



A responsabilidade civil do fornecedor de transporte aéreo em tempos de pandemia do Covid-19

Air Transport Provider's Liability in Times of Covid-19 Pandemic

Fabrcio Facury Fidalgo¹

Resumo

O presente artigo pretende demonstrar, em estudo, a responsabilidade civil nas relaes de transporte aéreo decorrente da Pandemia do Novo Coronavírus, seus impactos e as relaes de contrato entre transportador e transportado, fazendo por analisar aos julgados e entendimentos do Poder Judiciário a cada caso em concreto para que nenhuma das partes saiam prejudicadas e a consequente preservao da liquidez das companhias e do próprio consumidor.

Palavras-chave: direito civil, responsabilidade civil do estado, transporte aéreo; elao consumerista, contratos de transporte aéreo.

Abstract

This article intends to demonstrate, in a study, the civil liability in air transport relations resulting from the New Coronavirus Pandemic, its impacts and the contract relations between carrier and transported, making it necessary to analyze the judgments and understandings of the Judiciary in each case in concrete so that none of the parties are harmed and the consequent preservation of the liquidity of the companies and the consumer itself.

Keywords: civil right, civil liability of the state, air transport, consumerist relationship, air transport contracts.

1. Introduo

Como mundo todo em situao extremamente atpica, bem se vê que as relaes consumeristas se encontram abaladas. No é diferente aos contratos de transporte aéreo e há consequências legais e responsabilidade civil de cada um dos litigantes ou contratantes em cada caso em comento.

Infelizmente a doena tem se alastrado por todo o mundo e tem sido implacável. No é diferente no Brasil, destacando-se o setor de transporte aéreo de pessoas. Como o risco é real, houve fechamento dos aeroportos e inúmeros cancelamentos, afetando, e muito, a relao entre transportado e transportador.

Nesse espeque, sobre o campo da responsabilidade civil mostrar-se-á no presente artigo, sem que se esgotasse o tema, as relaes contratuais decorrentes do transporte aéreo e a importncia de atenuao perante o Poder Judiciário dos impactos provenientes das relaes consumeristas.

Para tanto, transportado e transportador devero procurar solues amigáveis e administrativas dos conflitos em contratos de transporte que forem firmados na atual situao pandêmica, para que no afoguem o Poder Judiciário com relaes que poderiam ser sanadas entre as partes contratantes de forma extrajudicial.

Nesse diapasão, os problemas são inúmeros, mas, caberá à doutrina de forma geral, os contratantes e o próprio Poder judiciário uma atenuação e a cada caso em concreto uma resposta objetava para uma melhor solução da lide.

Assim, pretende o presente artigo jurídico propor e analisar a relação de transportador e transportado, suas relações consumeristas e responsabilidade cíveis diante a pandemia do Coronavírus – COVID-19 e discriminar, de forma geral as consequências jurídicas sobre o tema.

2. Os pressupostos legislativos e a responsabilidade civil aplicáveis ao contrato de transporte aéreo

Preliminarmente, convém ressaltar a necessária aplicabilidade do Código Defesa do Consumidor nas relações consumeristas dentro dos limites do Brasil e necessária aplicabilidade, também, para relações consumeristas entre transportador e transportado quando ocorrem litígios entre as partes em transportes aéreos internacionais dada a relação de vulnerabilidade do transportado.

Ressalta-se a importância também de aplicabilidade da responsabilidade Civil impostas na Constituição Federal por meio dos direitos fundamentais, no Código Civil, a Resolução n.º400 de 2016 da Agência Nacional de Aviação Civil - ANAC e a MPV n.º 925 de 2020.

Nessa vereda de ideias, o contrato firmado entre as partes transportado e transportador, pelo qual detém maior poderio de responsabilidade a quem está sob a guarda, se traduz em uma relação de consumo, impondo-se, como mencionado, a aplicação das regras do Código de Defesa do Consumidor, afastando-se a observância da Convenção de Varsóvia absorvida pelo Código Brasileiro de Aeronáutica.

O Supremo Tribunal Federal decidiu pela tarifação da indenização pelos danos materiais, em consonância com as Convenção de Varsóvia e o art. 178 da Constituição Federal, não levando em observância a própria defesa do consumidor e a reparação integral do dano, como direitos fundamentais, nos termos do art. 5º da Constituição.

Trazendo para o campo da responsabilidade civil contratual, o Código Civil brasileiro de 2002, especificamente no Livro das Obrigações, evidencia-se o que expõem os artigos 389 a 420, que tratam da responsabilidade contratual e os artigos 927 a 954, pelos quais tratam da responsabilidade extracontratual.

Necessário se faz, ainda, mencionar que nunca haverá responsabilidade, sem violação de dever jurídico preexistente. Assim, se o dever firmado entre as partes, seja na forma verbal, seja por contrato formal, constituirá assim a responsabilidade entre as partes.

No que expõe o doutrinador Sérgio Cavalieri Filho:

[...] é o dever de reparar o dano decorrente do descumprimento de uma obrigação prevista no contrato. É infração a um dever estabelecido pela vontade dos contratantes, por isso decorrente de relação obrigacional preexistente¹.

Em se tratando de responsabilidade contratual, a culpa será presumida, restando ao credor a comprovação do inadimplemento da obrigação, enquanto que ao credor caberá provar que não agiu com culpa ou que nada fez para que aquilo ocorresse.

Trazendo para o tema proposto, pelo qual não se deve esgotar seus pressupostos, no momento em que o fornecedor de serviços aéreos tiver a efetiva prestação ao consumidor, mas, analisando-se a correta prestação, houver defeito que caiba possível anulabilidade, muito embora haja formal cumprimento seu dever nesse sentido, não o estará de forma substancial para atender as necessidades do consumidor.

Sempre que celebrada e firmada a relação contratual entre transportador e transportado surge a responsabilidade decorrente dessa relação norteada por princípios da Autonomia da Vontade (*pacta sunt servanda*) e da Boa-fé Objetiva.

Sob a influência desses princípios, o contrato passa a ser concebido como o resultado da convergência de vontades totalmente livres e iguais. Arnold Wald, lembra-nos o que é autonomia da vontade:

A autonomia da vontade se apresenta sob duas formas distintas: a liberdade de contratar (faculdade de realizar ou não determinado contrato) e a liberdade contratual (possibilidade de estabelecer o conteúdo do contrato).²

O doutrinador Rodolfo Pamplona Filho completa sobre o referido princípio contratual:

A autonomia da vontade, nessa linha, vista no plano de bilateralidade do contrato, pode ser expressa pelo denominado consensualismo: o encontro das vontades livres e

¹ CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de responsabilidade civil**. 11. ed. São Paulo: Atlas, 2014. p. 333.

² WALD, Arnold. **Obrigações e contratos**. 13. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1998. p. 184.

contrapostas faz surgir o consentimento, pedra fundamental do negócio jurídico contratual.³

Sobre a boa-fé, define Giselda Hironaka:

A mais célere das cláusulas gerais é exatamente a da boa-fé objetiva nos contratos. Mesmo levando-se em consideração o extenso rol de vantagens e desvantagens que a presença de cláusulas gerais pode gerar num sistema de direito, provavelmente a cláusula de boa-fé objetiva, nos contratos, seja mais útil que deficiente, uma vez que por boa-fé se entