico de extravio de bagagens.

2 A POSIÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO

A proteção dos direitos do consumidor é um dos pilares fundamentais de qualquer sociedade que busca assegurar relações comerciais justas e equilibradas. Neste contexto, esta pesquisa pretende mostrar que o Código de Defesa do Consumidor (CDC) emerge como um instrumento jurídico de relevância incontestável, tendo em vista que ao estabelecer normas e diretrizes específicas para as relações de consumo, o CDC desempenha um papel crucial no ordenamento jurídico brasileiro, moldando as dinâmicas entre consumidores e fornecedores, abarcando, inclusive, as viagens internacionais de passageiros, como ficará demonstrado nos próximos capítulos da pesquisa.

Ademais, no decorrer da abordagem da pesquisa, será possível compreender de forma abrangente como o Código de Defesa do Consumidor se relaciona com os tratados internacionais que sintetizam o tema das viagens internacionais e a importância dessa relação na proteção dos direitos dos consumidores, entendendo também a (in)existência da antinomia formada por esse aparente conflito de normas. Sendo precioso entender esse fenômeno a fim de possibilitar a crítica ao expediente adotado pelo Supremo Tribunal Federal.

Com essa compreensão, pode-se abordar que a interseção entre o Código de Defesa do Consumidor (CDC) e os tratados internacionais é um campo jurídico de relevância crescente na contemporaneidade, tanto que em 2017, o Supremo Tribunal Federal empregou entendimento pela aplicação dos tratados, expediente que será abordado nos próximos capítulos. Desse modo, partindo do pressuposto que a proteção dos direitos dos consumidores transcende as fronteiras nacionais e, mesmo assim, teve o STF julgando diversamente, insere-se a necessidade de estudo do quê ocasionou esse enfoque, por isso é necessário: uma análise crítica e aprofundada sobre como o CDC se alinha – ou não – às disposições dos tratados internacionais, importando nos impactos na seara consumerista.

Neste contexto, este primeiro capítulo busca explorar e compreender os intrincados aspectos desta relação, considerando a importância primordial de salvaguardar os interesses dos consumidores em um cenário globalizado, para tanto, objetiva-se a contextualização de todo o cenário, isto é, como se deu as origens do CDC e a sua importância.

2.1 Contextualização Histórica e Necessidade de Proteção ao Consumidor

Antes de iniciar a análise é importante esclarecer que em época anterior ao Código

de Defesa do Consumidor, as relações de consumo, por óbvio já existiam, como também os consumidores. O que não havia era uma legislação protetiva e efetiva que entregasse a percepção correta ao julgador.

A bem da verdade, o ordenamento jurídico “pré-CDC”, isto é, a regulamentação fornecida pelo Código Civil, possuía certos mecanismos de tutela ao consumidor, porém, se mostraram inadequados para tal fim, uma vez que sua elaboração consistia em disciplinar relações individualizadas, e não para tutelar aquelas oriundas da demanda coletiva, como ocorre nas relações consumeristas. (Benjamin, 1991)

Desse modo, a emergência do Código de Defesa do Consumidor no cenário jurídico brasileiro é resultado de um processo histórico de evolução e conscientização acerca da importância da proteção dos direitos do consumidor, resultando, então, na ascensão do consumo em massa e a complexidade das relações comerciais que demandaram a criação de uma legislação específica capaz de tutelar os interesses da parte mais vulnerável nessa equação: o consumidor.

Sobre esse tema, explica a doutrina de Bruno Miragem (2016, p. 46), o seguinte:

As origens da preocupação com os direitos dos consumidores são tradicionalmente indicadas ao conhecido discurso, nos Estados Unidos, do Presidente John Kennedy no Congresso norte-americano, em 1962, que, ao enunciar a necessidade de proteção do consumidor, referiu como direitos básicos o direito à segurança, o direito à informação, o direito de escolha e o direito a ser ouvido. A partir de então diversas leis foram aprovadas nos Estados Unidos, ainda nos anos 60, contendo normas de proteção dos consumidores norte-americanos.

Nesse sentido, na busca da tutela específica no Brasil, foi necessário um “despertar legislativo” a fim de tutelar a sociedade de consumo que à época despertava, por isso, toda a importância de proteção do consumidor citada, trouxe à tona novas relações jurídicas até então desconhecidas. (Benjamin, 1991)

Por isso, a necessidade de uma legislação específica capaz de promover uma proteção adequada a essas relações jurídicas até então “desconhecidas”, foram objeto, na época, de inúmeros debates, tanto que o texto da CRFB/88 estabelece que a defesa do consumidor é um direito fundamental; o que resultou na determinação constitucional específica sobre o tema, isto é, no art. 48 da ADCT, delimitando ao Congresso Nacional a elaboração do CDC. (Brasil, 1988)

Foi nesse cenário de vulnerabilidade do consumidor, ali então estabelecido, sem uma tutela efetiva para as demandas de massa, que surgiu a Lei nº 8.078, de 11 de setembro de

1990, ou seja, o Código de Defesa do Consumidor (CDC), sendo uma legislação instituidora de normas e diretrizes para a proteção dos direitos dos consumidores nas relações de consumo, sendo considerado um marco importante no mercado consumerista no Brasil. (Almeida, 2020)

Com tudo isso exposto, é importante frisar ainda que o Código de Defesa do Consumidor foi inspirado em vários modelos legislativos estrangeiros, mas foi o Código de Consumo francês a principal influência. Salienta-se que o CDC foi uma norma extremamente revolucionária, servindo, hoje, como modelo para outros países da América Latina. (Almeida, 2020)

Ademais, embora que o Código de Defesa do Consumidor seja uma legislação especializada que estabelece direitos e garantias fundamentais para os consumidores, bem como define as responsabilidades dos fornecedores de produtos e serviços, é certo, contudo, que ele não existe por si só. Pois, como direito especial que é, não exclui simplesmente o direito civil. Ao contrário, conforme ensina Cláudia Lima Marques e col. (2006), o que passa a existir entre o direito do consumidor e o direito civil é uma relação de complementaridade, isto é, uma interdisciplinaridade.

Visando, dessa forma, a proteção do consumidor (agente vulnerável), reduzindo a desigualdade existente entre ele e o fornecedor na relação de consumo, com o conseqüente restabelecimento do equilíbrio.

Portanto, pode-se inferir que o contexto histórico que levou à necessidade da criação do Código de Defesa do Consumidor no Brasil foi caracterizado por uma combinação de fatores econômicos, sociais, políticos e culturais que tornaram imperativo estabelecer uma legislação específica para proteger os interesses dos consumidores em um cenário de consumo em massa e relações comerciais cada vez mais complexas e desafiadoras.

2.2 A Relevância do Código de Defesa do Consumidor no Panorama Jurídico Nacional

Como evidenciado no tópico anterior, o CDC foi uma resposta legislativa a essas mudanças políticas, econômicas e sociais – como também – uma maneira de equilibrar as relações de consumo, garantindo direitos e estabelecendo responsabilidades claras para ambas as partes que formam a denominada relação de consumo. Desse modo, ao discutir a posição do Código de Defesa do Consumidor no ordenamento jurídico brasileiro, é imperativo compreender sua inserção e impacto nas diversas esferas do sistema legal do País.

Partindo disso, a promulgação do CDC representou não apenas um avanço na proteção dos direitos dos consumidores, mas também uma reconfiguração nas bases das relações contratuais e comerciais no Brasil, pois, embora seja uníssono que a aplicação do referido diploma seja nas relações de consumo, é patente que a legislação não faz menção à referida aplicação, uma vez que não conceitua desse modo.

Nesse sentido são os ensinamentos na doutrina de Bruno Miragem quando enfatiza a aplicação da legislação em comento:

A abrangência do microsistema do direito do consumidor foi definida pelo legislador brasileiro a partir da definição dos sujeitos da relação de consumo – consumidor e fornecedor – e do seu objeto – o produto ou serviço. No caso, trata-se de conceitos relacionais, ou seja, a identificação de um consumidor em dada posição jurídica depende da existência de um fornecedor na mesma relação, sendo que um só existirá, quando existir o outro.

[...]

Da mesma forma, a definição legal de consumidor, eixo central de determinação do âmbito de aplicação do CDC, é realizada pelo legislador com atenção à Constituição, que estabelece o imperativo da defesa dos seus interesses. O princípio orientador, que ao mesmo tempo justifica e orienta a defesa do consumidor, é o da sua vulnerabilidade, que se apresenta como presunção legal: todo consumidor é vulnerável, e por isso é destinatário de proteção jurídica especial do Código. (Miragem, 2016, p. 46)

A partir disso, entende-se que a legislação não optou por entregar a conceituação do que seria a relação de consumo, muito menos o objeto dessa relação. Todavia, realizou a conceituação do que seria uma das bases da aplicação do sistema consumerista, isto é, resolveu conceituar os sujeitos e os objetos da relação de consumo, *verbis*:

Art. 2º Consumidor é toda pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza produto ou serviço como destinatário final.

Parágrafo único. Equipara-se a consumidor a coletividade de pessoas, ainda que indetermináveis, que haja intervindo nas relações de consumo.

Art. 3º Fornecedor é toda pessoa física ou jurídica, pública ou privada, nacional ou estrangeira, bem como os entes despersonalizados, que desenvolvem atividade de produção, montagem, criação, construção, transformação, importação, exportação, distribuição ou comercialização de produtos ou prestação de serviços.

§ 1º Produto é qualquer bem, móvel ou imóvel, material ou imaterial.

§ 2º Serviço é qualquer atividade fornecida no mercado de consumo, mediante remuneração, inclusive as de natureza bancária, financeira, de crédito e securitária, salvo as decorrentes das relações de caráter trabalhista. (Brasil, 1990)

Com efeito, entendendo a conceituação acima disposta, pode-se afirmar que CDC inaugurou um microsistema jurídico, pois trouxe princípios gerais que devem orientar a aplicação das normas consumeristas em todas as relações jurídicas de consumo. Instituiu, portanto, uma base principiológica sólida que confere coesão ao sistema, sem ter a preocupação de exauri-lo, isto é, embora não trate taxativamente de cada espécie de relação jurídica, entrega uma base sólida de princípios que devem ser observadas em todas e quaisquer relações jurídicas

que envolvam fornecedor e consumidor. (Marques e col., 2006)

2.3 O Código de Defesa do Consumidor como lei principiológica

O Código de Defesa do Consumidor é tido pela doutrina como uma norma principiológica, diante da proteção constitucional dos consumidores, que consta, especialmente, do art. 5º, inciso XXXII, da Constituição Federal de 1988, ao enunciar que “o Estado promoverá, na forma da lei, a defesa do consumidor”. (Tartuce; Neves, 2020)

Desse modo, tendo em vista que consagra os princípios que devem ser seguidos em todas as relações de consumo, entrega, nos termos do seu art. 1º, que é também uma norma de ordem pública e de interesse social, vejamos:

Art. 1º O presente código estabelece normas de proteção e defesa do consumidor, de ordem pública e interesse social, nos termos dos arts. 5º, inciso XXXII, 170, inciso V, da Constituição Federal e art. 48 de suas Disposições Transitórias. (Brasil, 1990)

Com efeito, as normas de ordem pública ou cogentes são aquelas que, por estabelecerem valores básicos e fundamentais de nossa ordem jurídica, transcendem o interesse das partes, prevalecendo sobre a vontade destas. São, desse modo, normas que permitem a intervenção do juiz de ofício, a fim de que seja preservado o interesse do consumidor e o interesse social. Por exemplo, em tese, o juiz pode inverter o ônus da prova de ofício, declarar a nulidade de cláusulas abusivas. (Andrade e col., 2017)

No ponto, vale frisar que existem limitações à questão descrita acima, a título de exemplo, pode-se mencionar a Súmula 381¹, do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

Significa, então, uma limitação ao juiz de declarar de ofício as cláusulas abusivas nos contratos bancários, inclusive, esta súmula em alusão poderá ser aplicada para outras espécies de contratos de consumo, tendo em vista o próprio princípio da adequação.

A propósito desse tema, pontuais são as lições de Flávio Tartuce ao citar Luiz Antonio Rizzatto Nunes, vejamos:

A Lei n. 8.078 é norma de ordem pública e de interesse social, geral e principiológica, o que significa dizer que é prevalente sobre todas as demais normas especiais anteriores que com ela colidirem. As normas gerais principiológicas, pelos motivos que apresentamos no início deste trabalho ao demonstrar o valor superior dos princípios, têm prevalência sobre as normas gerais e especiais anteriores. (Rizzatto, 2007 *apud* Tartuce; Neves, p. 46, 2020)

¹ Súmula 381 STJ: Nos contratos bancários, é vedado ao julgador conhecer, de ofício, da abusividade da cláusula.

Logo, pode-se dizer que o Código de Defesa do Consumidor tem eficácia supralegal, isto significa, que está em um ponto hierárquico intermediário entre a Constituição Federal de 1988 e as leis ordinárias, sendo um microssistema de proteção e defesa do consumidor, com regras e princípios próprios.

Assim, resta claro que a lei em fomento é especial, uma vez que busca proteger, por imposição constitucional, o consumidor, que pode ser uma pessoa física, jurídica, ou uma coletividade determinada ou não, como restou evidenciado nos tópicos anteriores.

Portanto, extrai-se de Tartuce (2020) que em eventual conflito aparente de normas, deverá ser aplicada aquela que melhor proteger e tutelar o vulnerável, tal como preconiza a teoria do diálogo das fontes, positivada no artigo 7º do Código de Proteção e Defesa do Consumidor. (Brasil, 1990)

Teoria essa explicada por Cláudia Lima Marques:

Na pluralidade de leis ou fontes existentes ou coexistentes no mesmo ordenamento jurídico, ao mesmo tempo, que possuem campos de aplicação ora coincidentes ora não coincidentes, os critérios tradicionais da solução dos conflitos de leis no tempo (Direito Intertemporal) encontram seus limites. Isto ocorre porque pressupõe a retirada de uma das leis (a anterior, a geral e a de hierarquia inferior) do sistema, daí propor Erik Jayme o caminho do ‘diálogo das fontes’, para a superação das eventuais antinomias aparentes existentes entre o CDC e o CC/2002. (Marques, 2004, p. 16)

Desse modo, entendendo que a teoria do diálogo das fontes é uma técnica utilizada para solucionar princípios de interesses, e por este critério ser o atual, importa mencionar a título de ilustração, que havendo duas leis, serão aplicadas uma em caráter principal e a outra de forma complementar/subsidiária.

Inclusive, esse é o entendimento do STF, *verbis*:

A Emenda Constitucional 40, na medida em que conferiu maior vagueza à disciplina constitucional do sistema financeiro (dando nova redação ao art. 192), tornou ainda maior esse campo que a professora Claudia Lima Marques denominou “diálogo entre fontes” – no caso, entre a lei ordinária (que disciplina as relações consumeristas) e as leis complementares (que disciplinam o sistema financeiro nacional). (STF, ADI 2.591/DF).

Assim sendo, a teoria da "harmonização" ou "diálogo das fontes" é uma abordagem que visa a integração das diferentes normas jurídicas que regem as relações de consumo, de forma a assegurar uma aplicação eficaz e coerente do Código de Defesa do Consumidor, pois, o diálogo das fontes no CDC implica em considerar não apenas as disposições específicas do próprio código, mas também outros dispositivos legais e princípios gerais do direito que possam influenciar na interpretação e aplicação das normas consumeristas.

2.4 Princípios gerais do direito do consumidor

O Código de Defesa do Consumidor é fundamentado em diversos princípios que norteiam a proteção dos direitos dos consumidores e balizam as relações de consumo. Não obstante, dentro dos inúmeros princípios, importa abordar os principais dentro da ótica da legislação consumerista.

Além disso, é importante mencionar que o art. 6º do CDC traz os direitos básicos do consumidor, em um rol exemplificativo, assim não há o exaurimento de tais direitos.

Nesse sentido, importa compreender o tema sobre os Princípios Gerais do Direito do Consumidor, pois estes são fundamentais para o entendimento e aplicação das normas que protegem os consumidores.

Consequentemente, a partir destes princípios, exploraremos os seguintes conceitos-chave: a vulnerabilidade do consumidor, a boa-fé objetiva, o equilíbrio nas relações de consumo e a transparência nas transações comerciais. Estes elementos são cruciais para garantir uma relação justa e equitativa entre fornecedores e consumidores, assegurando assim a integridade e os direitos dos indivíduos no mercado de consumo.

2.4.1 Princípio da vulnerabilidade

Conforme preceitua Tartuce e Neves (2020), um dos principais princípios da norma consumerista é o da vulnerabilidade, trazendo a ideia de que o consumidor se encontra em uma posição de inferioridade em relação ao fornecedor, além disso, possui fundamento na CRFB/88, tendo em vista que a defesa do consumidor é um direito fundamental, bem como um princípio que rege a ordem econômica, conforme vimos acima. Encontra-se expressamente previsto no art. 4º, I do CDC, *verbis*:

Art. 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 da sua qualidade de vida, bem como a transparência e harmonia das relações de consumo, atendidos os seguintes princípios:

I - Reconhecimento da vulnerabilidade do consumidor no mercado de consumo;

No ponto, importa mencionar que na doutrina consumerista especializada, aponta três espécies de vulnerabilidade, as quais diversas vezes já foram mencionadas em decisões proferidas pelo STJ, sendo as seguintes:

Vulnerabilidade técnica: desconhecimento, por parte do consumidor, das características do produto/serviço. Desta forma, a vulnerabilidade decorre da não participação do consumidor na produção do bem. Eventualmente, o consumidor profissional poderá ser considerado um vulnerável técnico, nos casos em que o produto ou o serviço adquirido não tiver relação com a sua formação, competência ou área de atuação.

[...]

Vulnerabilidade jurídica: desconhecimento, por parte do consumidor, dos seus direitos e deveres, incluindo aspectos econômicos e contábeis.

[...]

Vulnerabilidade econômica: o consumidor é frágil diante do fornecedor, por uma série de motivos, vejamos: em razão do forte poder econômico do fornecedor; em razão de o fornecedor deter o monopólio fático ou jurídico da relação; em razão de o fornecedor desenvolver uma atividade considerada essencial. (Marques e col., 2006, p. 196)

Com efeito, podemos entender que o princípio da vulnerabilidade reconhece a parte mais frágil na relação de consumo, atribuindo ao consumidor um status de maior proteção legal diante de fornecedores e produtores.

2.4.2 Princípio da Boa-fé objetiva

Conforme aborda Bruno Miragem (2018) o presente princípio é visto com um comportamento geral, tendo em vista que representa o padrão de conduta que deve ser observado por todos os sujeitos no mercado de consumo, com base em valores éticos, de modo a respeitar as expectativas do consumidor naquela relação jurídica, para isso, importa algumas obrigações a serem seguidas a fim de entregar uma conduta honesta, leal e transparente.

Dito isso, o fundamento do princípio da boa-fé objetiva também é constitucional, podendo ser visualizado de modo implícito no art. 1º, III e art. 3º I da CRFB/88, sendo ambos decorrentes da dignidade da pessoa humana, *verbis*:

CF Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:

III - a dignidade da pessoa humana;

CF Art. 3º Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil:

I - construir uma sociedade livre, justa e solidária;

Em outras disposições, temos o princípio da solidariedade, onde enxergamos o modo legal, isto é, de modo expresso no art. 4º, III CDC, *verbis*:

CDC - Art. 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 da sua qualidade de vida, bem como a transparência e harmonia das relações de consumo, atendidos os seguintes princípios: (...)

III - harmonização dos interesses dos participantes das relações de consumo e compatibilização da proteção do consumidor com a necessidade de desenvolvimento

econômico e tecnológico, de modo a viabilizar os princípios nos quais se funda a ordem econômica (art. 170, da Constituição Federal), sempre com base na boa-fé e equilíbrio nas relações entre consumidores e fornecedores;

Assinale ainda, que a parte legal/expressa também segue nos arts. 113, 187 e 422 do Código Civil, *verbis*:

CC Art. 113. Os negócios jurídicos devem ser interpretados conforme a boa-fé e os usos do lugar de sua celebração.

CC Art. 187. Também comete ato ilícito o titular de um direito que, ao exercê-lo, excede manifestamente os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes.

CC Art. 422. Os contratantes são obrigados a guardar, assim na conclusão do contrato, como em sua execução, os princípios de probidade e boa-fé.

Assim, entende-se que o princípio estudado neste tópico, ou seja, o princípio da boa-fé objetiva impõe a obrigação de agir com honestidade, lealdade e transparência nas relações de consumo, tanto por parte do consumidor quanto do fornecedor.

2.4.3 Princípio do equilíbrio e da transparência

O princípio do equilíbrio estabelece que as relações entre fornecedores e consumidores devem ser pautadas pela justa distribuição de poderes e responsabilidades, evitando-se desigualdades que possam prejudicar o consumidor.

Isso significa que as partes devem estar em uma posição equânime, garantindo que nenhum lado tenha vantagens desproporcionais sobre o outro.

Tendo previsão no art. 4º, III, do CDC, *verbis*:

CDC - Art. 4º, III - harmonização dos interesses dos participantes das relações de consumo e compatibilização da proteção do consumidor com a necessidade de desenvolvimento econômico e tecnológico, de modo a viabilizar os princípios nos quais se funda a ordem econômica (art. 170, da Constituição Federal), sempre com base na boa-fé e equilíbrio nas relações entre consumidores e fornecedores;

Á vista disso, observa-se que o princípio entrega a necessidade do equilíbrio na relação jurídica entre consumidor e fornecedor, tanto no plano material quanto no plano processual pelo CDC. Exemplificando: o equilíbrio no plano material seria, por exemplo, o estabelecimento da responsabilidade objetiva por dano ao consumidor; já no plano processual, a inversão do ônus da prova que visa equilibrar a relação consumerista.

Por outro lado, o princípio da transparência exige que as informações sobre produtos e serviços sejam claras, completas e acessíveis ao consumidor, permitindo, portanto,

que o consumidor tome decisões informadas e conscientes antes de efetuar uma compra, por exemplo.

Ademais, a transparência também abrange a divulgação de termos contratuais, preços, condições de pagamento e qualquer outra informação relevante para a tomada de decisão.

Fora isso, o princípio da transparência é encontrado em todas as fases da relação de consumo, por ser dever a existência de transparência, mesmo após a fase contratual. É o que se dá, por exemplo, quando o produto apresenta defeito e o fornecedor realiza o recall.

Assim, conforme o demonstrado, fica claro a necessidade de fornecer garantia ao consumidor sobre o direito à informação clara, precisa e ostensiva sobre os produtos e serviços, incluindo preço, características, riscos e demais aspectos relevantes, conforme o abordado.

3 ELEMENTOS DA RELAÇÃO JURÍDICA DE CONSUMO E A INTERPRETAÇÃO DO INSTITUTO DA RESPONSABILIDADE CIVIL PELO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR E O PAPEL DAS CONVENÇÕES DE VARSÓVIA E MONTREAL

A relação jurídica de consumo é um campo complexo e crucial no âmbito do Direito, que se concentra na interação entre fornecedores e consumidores no mercado. Dentro deste contexto, a responsabilidade civil emerge como um elemento central, desempenhando um papel crucial na proteção dos interesses e direitos das partes envolvidas. Neste sentido, é imperativo compreender os componentes fundamentais dessa relação, bem como a interpretação e aplicação do instituto da responsabilidade civil, conforme estabelecido pelo Código de Defesa do Consumidor.

Conforme já foi clarificado, a relação jurídica de consumo é estabelecida, resumidamente, quando um consumidor adquire um produto ou serviço de um fornecedor. Assim sendo, essa interação é regida pelo Código de Defesa do Consumidor e envolve três elementos cruciais, conforme já evidenciados, isto é: consumidor; fornecedor; produtos ou serviços.

Esses elementos formam a base da relação jurídica de consumo, estabelecendo direitos e responsabilidades tanto para o consumidor quanto para o fornecedor, tendo o CDC o encargo de assegurar a proteção do consumidor, equilibrando o poder nas transações comerciais e promovendo a justiça e a confiança no mercado de consumo.

Ademais, esta discussão abrange aspectos cruciais do direito do consumidor, abordando desde os componentes essenciais das relações entre consumidores e fornecedores até a interpretação das responsabilidades civis de acordo com o próprio Código consumerista.

No ponto, importa mencionar que será analisado o papel desempenhado pelas Convenções de Varsóvia e Montreal em contextos específicos de responsabilidade em transporte aéreo, no intuito de uma compreensão abrangente.

Com base no exposto, podemos agora adentrar na elaboração dos subtópicos que aprofundarão a análise dos elementos que compõem a relação jurídica de consumo, a interpretação da responsabilidade civil conforme o CDC, bem como o papel fundamental desempenhado pelas Convenções de Varsóvia e Montreal no contexto das relações de consumo.

Estes aspectos serão abordados de forma a proporcionar uma compreensão abrangente e detalhada sobre a complexidade desses temas e sua interconexão no âmbito jurídico.

3.1 Interpretação do Instituto da Responsabilidade Civil pelo Código de Defesa do Consumidor

A Revolução Industrial e a Tecnológica desempenharam um papel crucial na produção em grande escala, resultando na disseminação em larga escala por meio das redes de comércio e grandes supermercados, os quais, por sua vez, impulsionaram o consumo em grande quantidade. Essa é a realidade da sociedade voltada ao consumo em que estamos inseridos. Antes da promulgação da Lei nº 8078/90, a responsabilidade do fornecedor era regulada pelo art. 156 (art. 189 do CC/02) do Código Civil de 1916, em que a responsabilidade era e ainda é subjetiva. Portanto, incumbia ao consumidor prejudicado o ônus de demonstrar a culpa do requerido. (Venosa, 2002)

Nesse sentido, dado que vivemos em coletividade, é evidente que pessoas têm diferentes desejos, pontos de vista e metas, muitas vezes divergentes, o que torna inevitável a ocorrência de atritos. Contudo, é inegável que a interação social se tornou essencial para a sobrevivência em comunidade. Isso se deve ao fato de que nenhum indivíduo, por si só, é capaz de produzir tudo o que é necessário para viver de forma digna na sociedade atual. Nesse sentido, o comércio surge como uma ferramenta para facilitar a interação entre as pessoas, especialmente no que diz respeito à obtenção de bens e serviços, conforme indicado acima.

No entanto, devido à influência de um indivíduo (consumidor e/ou fornecedor) na esfera pessoal do outro, é inevitável que surjam desentendimentos interpessoais que possam ter consequências legais. Portanto, o fato relacionado ao conflito merece a atenção do Estado, por meio do Poder Judiciário, com o propósito de resolver os eventuais desacordos presentes na sociedade, visando alcançar ou restabelecer a paz e a harmonia nas relações. (Alves, 2023)

Desse modo, nas palavras de José de Aguiar Dias, “Toda manifestação da atividade humana traz em si o problema da responsabilidade”, e, portanto, é imprescindível que se imponha uma obrigação ao agente transgressor, visando restabelecer o estado anterior à ocorrência do evento prejudicial, ou, na falta dessa possibilidade, compensar a vítima pelo ato lesivo através da utilização dos recursos daquele que assume a responsabilidade pelo dano. (1994, p. 1)

Nesse sentido, segundo Stolze e Pamplona:

Responsabilidade, para o Direito, nada mais é, portanto, que uma obrigação derivada - um dever jurídico sucessivo - de assumir as consequências jurídicas de um fato, consequências essas que podem variar (reparação dos danos e/ou punição pessoal do agente lesionante) de acordo com os interesses lesados. (Filho; Gagliano, 2021, p. 33)

E com explicação de Sérgio Cavalieri Filho:

Em seu sentido etimológico, responsabilidade exprime a ideia de obrigação, encargo, contraprestação. Em sentido jurídico, o vocábulo não foge dessa ideia. Designa o dever que alguém tem de reparar o prejuízo decorrente da violação de um outro dever jurídico. Em apertada síntese, responsabilidade civil é um dever jurídico sucessivo que surge para recompor o dano decorrente da violação de um dever jurídico originário. (Filho, 2010, p. 2)

Além disso, é viável identificar três finalidades da reparação civil, a saber, a de restituir a pessoa prejudicada pelo prejuízo sofrido; de sancionar o agressor; e de dissuadir socialmente o comportamento prejudicial. A primeira busca restabelecer o bem perdido ou danificado, seja por meio de sua reabilitação, ou, na impossibilidade disso, através do pagamento de uma compensação de valor correspondente ao do bem perdido ou prejudicado, ou ainda, indenização que não possa ser quantificada em termos monetários. (Filho; Gagliano, 2021)

A segunda finalidade diz respeito à responsabilidade que resulta em uma consequência punitiva para o infrator, com o propósito de dissuadir futuras condutas prejudiciais. Por fim, existe a função de caráter socioeducativo, com o intuito de desencorajar atos ilícitos por parte de outras pessoas, ou seja, desestimular a adoção de comportamentos contrários à lei, frente ao receio de sofrer alguma forma de sanção. (Filho; Gagliano, 2021)

Com esses esclarecimentos, entende-se que a responsabilidade civil é um dos pilares fundamentais do ordenamento jurídico, visando a reparação de danos causados a terceiros. Por isso, este estudo tem entre seus objetivos o de examinar de que forma o CDC influencia a interpretação da responsabilidade civil nas relações de consumo, considerando os elementos essenciais da relação jurídica estabelecida entre consumidor e fornecedor.

Consoante a isso, observa Bruno Miragem (2018) que dentre os diversos campos em que o direito do consumidor alterou substancialmente o direito tradicional, é no âmbito da responsabilidade civil que tais mudanças aparecem de modo mais destacado, isto porque:

Em primeiro lugar, o causador do dano não é mais um indivíduo, mas uma organização, uma empresa. A vítima, da mesma forma, não é um consumidor individualizado, mas uma massa ou grupo de consumidores, um "conjunto" indefinido de pessoas que estão no mercado". Por fim, o requisito clássico da responsabilidade civil, a "ação ou omissão voluntária", passa a se caracterizar como um "processo anônimo, despersonalizado, burocratizado de produção em série de bens de mais variada natureza. (Lopes, 1992 apud Miragem, 2018, p. 565)

Entretanto, Miragem (2018) também explica que a estrutura tradicional da responsabilidade civil, não resta superada. Na verdade, trata-se de uma releitura sobre os institutos cuja aplicação se diferencia frente à especificidade de cada situação, como os próprios

sujeitos (cadeia de fornecedores).

Por isso, no contexto das relações de consumo, o Código de Defesa do Consumidor (CDC) introduziu importantes inovações no que tange à interpretação e aplicação desse instituto.

Dito isso, a primeira inovação trazida pelo CDC é a consagração da responsabilidade objetiva do fornecedor, estabelecendo que a reparação de danos independe da comprovação de culpa.

Sobre o tema, explica a doutrina especializada de Bruno Miragem:

A adoção do regime da responsabilidade objetiva, ou seja, independente da verificação da culpa como elemento da conduta do agente causador do dano, é questão de conveniência e utilidade social, a critério do legislador. Daí porque sua adoção, nos diversos sistemas, vai respeitar aquelas situações em que a distribuição dos custos representados pelos danos ou a dificuldade de comprovação da culpa do agente causador de um determinado evento danoso, possam indicar a opção pela responsabilidade objetiva como capaz de permitir a efetividade da prestação jurisdicional. A lógica que a orienta é uma maior preocupação com a vítima, naquelas situações em que a necessidade da demonstração cabal da culpa invariavelmente ocasiona a ausência de responsabilidade do autor do dano. (Miragem., 2018, p. 571)

Com efeito, esse princípio abordado, quando explicado na prática jurídica, visualiza-se que ele transfere o ônus da prova para o fornecedor, visando proteger o consumidor e equilibrar a relação, evidenciando o propósito reparatório do instituto. Por conta disso, há expresso na legislação consumerista a garantia da inversão do ônus da prova, como pode ser visto no art. 6º, VIII e 51, VI, ambos do CDC, vejamos:

Art. 6º São direitos básicos do consumidor:

[...]

VIII - a facilitação da defesa de seus direitos, inclusive com a inversão do ônus da prova, a seu favor, no processo civil, quando, a critério do juiz, for verossímil a alegação ou quando for ele hipossuficiente, segundo as regras ordinárias de experiências;

[...]

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

[...]

VI - estabeleçam inversão do ônus da prova em prejuízo do consumidor;

[...] (Brasil, 1990)

Ademais, além desse instituto de proteção ser amplamente utilizado tanto no Brasil quanto no mundo no que diz respeito ao mercado de consumo, ressalta-se que existem ainda exceções quanto ao uso da responsabilidade civil objetiva. No caso da legislação brasileira, a única exceção é a responsabilidade dos profissionais liberais, em que se preserva seu caráter subjetivo, exigindo, portanto, a verificação de culpa" (Miragem, 2018, p. 566).

Inclusive, trazendo mais clareza ao conjunto acima abordado, é de verificar a

pontualidade no conteúdo de responsabilidade civil objetiva que o diploma consumerista fornece, vejamos:

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 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:

I - o modo de seu fornecimento;

II - o resultado e os riscos que razoavelmente dele se esperam;

III - a época em que foi fornecido.

§ 2º O serviço não é considerado defeituoso pela adoção de novas técnicas.

§ 3º O fornecedor de serviços só não será responsabilizado quando provar:

I - que, tendo prestado o serviço, o defeito inexiste;

II - a culpa exclusiva do consumidor ou de terceiro.

§ 4º A responsabilidade pessoal dos profissionais liberais será apurada mediante a verificação de culpa. (Brasil, 1990)

À vista disso, conforme aduzido no artigo acima, o CDC prevê mecanismos específicos para a reparação de vícios nos produtos ou serviços, garantindo ao consumidor a possibilidade de exigir a correção do defeito ou a restituição do valor pago.

Tanto é assim, que a interpretação dessa disposição exige uma análise detalhada dos requisitos estabelecidos pelo código e sua aplicação prática nos casos concretos, isto é, a classificação exata do que seria o problema no produto ou/e serviço.

Ademais, é notório compreender que o CDC também se pauta nos princípios de vulnerabilidade e hipossuficiência do consumidor, reconhecendo que este muitas vezes se encontra em posição de desvantagem diante do fornecedor, seja em termos de informação, poder de negociação ou capacidade técnica. Tudo isso aliado a uma alta demanda por produtos e serviços que resultou numa sociedade de consumo caracterizada pela massificação das relações jurídicas, que geralmente se concretizam por meio de contratos de adesão.

Nesse sentido, tais contratos são elaborados previamente pelos fornecedores, de modo que impedem a possibilidade de discussão acerca de cláusulas e condições estabelecidas no negócio a ser firmado, tratando-se de uma imposição, cabendo aos contratantes somente decidir se irão aderir ou não ao instrumento proposto. Sendo, portanto, essencial os princípios de vulnerabilidade e hipossuficiência do consumidor, tendo em vista que este se encontra na posição mais vulnerável da relação de consumo.

Dessa forma, ao longo do tempo, a legislação trabalhou para equilibrar essa discrepância, proporcionando ao consumidor um conjunto de prerrogativas e garantias que têm como finalidade assegurar sua segurança e satisfação nas transações comerciais. Ao

analisarmos a evolução da legislação consumerista, percebemos claramente que a promulgação da Lei n.º 8.078/90 marcou um ponto crucial, quando a responsabilidade do fornecedor passou a ser objetiva, com a introdução da possibilidade de inversão do ônus da prova. Essa mudança representou um importante avanço para o panorama jurídico brasileiro, consolidando os direitos do consumidor de forma mais robusta e efetiva.

3.2 Responsabilidade por vício e seus mecanismos para reparação

As relações de consumo estão presentes no cotidiano de todas as pessoas, já que a crescente massificação do mercado coloca a disposição inúmeros produtos e serviços ao consumidor que, devido à evolução tecnológica e cultural do País, substituiu a economia de subsistência por uma sociedade de consumo. Faz-se, portanto, necessário comprar produtos para o consumo e contratar serviços em geral. (Da Costa, 2007)

Além disso, conforme explicado no tópico anterior, antes da promulgação da Lei n.º 8078/90, a responsabilidade do fornecedor era regulada pelo art. 156 (art. 189 do CC/02) do Código Civil de 1916, em que a responsabilidade era e ainda é subjetiva. Portanto, incumbia ao consumidor prejudicado o ônus de demonstrar a culpa do requerido. Fora isso, antes do advento da lei consumerista, a pessoa prejudicada deveria entrar com a ação contra o produtor no local da sua sede, o que, dada a extensão do nosso território, tornava-se de difícil concretização. Era, também, frequente não se ter certeza contra quem entrar com a ação, se contra o fabricante estrangeiro, o importador ou o comerciante. (Venosa, 2002)

Com base nisso, a lei n.º 8.078 foi criada com o propósito de resolver essas discrepâncias, equilibrar e salvaguardar a parte mais vulnerável nessa interação comercial, a qual apresenta no polo ativo o fornecedor e no polo passivo o consumidor. A partir da promulgação da mencionada Lei, a responsabilidade do ofertante torna-se objetiva, com a possibilidade de inversão do ônus da prova, conforme elencado no tópico anterior.

Sobre mais, a disposição de produtos e serviços no mercado de consumo gera a criação da relação de obrigação, a qual se desdobra em obrigação extracontratual, resultante da violação dos direitos protegidos pela legislação; e obrigação contratual, que surge do descumprimento do contrato; é importante salientar que o código do consumidor não estabelece essa diferenciação. Nesse cenário, os papéis invertem-se, pois, com o propósito de corrigir os defeitos do produto ou serviço, o consumidor passa a ocupar o polo ativo da relação de

obrigação e o fornecedor o polo passivo.

Desse modo, conforme o exposto à responsabilidade pelo fato do produto ou serviço, quando estes apresentam riscos à saúde ou segurança do consumidor, é um tema de grande importância. Para uma compreensão mais aprofundada, torna-se essencial alcançar a definição precisa de serviço e produto. O produto é conceituado como "qualquer bem móvel ou imóvel, material ou imaterial" (conforme o artigo 3.º, parágrafo 1.º, CDC), que constitui o objeto da relação de consumo e tem como propósito atender a uma necessidade do consumidor final. Já o serviço engloba atividades remuneradas oferecidas no mercado de consumo, abrangendo aquelas de natureza bancária, financeira, de crédito e securitária, excetuando-se as relações de caráter trabalhista. (Petra, 2023)

Frente a isso, entendido a definição entregue acima sobre produto e serviço, temos que o CDC traz duas modalidades de responsabilidade nesses casos, isto é: “Da Responsabilidade por Vício do Produto e do Serviço (arts. 18 a 25 do CDC)” e “Da Responsabilidade pelo Fato do Produto e do Serviço (arts. 12 a 17, CDC)”, onde, conforme explica Da Costa (2007, p. 8-9), temos na primeira:

[...] encontram-se os produtos ou serviços defeituosos que não correspondem à legítima expectativa do consumidor quanto a sua utilização e fruição; por exemplo, quando se compra uma roupa com defeito de numeração, o produto é inadequado, mas não gera insegurança e, nesse caso, observa-se que o defeito costuma aparecer na fase inaugural do consumo. [...]

E na segunda:

[...] se encontram os vícios ou defeitos de segurança do produto ou serviço que ocorre quando a utilização de um produto ou serviço pode vir a adicionar riscos a segurança do consumidor ou de terceiros; como por exemplo, a compra de uma vacina para imunização de equinos quando da sua aplicação causa a morte dos mesmos. Nessa hipótese, o vício geralmente é oculto gerando danos durante a sua utilização e fruição, o que se convencionou chamar de “acidente de consumo” [...].

Com efeito, fica claro que o CDC estabelece ao fornecedor a obrigação de indenizar danos causados por falhas na produção ou na prestação do serviço, reforçando a proteção ao consumidor em situações de perigo, estabelecendo, inclusive prazos específicos para que o consumidor possa efetuar a reclamação em casos de vício (30 dias) para produtos ou serviços não duráveis e para produtos ou serviços duráveis (90 dias) a contar da constatação do problema². (Art. 18 e ss., CDC)

² Art. 18. Os fornecedores de produtos de consumo duráveis ou não duráveis respondem solidariamente pelos vícios de qualidade ou quantidade que os tornem impróprios ou inadequados ao consumo a que se destinam ou lhes diminuam o valor, assim como por aqueles decorrentes da disparidade, com a indicações constantes do recipiente, da embalagem, rotulagem ou mensagem publicitária, respeitadas as variações decorrentes de sua

Este prazo visa proporcionar ao consumidor a devida oportunidade de identificar e relatar eventuais vícios, garantindo sua segurança e satisfação.

Quanto às formas de reparação, o CDC oferece diversas alternativas, dentre elas:

A substituição do produto ou serviço defeituoso por outro em perfeitas condições, a restituição do valor pago, ou ainda, o abatimento proporcional do preço, quando a substituição ou a restituição não forem possíveis ou não forem realizadas de forma adequada. (Dietze, 2022)

Essa abordagem metódica na análise da responsabilidade por vício reforça o compromisso do CDC em assegurar a proteção dos consumidores e promover relações de consumo mais justas e equilibradas.

Assim, a obrigação por danos, de acordo com o Código de Defesa do Consumidor, surge de um defeito no item ou no serviço que afeta o comprador e terceiros, prejudicados pelo incidente, e que possui como requisitos: "imperfeição do produto; ocorrência do dano; relação de causa e efeito entre o defeito e o dano". (Denari, 1999, p. 154)

3.3 Teoria do Risco-Proveito e Excludentes de Responsabilidade

A tudo que foi abordado até aqui, pode-se dizer com segurança que a responsabilidade civil é um tema central no âmbito jurídico, abrangendo diversas esferas do direito, desde o direito civil até o direito do consumidor. Dentro deste contexto, insere-se, a Teoria do Risco-Proveito que se destaca como um princípio norteador que visa a assegurar a justa distribuição dos ônus e benefícios advindos da atividade econômica. (Almeida, 2020)

Sendo assim, a Teoria do Risco-Proveito, inserida no Código de Defesa do Consumidor, estabelece que aqueles que obtêm ganhos econômicos a partir de uma determinada atividade comercial devem assumir a responsabilidade pelos eventuais danos causados aos consumidores, assumindo, portanto, os riscos inerentes à sua atividade comercial.

Em outras palavras, Alexander Porto Marinho Wolkoff assevera que:

A teoria do risco é o embasamento jurídico que os juristas elaboraram ao final do século XIX para justificar a responsabilidade objetiva. Risco nessa acepção jurídica significa perigo, potencialidade de dano, previsibilidade de perda ou de responsabilidade pelo dano, compreendidos os eventos incertos e futuros inesperados, mas, temidos ou receados que possa trazer perdas ou danos.

natureza, podendo o consumidor exigir a substituição das partes viciadas.

§ 1º Não sendo o vício sanado no prazo máximo de trinta dias, pode o consumidor exigir, alternativamente e à sua escolha:

[...]

Por essa teoria, evidencia-se que todo prejuízo é imputado ao seu autor e reparado por quem o causou, independentemente de se cogitar da ideia de culpa. Pode o agente estar sujeito a reparar o prejuízo independentemente de culpa, quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem. (Wolkoff, 2009, p. 115)

Com efeito, a teoria em alusão ao ser incorporada pelo Código de Defesa do Consumidor (CDC), representou um avanço significativo na proteção dos consumidores no âmbito das relações de consumo, tendo em vista que este princípio estabelece que o fornecedor assume os riscos inerentes à sua atividade econômica, sendo responsável pelos danos causados aos consumidores, independentemente de culpa, isto é, mais uma afirmação quanto a responsabilidade objetiva.

Nesse sentido, explica Bruno Miragem o seguinte:

Deve ficar bem claro que, como a responsabilidade objetiva consumerista é especificada em lei, não se debate a existência ou não de uma atividade de risco, nos termos da segunda parte do comando, que consagra a chamada cláusula geral de responsabilidade objetiva. Na verdade, o CDC adotou expressamente a ideia da teoria do risco-proveito, aquele que gera a responsabilidade sem culpa justamente por trazer benefícios, ganhos ou vantagens. Em outras palavras, aquele que expõe aos riscos outras pessoas, determinadas ou não, por dele tirar um benefício, direto ou não, deve arcar com as consequências da situação de agravamento. Uma dessas decorrências é justamente a responsabilidade objetiva e solidária dos agentes envolvidos com a prestação ou fornecimento. (2018, p. 277)

Essa abordagem reflete a preocupação do CDC em equilibrar a relação entre as partes, assegurando que os consumidores não sejam prejudicados por falhas na produção, fabricação ou prestação de serviços, conforme apresentado nos tópicos anteriores.

Sobre o tema, Wolkoff (2009), faz pontuais observações quanto a Teoria do Risco-Proveito, onde entrega que ao ser aplicada no contexto das relações de consumo, promove um ambiente mais seguro e confiável para os consumidores, incentivando os fornecedores a investirem na qualidade e segurança de seus produtos e serviços, sob pena de arcar com as consequências dos eventuais danos causados.

Dessa forma, essa teoria se apresenta como um importante instrumento na busca pela efetiva proteção dos direitos do consumidor, consolidando o CDC como um marco na legislação consumerista brasileira.

No entanto, é importante ressaltar que, mesmo diante da aplicação da Teoria do Risco-Proveito, o Código de Defesa do Consumidor (CDC) também prevê situações em que o fornecedor pode se eximir de responsabilidade. Estas são conhecidas como excludentes de responsabilidade e representam circunstâncias específicas em que o fornecedor pode argumentar que não deve ser responsabilizado pelos danos causados ao consumidor. Portanto,

compreender as nuances dessas excludentes é essencial para uma análise completa das implicações legais nas relações de consumo.

Isso porque, as excludentes de responsabilidade, são mecanismos legais que, em determinadas circunstâncias, podem eximir um agente de responder por danos causados. Estas excludentes são fundamentais para equilibrar a balança entre a proteção do consumidor e a viabilidade econômica das atividades comerciais.

Sobre isso, esclarece Fabricio Bolzan de Almeida:

O Código de Defesa do Consumidor adotou a responsabilidade objetiva como regra, entretanto admitiu causas excludentes da responsabilização do fornecedor, numa nítida evidência de que a teoria do risco fundamentadora da aludida responsabilidade não foi a do risco integral, que, por sua vez, não admite causas excludentes. De fato, não evidenciado o nexo de causalidade entre o dano e o defeito do produto ou do serviço, isento estará o fornecedor de ser responsabilizado. (2020, p. 523-524)

Nesse contexto, prevê o art. 12, § 3º, da Lei n. 8.078/90:

§ 3º O fabricante, o construtor, o produtor ou importador só não será responsabilizado quando provar:
I — que não colocou o produto no mercado;
II — que, embora haja colocado o produto no mercado, o defeito inexiste;
III — a culpa exclusiva do consumidor ou de terceiro.

Sobre mais, verifica-se que as excludentes de responsabilidade civil pelo fato do produto ou do serviço estão expressamente previstas no CDC, vejamos o art. 14, § 3º do CDC:

§ 3º. O fornecedor de serviços só não será responsabilizado quando provar:
I - que, tendo prestado o serviço, o defeito inexiste.
II - a culpa exclusiva do consumidor ou de terceiro.

Note-se que em todos os casos o ônus da prova será do fornecedor. Por este motivo, conforme menciona Almeida (2020), muitos autores defendem que o dispositivo citado é mais um exemplo de inversão *ope legis* do ônus probante.

Sobre o tema, as observações de Sergio Cavalieri Filho (2011) são notáveis, pois ele argumenta que no § 3º do art. 12 do Código de Defesa do Consumidor, ocorre, sem dúvida, uma modificação na distribuição do ônus da prova relacionada ao defeito do produto ou do serviço e à conexão causal. Isso significa que, diante de um incidente de consumo (decorrente do produto ou serviço), é incumbência do fornecedor demonstrar a inexistência do defeito ou a existência de qualquer outra causa que isente sua responsabilidade.

Essa mudança na distribuição do ônus da prova, é importante destacar, que não se assemelha àquela estabelecida no art. 6º, VIII³. Aqui, a alteração é imposta por lei (*ope legis*),

³ Art. 6º São direitos básicos do consumidor: VIII - a facilitação da defesa de seus direitos, inclusive com a

enquanto lá, a alteração é de responsabilidade do juiz (*ope iudicis*), podendo ser aplicada quando a alegação for plausível ou quando o consumidor estiver em desvantagem, de acordo com as normas comuns de experiência.

Sobre o tema, explica a doutrina de Bruno Miragem:

Em todas as hipóteses, observa-se que as causas de exclusão da responsabilidade representam a desconstituição do nexo de causalidade. Neste sentido, seja nas hipóteses previstas para a exclusão da responsabilidade pelo fato do produto, ou da responsabilidade pelo fato do serviço, exclui-se a responsabilidade pela demonstração cabal de ausência do nexo de causalidade entre a conduta do fornecedor no mercado de consumo e o dano eventualmente suportado pelo consumidor. Note-se, todavia, que o ônus da prova, neste caso, é do fornecedor do produto ou serviço, contra quem se estabelece uma presunção *juri.s tantum* de responsabilidade, ao tempo que se determinam quais as hipóteses em que se admite exonerar esta responsabilidade. (Miragem, 2018, p. 601)

Em conclusão, as excludentes de responsabilidade, embora existam no âmbito do Código de Defesa do Consumidor (CDC), não devem ser interpretadas como uma desconsideração total dos direitos do consumidor. Pelo contrário, elas representam situações específicas em que o fornecedor pode alegar que não deve ser responsabilizado pelos danos causados, com base em critérios legais estabelecidos.

No entanto, a jurisprudência e a interpretação do CDC tendem a ser cuidadosas na análise dessas excludentes, garantindo que não sejam utilizadas de forma indevida para prejudicar os consumidores.

Afinal, o principal objetivo do CDC é proteger os direitos e interesses dos consumidores, promovendo relações de consumo justas e equitativas. Portanto, mesmo com a presença de excludentes de responsabilidade, a ênfase na legislação permanece na proteção do consumidor, incentivando os fornecedores a agirem de maneira responsável e a oferecerem produtos e serviços de qualidade e seguros.

Sendo assim, portanto, a interpretação do instituto da responsabilidade civil pelo Código de Defesa do Consumidor representa um avanço significativo na proteção dos direitos dos consumidores, estabelecendo parâmetros claros para a reparação de danos nas relações de consumo. A consagração da responsabilidade objetiva, a distinção entre vício e fato do produto ou serviço, e a aplicação da teoria do risco do empreendimento são pilares que fortalecem a segurança e a confiança do consumidor no mercado. No entanto, a análise das excludentes de responsabilidade é essencial para evitar possíveis abusos. Assim, a interpretação do CDC

inversão do ônus da prova, a seu favor, no processo civil, quando, a critério do juiz, for verossímil a alegação ou quando for ele hipossuficiente, segundo as regras ordinárias de experiências;

contribui de forma significativa para a justiça e a equidade nas relações de consumo.

3.4 Convenções Internacionais sobre viagens aéreas internacionais e a convergência de interesse com o Código de Defesa do Consumidor

As Convenções de Varsóvia (1929) e Montreal (1999) representam marcos no direito internacional relacionado à responsabilidade civil em voos internacionais, nesse sentido, através da lente da doutrina consumerista, é possível analisar como essas convenções influenciam a relação entre companhias aéreas e consumidores, bem como os impactos desses acordos na proteção dos direitos dos passageiros.

Isso porque, para muitos doutrinadores, as convenções em alusão são um nítido problema, dado que o CDC possui eficácia suprallegal, isto é, encontra-se em um nível hierárquico intermediário entre a Constituição da República de 1988 e as normas jurídicas ordinárias.

Com base nisso, argumenta Flávio Tartuce e Daniel Amorim Assumpção Neves:

[...] o problema relativo à Convenção de Varsóvia e à Convenção de Montreal, tratados internacionais dos quais o Brasil é signatário e que preveem tarifação de indenização no transporte aéreo internacional, nos casos de cancelamento e atraso de voos, bem como de extravio de bagagem. Deve ficar claro que tais tratados internacionais não são convenções de direitos humanos, não tendo a força de emendas à Constituição, como consta do art. 5º, § 3º, da Constituição Federal, na redação dada pela Emenda Constitucional 45/2004.

Ora, tais convenções internacionais colidem com o princípio da reparação integral dos danos, retirado do art. 6º, inc. VI, da Lei 8.078/1990, que reconhece como direito básico do consumidor a efetiva reparação dos danos patrimoniais e morais, individuais, coletivos e difusos, afastando qualquer possibilidade de tabelamento ou tarifação de indenização em desfavor dos consumidores. Diante da citada posição intermediária ou suprallegal do Código de Defesa do Consumidor, a norma consumerista deve prevalecer sobre as citadas fontes internacionais. [...] (2020, p. 47)

Em adição, para a correta aplicação do Código de Defesa do Consumidor (CDC) ao setor de aviação, é relevante destacar a argumentação apresentada por Marco Fábio Morsello (2006), que enfatiza que a lei voltada para o consumidor deve sempre ter primazia, devido à sua natureza mais específica, conforme ele denomina de segmentação horizontal. Por outro lado, ele argumenta que a abordagem consumerista é agrupada pela função, e não pelo objeto.

Dito isso, fragmenta-se na minoria o outro lado da doutrina ao observar que as mencionadas convenções são um mecanismo que busca equilibrar os interesses econômicos das empresas aéreas com a necessidade de proteger os consumidores, garantindo um ambiente sustentável para o setor. (Benjamin e col., 2006)

Logo, com base no elencado, temos que a doutrina consumerista ressalta a importância de proteger os direitos dos consumidores, garantindo que, em casos de danos durante viagens aéreas internacionais, estes possam receber uma indenização justa e proporcional.

Justamente nesse ponto, isto é, *justa e proporcional* que pode ser visto a divergência, pois é o inverso que a lei estabelece.

Todavia, em um aspecto geral a perspectiva consumerista enfatiza a necessidade de transparência nas relações de consumo, e as convenções, ao estabelecerem limites de responsabilidade, contribuem para a clareza e previsibilidade das relações entre passageiros e companhias aéreas, pelo menos, a princípio.

Em suma, as Convenções aqui elencadas representam avanços importantes na regulamentação da responsabilidade civil em voos internacionais e, sob a perspectiva da doutrina consumerista, essas convenções não se alinham com o propósito de proteger os direitos dos consumidores, pois o adequado seria a aplicação do CDC.

De todo modo, a interação entre essas convenções e o CDC permite uma abordagem mais holística na busca por um equilíbrio entre os interesses das companhias aéreas e a proteção dos passageiros, logo, a análise conjunta desses instrumentos legais é essencial para assegurar uma justiça eficaz e equitativa para todas as partes envolvidas no transporte aéreo internacional, porém, respeitando a individualidade de cada caso.

4 ANALISAR A CONTRADIÇÃO JURÍDICA QUANTO À RESPONSABILIDADE CIVIL NAS VIAGENS AÉREAS NO CAMPO INTERNACIONAL E O EXPEDIENTE ACOLHIDO APÓS O JULGAMENTO DO R.E. 636.331 PELO STF

O Recurso Extraordinário (R.E.) 636.331 é um caso jurídico de relevância que foi julgado pelo Supremo Tribunal Federal (STF) do Brasil. Este recurso teve como objeto a discussão da responsabilidade civil em casos de extravio de bagagem em viagens aéreas internacionais.

Notadamente, o caso envolveu a interpretação e aplicação de normas e tratados internacionais sobre a responsabilidade das companhias aéreas em situações de perda ou danos à bagagem dos passageiros em voos internacionais. Em síntese, o R.E. 636.331 questionava a quem cabia a responsabilidade nesses casos e quais os limites dessa responsabilidade.

É certo que julgamento teve uma significativa repercussão na esfera da responsabilidade civil em voos internacionais, sendo de grande impacto para a doutrina consumerista, uma vez que o expediente adotado foi no sentido de alterar o entendimento em favor da aplicação do CDC nos casos de extravio de bagagem em viagens internacionais, para conferir a aplicação das Convenções de Varsóvia (1929) e Montreal (1999), que são tratados internacionais que estabelecem os limites da responsabilidade das companhias aéreas em casos de danos a passageiros e bagagens em voos internacionais.

O STF, ao analisar o caso, ratificou a aplicabilidade destas convenções no contexto brasileiro, ressaltando que elas estabelecem limites claros para a indenização a ser paga aos passageiros em caso de danos. A decisão foi embasada na premissa de que as convenções buscam equilibrar os interesses das companhias aéreas com os direitos dos consumidores, proporcionando segurança jurídica e estabilidade ao setor de aviação.

Para maior compreensão do expediente apresentado, vamos dividir e abordar em tópicos fundamentados a seguir.

4.1 Responsabilidade Civil nas Viagens Aéreas Internacionais e Suas Contradições Jurídicas Prévia

O Código de Defesa do Consumidor, em seu artigo 6º, estabelece os direitos básicos do consumidor, os quais incluem a proteção contra riscos à saúde e segurança, a informação adequada e clara sobre os produtos e serviços, e a reparação de danos materiais e morais. Logo,

categoricamente, esses direitos são aplicáveis às relações de consumo no setor de aviação.

Nesse sentido, revisitando o abordado no tópico antecessor e seus subtópicos, temos que de acordo com a doutrina consumerista, a responsabilidade civil nas viagens aéreas internacionais se subdivide em dois tipos: responsabilidade contratual e responsabilidade extracontratual ou aquiliana. (Azevêdo, 2004)

A primeira forma de responsabilidade se refere ao cumprimento das obrigações estabelecidas no contrato de transporte aéreo entre a companhia aérea e o passageiro. Isso inclui a obrigação de transportar o passageiro com segurança, no horário previamente estabelecido e ao destino contratado. Caso haja descumprimento dessas obrigações, a companhia aérea pode ser responsabilizada pelos danos causados ao consumidor. (Marques, 2006)

De modo diferente, a segunda forma de responsabilidade envolve situações em que a companhia aérea, por ação ou omissão, causa danos a terceiros que não estão diretamente relacionados ao contrato de transporte. Por exemplo, em casos de acidentes aéreos, a companhia pode ser responsabilizada por danos a passageiros, tripulantes e terceiros em solo. (Fiuza, 2012)

Além disso, importante rememorar a Convenção de Varsóvia (1929) e a Convenção de Montreal (1999), que estabelecem normas internacionais para a responsabilidade das companhias aéreas em casos de danos aos passageiros e às bagagens, uma vez que possuem influência significativa na interpretação e aplicação da responsabilidade civil em voos internacionais.

Entretanto, embora tenha se dividido a responsabilidade civil – pelo menos inicialmente –, para depois incluir as convenções, frisa-se que a responsabilidade civil em voos internacionais é um campo jurídico complexo e multifacetado, sujeito a interpretações variadas e, por vezes, contraditórias dentro da doutrina consumerista.

Toda essa divergência de interpretações surge devido à complexidade das relações transnacionais, envolvendo diferentes legislações, convenções internacionais e jurisprudências específicas. Ou pelo menos era assim antes do expediente do STF, que será abordado adiante em outro tópico.

Dessa forma, explica Rizzatto Nunes que a doutrina consumerista diverge em relação à definição de "responsabilidade objetiva" ou "responsabilidade subjetiva" das companhias aéreas em casos de danos aos passageiros. Enquanto alguns juristas argumentam pela aplicação da responsabilidade objetiva, argumentando que a natureza da atividade aérea implica em riscos inerentes, outros defendem a aplicação da responsabilidade subjetiva, que

exige a comprovação de culpa por parte da companhia. (Nunes, 2018)

Ademais, outra contradição comum diz respeito à extensão dos danos indenizáveis em casos de responsabilidade civil em voos internacionais. Enquanto algumas interpretações defendem uma abordagem restritiva, limitando os danos indenizáveis apenas aos danos materiais, outras propõem uma interpretação mais ampla, incluindo danos morais e lucros cessantes.

Nesse sentido, a responsabilidade civil em voos internacionais é um campo jurídico complexo e controverso, com interpretações divergentes que refletem o desafio de equilibrar os interesses das companhias aéreas e dos passageiros. A doutrina consumerista tem desempenhado um papel fundamental na análise dessas contradições, buscando estabelecer diretrizes claras para a proteção dos direitos dos consumidores em âmbito internacional.

4.2 O Julgamento do R.E 636.331 pelo STF e o Expediente adotado

Antes mesmo de abordar o subtópico em questão, é preciso fazer uma breve regressão para antes do julgamento em discussão, isto é, conforme análise dos dados fornecidos pelo serviço público do consumidor.gov⁴, verifica-se que no ano de 2016, o serviço aéreo em si constava com 80,63% de reclamações, onde 5,97% das reclamações dessa percentagem eram sobre extravio de bagagens de modo geral, ou seja, a percentagem aplica-se aos voos locais e internacionais (Brasil, boletim consumidor, 2016).

Diferentemente disso, é adequado raciocinar que após a decisão do STF no ano de 2017 sobre o tema, haveria, pelos menos que gradualmente, uma singela diminuição da percentagem acima com o passar dos anos.

Contudo, não foi o que aconteceu, pois, embora que em 2023 o assunto mais reclamado no transporte aéreo continue sendo as implicações no voo, com 85,67% das reclamações, observa-se que dessa percentagem, 7,38% trata sobre extravio de bagagens (Brasil, boletim consumidor, 2023).

Logo, embora que pequena a diferença, é nítido a existência de aumento, seja porque os consumidores estão informados sobre os seus direitos, seja em virtude da massificação da demanda (Jucatelli, 2022).

⁴ <https://www.consumidor.gov.br/pages/principal/?1700314250444>

Agora situados no contexto pré e pós julgamento, passemos a análise do julgamento exposto no subtítulo.

Na origem, o caso em questão envolveu uma demanda de indenização movida por passageiros que sofreram danos em um voo internacional.

Os passageiros (parte Demandante) alegaram que a companhia aérea deveria ser responsabilizada pelos danos sofridos durante o voo, argumentando que houve negligência na prestação do serviço, o que causou prejuízos a eles. Como também destacaram a importância de proteger os direitos dos consumidores em casos de voos internacionais, ressaltando a necessidade de uma interpretação favorável aos interesses dos passageiros.

Por outro lado, a companhia aérea (parte Demandada) defendeu que a responsabilidade deveria ser limitada aos termos das Convenções de Varsóvia e Montreal, visto que estas estabelecem limites para a indenização em casos de danos a passageiros e bagagens durante voos internacionais. Além é claro, de argumentar a favor de que uma interpretação mais ampla poderia prejudicar a estabilidade econômica do setor de aviação, uma vez que poderia resultar em custos excessivos para as companhias aéreas.

Nesse sentido, o julgamento do Recurso Extraordinário 636.331 pelo Supremo Tribunal Federal (STF) representou, de um lado, um marco importante na jurisprudência brasileira em relação à responsabilidade civil em voos internacionais, e do outro lado, um retrocesso para parte da doutrina consumerista, haja vista que tais tratados internacionais não são convenções de direitos humanos, não tendo a força de emendas à Constituição, como consta do art. 5º, § 3º, da CF/88. (Tartuce; Neves, 2020).

Isso porque, conforme preceitua os doutrinadores Flávio Tartuce e Daniel Amorim Assumpção Neves, *verbis*:

Diante de tais premissas, pode-se dizer que o Código de Defesa do Consumidor tem eficácia supralegal, ou seja, está em um ponto hierárquico intermediário entre a Constituição Federal de 1988 e as leis ordinárias. [...]

Como exemplo dessa conclusão, pode ser citado o problema relativo à Convenção de Varsóvia e à Convenção de Montreal, tratados internacionais dos quais o Brasil é signatário e que preveem tarifação de indenização no transporte aéreo internacional, nos casos de cancelamento e atraso de voos, bem como de extravio de bagagem. Deve ficar claro que tais tratados internacionais não são convenções de direitos humanos, não tendo a força de emendas à Constituição, como consta do art. 5º, § 3º, da Constituição Federal, na redação dada pela Emenda Constitucional 45/2004.

Ora, tais convenções internacionais colidem com o *princípio da reparação integral dos danos*, retirado do art. 6º, inc. VI, da Lei 8.078/1990, que reconhece como direito básico do consumidor a efetiva reparação dos danos patrimoniais e morais, individuais, coletivos e difusos, afastando qualquer possibilidade de tabelamento ou tarifação de indenização em desfavor dos consumidores. Diante da citada posição intermediária ou supralegal do Código de Defesa do Consumidor, a norma

consumerista deve prevalecer sobre as citadas fontes internacionais.

[...]

Ademais, não se pode esquecer que as fontes do Direito Internacional Público, caso das citadas convenções, não podem entrar em conflito com as normas internas de ordem pública, como é o caso do Código Consumerista. Nessa linha, preceitua o art. 17 da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro que “as leis, atos e sentenças de outro país, bem como quaisquer declarações de vontade, não terão eficácia no Brasil, quando ofenderem a soberania nacional, a ordem pública e os bons costumes”. A prevalência do Código de Defesa do Consumidor sobre a Convenção de Varsóvia vinha sendo aplicada há tempos pelos Tribunais Superiores (Tartuce; Neves, 2020, p. 46-48).

Com efeito, havendo na doutrina um grande reflexo voltado ao sentido de que *a norma consumerista sempre deve prevalecer, por seu caráter mais especial*. Estabelece-se uma antinomia, que, segundo a doutrina acima referenciada, deveria ser resolvida em prol do Código Consumerista ante a sua posição supralegal⁵ no ordenamento jurídico, além do fato de que as convenções mencionadas não são de direitos humanos e tampouco poderiam colidir com as normas internas, logo, não possuidoras de força de emendas à Constituição e, portanto, deveriam não ter eficácia no Brasil (Morsello, 2006. p. 419).

Entretanto, não foi essa a conclusão que chegou o STF ao apreciar a demanda, tendo em vista que a orientação resultante do julgamento do Recurso extraordinário foi estabelecida com repercussão geral indo completamente contra uma parte da doutrina, vejamos a orientação sedimentada no STF, tendo como relator o Ministro Gilmar Mendes, *verbis*:

Recurso extraordinário com repercussão geral. 2. Extravio de bagagem. Dano material. Limitação. Antinomia. Convenção de Varsóvia. Código de Defesa do Consumidor. 3. Julgamento de mérito. É aplicável o limite indenizatório estabelecido na Convenção de Varsóvia e demais acordos internacionais subscritos pelo Brasil, em relação às condenações por dano material decorrente de extravio de bagagem, em voos internacionais. 5. Repercussão geral. Tema 210. Fixação da tese: "Nos termos do art. 178 da Constituição da República, as normas e os tratados internacionais limitadores da responsabilidade das transportadoras aéreas de passageiros, especialmente as Convenções de Varsóvia e Montreal, têm prevalência em relação ao Código de Defesa do Consumidor". 6. Caso concreto. Acórdão que aplicou o Código de Defesa do Consumidor. Indenização superior ao limite previsto no art. 22 da Convenção de Varsóvia, com as modificações efetuadas pelos acordos internacionais posteriores. Decisão recorrida reformada, para reduzir o valor da condenação por danos materiais, limitando-o ao patamar estabelecido na legislação internacional. 7. Recurso a que se dá provimento.

(STF - RE: 636331 RJ, Relator: GILMAR MENDES, Data de Julgamento: 25/05/2017, Tribunal Pleno, Data de Publicação: 13/11/2017).

Dessa orientação, o enfoque de mais destaque é o Tema 210 do STF, onde entrega a tese de que *nos termos do art. 178 da Constituição da República, as normas e os tratados*

⁵ [...] Conforme é abordado por Tartuce e Neves (2020, p. 46) o Código de Defesa do Consumidor tem eficácia supralegal, ou seja, está em um ponto hierárquico intermediário entre a Constituição Federal de 1988 e as leis ordinárias.

*internacionais limitadores da responsabilidade das transportadoras aéreas de passageiros, especialmente as Convenções de Varsóvia e Montreal, têm prevalência em relação ao Código de Defesa do Consumidor.*⁶

À vista disso, embora no retrocesso fundamentado por parte da doutrina consumerista, é inegável que o julgamento do R.E 636.331 pelo STF teve grande relevância ao estabelecer um precedente importante sobre a responsabilidade civil em voos internacionais no Brasil. Principalmente pelo fato de que a decisão final do Tribunal foi de que as convenções internacionais (Convenções de Varsóvia e Montreal) são aplicáveis e limitam a responsabilidade das companhias aéreas em casos de danos a passageiros e bagagens.

Complementando, importa mencionar que o julgamento em questão foi principiado pela relatoria do Ministro Gilmar Mendes, acompanhado da Presidência da Senhora Ministra Cármen Lúcia, e os demais presentes à sessão foram os Senhores Ministros Celso de Mello, Marco Aurélio, Ricardo Lewandowski, Dias Toffoli, Luiz Fux, Rosa Weber, Roberto Barroso, Edson Fachin e Alexandre de Moraes; onde, com o tema 210 da repercussão geral, foi consagrado por maioria, vencidos os Ministros Marco Aurélio e Celso de Mello.

Ademais, segundo os ministros que votaram nos termos do voto do relator, essa decisão teve implicações significativas para o entendimento e a aplicação da responsabilidade civil em voos internacionais no Brasil. Estabelecendo, portanto, uma base legal clara para a proteção dos direitos dos passageiros, proporcionando segurança jurídica tanto para as companhias aéreas quanto para os consumidores. Vejamos parte do voto-vista da Ministra Rosa Weber⁷ que acompanhou o voto do Relator Gilmar Mendes, *verbis*:

[...]

Desde que fixados em patamares razoáveis, como me parecem ser os veiculados, na Convenção de Varsóvia, para os casos de perda, destruição, avaria ou atraso de bagagem, não há motivo para acoimar tais parâmetros de inconstitucionais, medida que, aliás, seria prejudicial ao mercado de transporte aéreo internacional e teria o condão de gerar insegurança jurídica e indesejável elevação dos preços de passagens e/ou de expedição de bagagens, em detrimento, ao final, dos consumidores dos aludidos serviços.

[...]

Feitas essas breves digressões, concludo, circunscrita ao exame das regras veiculadas, na Convenção de Varsóvia, para a indenização de danos materiais decorrentes de perda, destruição, avaria ou atraso de bagagem, que estas são razoáveis e proporcionais, por compatibilizarem o direito de propriedade do passageiro com a

⁶ Art. 178, CF. A lei disporá sobre a ordenação dos transportes aéreo, aquático e terrestre, devendo, quanto à ordenação do transporte internacional, observar os acordos firmados pela União, atendido o princípio da reciprocidade.

⁷ (STF - RE: 636331 RJ, Relator: GILMAR MENDES, Data de Julgamento: 25/05/2017, Tribunal Pleno, Data de Publicação: 13/11/2017) – Inteiro teor.

necessidade de conferir a segurança jurídica imprescindível para a atuação do transportador aéreo internacional.

[...]

Ante o exposto, com essas pequenas achegas à fundamentação esposada pelo relator do RE 636331/RJ, Ministro Gilmar Mendes, acompanho o voto de Sua Excelência, para, dando provimento ao recurso extraordinário da Société Air France, restabelecer, quanto    indeniza  o por danos materiais, a sentença de primeiro grau, mantido o acórdão recorrido no tocante ao valor fixado a título de indeniza  o por danos morais.    como voto.

Em suma, a orienta  o jurídica estabelecida pelo STF na decisão do R.E 636.331, embora divergente a toda a questão principiológica apresentada pelo CDC, conforme explicada ao decorrer da pesquisa, ela não deixa de representar um marco importante na doutrina consumerista em rela  o    responsabilidade civil em voos internacionais no Brasil. Uma vez que estabelece critérios claros e uniformes para a prote  o dos direitos dos consumidores nesse contexto, promovendo a segurança jurídica e uma suposta equidade e inversão do princípio da vulnerabilidade e hipossuficiência do consumidor nas rela  o es de consumo no setor de avia  o.

Conforme    abordado por Tartuce e Neves, o STJ, por óbvio não poderia ser diferente o entendimento do STF nos julgamentos após a repercussão do Tema 210, nesse sentido, apresentou o seguinte: (2020, p. 54)

Em data mais próxima, surgiu decisão do Superior Tribunal de Justiça aplicando essa mesma soluço da Corte Constitucional Brasileira, com destaque para o seguinte trecho de sua ementa: “no julgamento do RE n. 636.331/RJ, o Supremo Tribunal Federal, reconhecendo a repercussão geral da matéria (Tema 210/STF), firmou a tese de que, ‘nos termos do art. 178 da Constitui  o da República, as normas e os tratados internacionais limitadores da responsabilidade das transportadoras aéreas de passageiros, especialmente as Conven  o es de Varsóvia e Montreal, têm prevalência em rela  o ao Código de Defesa do Consumidor” (STJ – REsp 673.048/RS – Terceira Turma – Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze – j. 08.05.2018 – DJe 18.05.2018). (Tartuce; Neves, 2020, p. 54)

Em arremates finais, explica a doutrina especializada como se deu soluço do presente caso, isto   , a soluço se deu pelos critérios da especialidade⁸ e o cronol  gico⁹, foi com base nesses que houve    prevalência das duas Conven  o es sobre o Código de Defesa do Consumidor, no julgamento, foram vencidos apenas os Ministros Marco Aurélio e Celso de Mello, que entenderam de forma contrária, pois a Lei 8.078/1990 teria posi  o hierárquica superior. Assim, todos os demais julgadores votaram seguindo os Relatores das duas a  o es, Ministros Gilmar Mendes e Roberto Barroso. (Tartuce; Neves, 2020)

⁸ Também conhecido como *lex specialis*,    um princípio jurídico que estabelece que, em situa  o es de conflito entre duas normas, a norma mais específica deve prevalecer sobre a norma mais geral. (Marques e col., 2006)

⁹ Conhecido também como *lex posterior*, estabelece que, em caso de conflito entre duas normas, a norma mais recente (posterior) deve prevalecer sobre a norma mais antiga (anterior). (Marques e col., 2006)

4.3 Reflexos na Legislação e nos Contratos de Transporte Aéreo no tocante a indenização material e moral

A decisão do Supremo Tribunal Federal no R.E. 636.331 teve profundos reflexos, na jurisprudência e nos contratos de transporte aéreo, o que gerou uma série de debates e análises no contexto da doutrina consumerista, uma vez que o entendimento anterior dos Tribunais Superiores dizia respeito à prevalência do CDC diante desses casos. Nesse sentido Tartuce e Neves, apontam como exemplo comparativo do entendimento anterior ao julgamento, sendo os seguintes precedentes do STF e STJ (2020, p. 57-60):

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DANOS MORAIS DECORRENTES DE ATRASO OCORRIDO EM VOO INTERNACIONAL. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. NÃO CONHECIMENTO. 1. O princípio da defesa do consumidor se aplica a todo o capítulo constitucional da atividade econômica. 2. Afastam-se as normas especiais do Código Brasileiro da Aeronáutica e da Convenção de Varsóvia quando implicarem retrocesso social ou vilipêndio aos direitos assegurados pelo Código de Defesa do Consumidor. 3. Não cabe discutir, na instância extraordinária, sobre a correta aplicação do Código de Defesa do Consumidor ou sobre a incidência, no caso concreto, de específicas normas de consumo veiculadas em legislação especial sobre o transporte aéreo internacional. Ofensa indireta à Constituição de República. 4. Recurso não conhecido.

(STF - RE: 351750 RJ, Relator: Min. MARCO AURÉLIO, Data de Julgamento: 17/03/2009, Primeira Turma, Data de Publicação: DJe-181 DIVULG 24-09-2009 PUBLIC 25-09-2009 EMENT VOL-02375-03 PP-01081 RJSP v. 57, n. 384, 2009, p. 137-143).

Agravo regimental no agravo de instrumento. Transporte aéreo internacional. Extravio de bagagem. Código de Defesa do Consumidor. Prevalência. Convenção de Varsóvia. *Quantum* indenizatório. Redução. Impossibilidade. Dissídio não configurado. 1. A jurisprudência dominante desta Corte Superior se orienta no sentido de prevalência das normas do CDC, em detrimento das normas insertas na Convenção de Varsóvia, aos casos de extravio de bagagem, em transporte aéreo internacional. 2. No que concerne à caracterização do dissenso pretoriano para redução do *quantum* indenizatório, impende ressaltar que as circunstâncias que levam o Tribunal de origem a fixar o valor da indenização por danos morais são de caráter personalíssimo e levam em conta questões subjetivas, o que dificulta ou mesmo impossibilita a comparação, de forma objetiva, para efeito de configuração da divergência, com outras decisões assemelhadas. 3. Agravo regimental a que se nega provimento” (STJ – AgRg-Ag 1.278.321/SP – Terceira Turma – Rel. Des. Conv. Vasco Della Giustina – j. 18.11.2010 – DJe 25.11.2010).

Dito isso, temos que a mudança do entendimento do STF e por conseguinte a do STJ, ocasionou a jurisprudência firmada sobre uma orientação clara de que essas convenções são aplicáveis e delimitam a responsabilidade das companhias aéreas em voos internacionais.

Convém ressaltar que a aplicação se mantém nos mesmos moldes até então, não havendo, portanto, nenhum outro novo julgamento, onde o STF possa a vim reavaliar a matéria e decidir por alterar a interpretação anterior.

Exemplificando o descrito, temos nos próprios informativos jurisprudenciais do Supremo Tribunal Federal¹⁰ a reafirmação quanto a pacificação da demanda sobre os danos materiais consubstanciadas no RE 636.331/RJ (Tema 210 RG), vejamos:

6. DIREITO DO CONSUMIDOR

6.1 CONTRATOS DE CONSUMO

Contrato de transporte aéreo internacional: má prestação do serviço, danos extrapatrimoniais e legislação aplicável - RE 1.394.401/SP (Tema 1.240 RG)

Tese fixada:

“Não se aplicam as Convenções de Varsóvia e Montreal às hipóteses de danos extrapatrimoniais decorrentes de contrato de transporte aéreo internacional.”

Aplica-se o Código de Defesa do Consumidor em detrimento das Convenções de Varsóvia e Montreal nos casos em que se discute a responsabilidade das empresas de transporte aéreo internacional por dano moral resultante de atraso ou cancelamento de voo e de extravio de bagagem.

Em diversos precedentes, esta Corte se pronunciou no sentido de que a incidência das normas previstas nas Convenções internacionais de Varsóvia e de Montreal, tal como definida no julgamento do RE 636.331/RJ (Tema 210 RG), restringe-se às hipóteses de indenização por danos materiais. Isso porque, naquele processo paradigma, o objeto do recurso foi delimitado, excluindo-se a controvérsia sobre reparação por dano moral.

Com base nesse entendimento, o Plenário, por unanimidade, reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada (Tema 1.240 RG) e, no mérito, também por unanimidade, reafirmou a jurisprudência dominante sobre a matéria para negar provimento ao recurso extraordinário.

RE 1.394.401/SP, relatora Ministra Presidente, julgamento finalizado no Plenário Virtual em 15.12.2022. (Brasil, Supremo Tribunal Federal, 2023, p. 168-167)

Com efeito, o STJ também possui tese firmada – por óbvio – sobre o tema, vejamos a repercussão em seu Informativo jurisprudencial de nº 738 de 30 de maio de 2022¹¹:

Processo: EREsp 1.289.629-SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Segunda Seção, por unanimidade, julgado em 25/05/2022. [...] Ramo do Direito: DIREITO CONSTITUCIONAL, DIREITO DO CONSUMIDOR, DIREITO INTERNACIONAL. [...] Tema: Transporte aéreo internacional. Extravio de mercadoria. Falta de especificação do valor. Indenização tarifada. Convenção de Montreal. Cabimento.

A responsabilidade civil decorrente de extravio de mercadoria importada objeto de contrato de transporte celebrado entre a importadora e a companhia aérea se encontra disciplinada pela Convenção de Montreal.

[...]

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento da repercussão geral, decidiu que, "nos termos do artigo 178 da Constituição da República, as normas e os tratados internacionais limitadores da responsabilidade das transportadoras aéreas de passageiros, especialmente as Convenções de Varsóvia e Montreal, têm prevalência sobre o Código de Defesa do Consumidor" (RE 636.331/RJ, Relator Ministro Gilmar

¹⁰ <https://portal.stf.jus.br/textos/verTexto.asp?servico=informativoSTF>

¹¹ <https://processo.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?livre=%28ERESP.clas.+e+%40num%3D%221289629%22%29+ou+%28ERESP+adj+%221289629%22%29.suce.>

Mendes, Tribunal Pleno, julgado em 25/05/2017, DJe 13/11/2017).
[...] (Brasil, Superior Tribunal de Justiça, 2022, p. 18-19)

Nota-se, assim, que a diferença que pode ser relatada, é a constante afirmação de que os danos materiais em sede de extravio de bagagens em viagens internacionais são de aplicação das convenções em fomento, enquanto aos danos morais, a prevalência é do Código de Defesa do Consumidor em detrimento da Convenção de Montreal.

Além do mais, a decisão do STF pode ter estimulado o debate sobre a necessidade de atualização e adequação da legislação nacional. Logo, possíveis emendas ou novas leis podem ser propostas para garantir uma melhor proteção dos direitos dos consumidores em voos internacionais, tendo em vista que a uniformização retirada das convenções, tanto não representa a isonomia entre consumidor e fornecedor como não se pode aferir uma boa-fé ante a uma tabulação de valores indenizáveis a título material, isso, com base na interpretação literal do Código de Defesa do Consumidor.

Todavia, fato importante de explorar é a questão que a tabulação de valores corresponde, a tão somente, aos danos materiais, ou seja, em matéria de danos morais, o entendimento do STF: é que o Código de Defesa do Consumidor (CDC) deve prevalecer sobre as normas de direito internacional¹².

Convém notar, ainda, que a decisão do STF no julgamento do R.E nº 636.331, ao determinar que as convenções internacionais prevaleçam sobre o CDC em casos de voos internacionais, tem implicações significativas tanto a favor quanto em desfavor dos consumidores.

Em favor do consumidor, temos que a aplicação das convenções internacionais proporciona um quadro legal que estabelece limites claros para a responsabilidade das companhias aéreas em situações de danos ou incidentes durante voos internacionais. Isso, portanto, oferece segurança jurídica aos passageiros, que podem confiar em uma estrutura normativa internacionalmente aceita para buscar compensações em caso de necessidade.

Por outro lado, a decisão pode ser vista como desfavorável aos consumidores no sentido de que os limites estabelecidos pelas convenções podem ser, em alguns casos, menos favoráveis do que a proteção oferecida pelo CDC. Isso pode resultar em indenizações limitadas em situações de danos significativos, o que poderia prejudicar os interesses dos passageiros.

¹² Convenções internacionais não se aplicam a dano moral em transporte internacional de passageiros – Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/noticias/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=500904&ori=1>

(Almeida, 2020)

Ademais, é importante considerar que as convenções internacionais foram criadas para equilibrar os interesses das companhias aéreas e dos consumidores, visando a sustentabilidade econômica do setor de aviação. Portanto, a decisão do STF reflete a necessidade de encontrar um equilíbrio entre a proteção dos direitos dos consumidores e a viabilidade econômica das operações aéreas. (Moreira, 2016)

Em última análise, a decisão do STF no RE 636.331 levanta importantes questões sobre a aplicação do direito do consumidor em contextos internacionais. Embora as convenções internacionais ofereçam uma estrutura normativa sólida, é crucial continuar a busca por um equilíbrio que assegure a proteção adequada dos consumidores, sem comprometer a estabilidade econômica do setor aéreo. Por conta disso, isso pode envolver revisões legislativas e aprimoramentos na interpretação das normas existentes, com o objetivo de garantir uma justiça equitativa para todas as partes envolvidas.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Ao longo desta monografia, exploramos um tema de grande relevância no contexto jurídico brasileiro: o conflito aparente das normas consumeristas com os limites de indenização nos casos de extravio de bagagens em viagens internacionais. A questão central girou em torno da tese estabelecida pelo Supremo Tribunal Federal (STF) no julgamento do RE 636.331, que sustentou a prevalência das normas e tratados internacionais sobre o Código de Defesa do Consumidor. Nossos estudos envolveram a análise de decisões proferidas pelo STF e pelo Superior Tribunal de Justiça (STJ) a fim de compreender os impactos dessa tese na proteção dos direitos dos consumidores brasileiros em situações de extravio de bagagens.

Onde ficou consignado que no âmbito nacional, a legislação é clara ao estabelecer que as empresas são integralmente responsáveis pela bagagem dos passageiros, assegurando-lhes o direito a compensações por danos materiais e morais em caso de extravio (Brasil, CDC, 1990). Por outro lado, no contexto internacional, a proteção ao consumidor é regida por acordos e convenções, como a de Montreal e Varsóvia, que estabelecem parâmetros para indenizações limitadas em caso de extravio de bagagem. Embora legalmente válidos, esses valores podem se mostrar insuficientes para cobrir os prejuízos reais do passageiro, gerando uma aparente discrepância entre o direito e a justiça.

Com base nisso, é relevante destacar que a discussão sobre a prevalência de normas e tratados internacionais sobre as normas consumeristas não é algo exclusivo do Brasil. Diversos países enfrentam dilemas semelhantes, considerando que a globalização e a internacionalização das relações de consumo têm se tornado cada vez mais comuns. Nesse sentido, a tese do STF busca harmonizar o direito interno brasileiro com as normas internacionais, evitando conflitos e garantindo a estabilidade das relações comerciais no âmbito internacional. No entanto, é imperativo destacar que esta abordagem pode gerar algumas implicações que merecem uma análise crítica.

Em primeiro lugar, é necessário salientar que a proteção do consumidor é um princípio fundamental do ordenamento jurídico brasileiro. O CDC estabelece normas rígidas e direitos que visam assegurar a equidade nas relações de consumo, especialmente em casos nos quais os consumidores se encontram em posição de vulnerabilidade, como neste abordado.

Uma crítica construtiva à tese do STF é que, embora tenha o objetivo de evitar conflitos internacionais, a sua aplicação indiscriminada pode, em alguns casos, prejudicar os interesses dos consumidores, uma vez que as indenizações previstas em tratados internacionais

muitas vezes são mais limitadas do que as estabelecidas pelo Código de Defesa do Consumidor. Isso pode levar a situações nas quais os consumidores brasileiros recebem indenizações substancialmente menores do que o dano/prejuízo material ali ocorrido.

Outra questão que merece atenção é a necessidade de um balanço entre a harmonização internacional e a proteção dos direitos do consumidor. A prevalência das normas internacionais não deve ser interpretada de forma absoluta, mas sim como uma orientação a ser seguida após uma análise completa da situação e potencialidade do dano material, nesse sentido, a repercussão geral que estabeleceu o julgamento do STF ora analisado, deve ser superada, havendo a alteração da jurisprudência firmada por meio da técnica da superação (*overruling*¹³).

Para isso, deve haver um esforço contínuo por parte do Poder Judiciário e do legislador para encontrar um equilíbrio que proteja os direitos dos consumidores brasileiros sem prejudicar a relação do Brasil com a comunidade internacional.

Além disso, a clareza e transparência na interpretação e aplicação dessas normas é fundamental. A jurisprudência do STF e do STJ deve ser consistente e previsível, de modo a evitar inseguranças jurídicas para todos os envolvidos nas relações de consumo.

Em suma, a tese da prevalência de normas internacionais sobre o Código de Defesa do Consumidor, estabelecida pelo STF no julgamento do RE 636.331, embora um marco no direito internacional, é uma medida que reduz a proteção do consumidor nas relações de consumo, pois a fixação da tese em favor da prevalência das normas e tratados internacionais pode ser interpretada como uma escolha que coloca em segundo plano a proteção do consumidor, por isso, deveria ser aplicada com cautela, e posteriormente, superada, para considerar sempre a proteção dos direitos do consumidor.

Considerando-se que a tese fixada ao anunciar a preferência pelas normas internacionais, passa a ser vista, como um reconhecimento da assimetria de poder entre os consumidores individuais e as grandes companhias aéreas. O que levanta a questão de se os interesses econômicos das empresas estão sendo privilegiados em detrimento dos direitos e interesses dos consumidores.

Assim, fica claro que a busca por um equilíbrio entre a harmonização internacional e a proteção dos consumidores deve ser contínua, e a jurisprudência deve evoluir de modo a atender aos interesses de todas as partes envolvidas, respeitando a equidade das relações.

¹³ Trata-se da possibilidade de um tribunal superior revisar e revogar uma decisão anterior proferida por ele mesmo ou por um tribunal inferior.

REFERÊNCIAS

- ALMEIDA, Fabricio Bolzan de. **Direito do consumidor esquematizado** / Fabricio Bolzan de Almeida. – Coleção esquematizado / coordenador Pedro Lenza – 8. ed. – São Paulo: Saraiva Educação, 2020. 920 p.
- ALVES, André Vinícius Magalhães Caminha et al. **A aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor e do instituto da responsabilidade civil perante o comércio eletrônico baseado em dropshipping e marketplace.** 2023. Disponível em: <<https://encurtador.com.br/joSV4>>. Acesso em: 06 nov. 2023.
- ANDRADE, Adriano; MASSON, Cleber; ANDRADE, Landolfo. **Interesses difusos e coletivos.** São Paulo: Forense, 2017.
- AZEVÉDO, Antônio Junqueira. **Os princípios do atual direito contratual e a desregulamentação do mercado.** Direito de exclusividade nas relações contratuais de fornecimento. Função social do contrato e responsabilidade aquiliana do terceiro que contribui com o inadimplemento contratual. Estudos e pareceres de direito privado. São Paulo: RT, 2004. p. 137-147.
- BENJAMIN, Antônio Herman V. **O direito do consumidor.** Revista dos Tribunais, São Paulo, v. 670, 1991. Disponível em: <<https://shre.ink/2mpg>>. Acesso em: 12 ago. 2023.
- BRASIL, Consumidor.Gov – Ministério da Justiça e Segurança Pública. **Boletim ConsumidorGovBr.** 2016. Disponível em: <<https://encurtador.com.br/gjAJY>>. Acesso em: 18 nov. 2023.
- BRASIL, Consumidor.Gov – Ministério da Justiça e Segurança Pública. **Boletim ConsumidorGovBr.** 2023. Disponível em: <<https://encurtador.com.br/hsuF8>>. Acesso em: 18 nov. 2023.
- BRASIL, STF - RE: 636331 RJ, Relator: GILMAR MENDES, Data de Julgamento: 25/05/2017, Tribunal Pleno, Data de Publicação: 13/11/2017. Disponível em: <<https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/stf/769816150/inteiro-teor-769816160>>. Acesso em: 19 out. 2023.
- BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. **Informativo de JURISPRUDÊNCIA.** 2022. Secretaria de Jurisprudência do STJ. Disponível em: <<https://encurtador.com.br/HMNX9>>. Acesso em: 18 nov. 2023.
- BRASIL, Supremo Tribunal Federal. **Informativo temático 2023:** compilação dos informativos STF 1080 a 1115. Compilação dos Informativos STF 1080 a 1115. 2023. COORDENADORIA DE DIFUSÃO DA INFORMAÇÃO. Disponível em: <https://www.stf.jus.br/arquivo/cms/informativoSTF/anexo/Informativo_PDF/Informativo_stf_1115.pdf>. Acesso em: 18 nov. 2023.
- BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil:** promulgada em 5 de outubro de 1988. In: Vade Mecum Saraiva / obra coletiva de autoria da Editora Saraiva com colaboração de Livia Céspedes e Fabiana Dias da Roca. 27 ed. atual. e ampl. - São Paulo: Saraiva Educação, 2019.
- BRASIL. **DECRETO Nº 20.704 DE 24 DE NOVEMBRO DE 1931.** Promulga a Convenção de Varsovia, para a unificação de certas regras relativas ao transporte aéreo internacional. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1930-1949/d20704.htm> Acesso em: 22 de ago. 2023.
- BRASIL. **DECRETO Nº 5.910, DE 27 DE SETEMBRO DE 2006.** Promulga a Convenção para a Unificação de Certas Regras Relativas ao Transporte Aéreo Internacional, celebrada em

Montreal, em 28 de maio de 1999. Disponível em: <<https://shre.ink/2mpt>> Acesso em: 22 de ago. 2023.

BRASIL. **LEI Nº 8.078, DE 11 DE SETEMBRO DE 1990**. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Disponível em: <<https://shre.ink/2mpo>> Acesso em: 15 de ago. 2023.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **ADI 2.591/Df nº 2.591**. Relator: MIN. Carlos Veloso. Brasil: STF. Disponível em: <<https://encurtador.com.br/gjIV0>>. Acesso em: 17 set. 2023.

CAVALIERI FILHO, Sergio. **Programa de direito do consumidor**. São Paulo: Atlas, 2011.

DA COSTA, Michele Romero. Responsabilidade pelo fato do produto e do serviço. **Revista Eletrônica do Curso de Direito da UFSM**, v. 2, n. 3, 2007. Disponível em: <<https://periodicos.ufsm.br/revistadireito/article/view/6815>>. Acesso em: 06 nov. 2023.

DENARI, Zelmo. **Código Brasileiro de Defesa do Consumidor**. 6.ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1999.

DIAS, José de Aguiar. Da responsabilidade Civil. 9. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1994. v. 1.

DIETZE, Murilo Augusto. **Da responsabilidade civil objetiva à culpa concorrente nas relações de consumo: o dimensionamento das concausas frente ao CDC e os desdobramentos no dever de indenizar**. 2022. Disponível em: <<https://www.lume.ufrgs.br/handle/10183/253822>>. Acesso em: 01 out. 2023.

FILHO, Rodolfo Pamplona; GAGLIANO, Pablo Stolze. **Novo curso de direito civil 3 - Responsabilidade civil**. 19. ed. Saraiva Educação, 2021.

FILHO, Sergio Cavalieri. **Programa de responsabilidade civil**. 9. ed. São Paulo: Atlas, 2010.

FIUZA, César. **Direito Civil: Curso Completo**. 17. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2012.

JUCATELLI, João Paulo. **A massificação dos conflitos judiciais e o esvaziamento do processo coletivo frente à priorização de instrumentos de demandas individuais para solução coletiva**. Editora Dialética, 2022. Disponível em: <<https://encurtador.com.br/bepFV>>. Acesso em: 18 nov. 2023.

MARQUES, Cláudia Lima. **Superação das antinomias pelo diálogo das fontes: o modelo brasileiro de coexistência entre o Código de Defesa do Consumidor e o Código Civil de 2002**. Revista de direito do consumidor, v. 51, p. 34-67, 2004. Disponível em: <<https://encurtador.com.br/cpR27>>. Acesso em: 16 set. 2023.

MARQUES, Claudia Lima; BENJAMIN, Antonio Herman; MIRAGEM, Bruno. **Comentários ao Código de Defesa do Consumidor**, 2. ed. São Paulo: RT, 2006.

MIRAGEM, Bruno. **Curso de Direito do Consumidor I** Bruno Miragem. - 6. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016.

MOREIRA, Kym Costa. **ACORDOS DE CÉUS ABERTOS: UMA ANÁLISE DA REALIDADE BRASILEIRA**. 2016. 102 f. Monografia (Especialização) - Curso de Relações Internacionais, Centro Universitário de Brasília - Uniceub, Brasília, 2016. Disponível em: <<https://repositorio.uniceub.br/jspui/bitstream/235/10842/1/21262901.pdf>>. Acesso em: 19 out. 2023.

MORSELLO, Marco Fábio. **Responsabilidade civil no transporte aéreo**. São Paulo: Atlas, 2006. p. 419.

MORSELLO, Marco Fábio. **Responsabilidade civil no transporte aéreo**. São Paulo: Atlas, 2006.

Nunes, Rizzatto. Curso de direito do consumidor / Rizzatto Nunes. – 12. ed. – São Paulo: Saraiva Educação, 2018. 1. Consumidores – Leis e legislação – Brasil 2. Consumidores – Proteção – Brasil I. Título. 17-1612 CDU 34:381.6(07).

PETRA, Flavia Petra Melara Benatti Flavia et al. **RESPONSABILIDADE PELO FATO DO PRODUTO NO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR**. Revista Interfaces, v. 15, n. 10, 2023. Disponível em: <<https://publicacoes.uniesp.edu.br/index.php/1/article/view/85/84>>. Acesso em: 07 nov. 2023.

TARTUCE, Flávio; NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de Direito do Consumidor**: direito material e processual. 9. ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2020. 1568 p.

Venosa, Sílvio de Salvo. **Responsabilidade Civil**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2002.

WOLKOFF, Alexander Porto Marinho. **A teoria do risco e a responsabilidade civil objetiva do empreendedor**. Revista de direito do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, n. 81, p. 113-135, 2009. Disponível em: <<https://encurtador.com.br/ewCPX>>. Acesso em: 02 out. 2023.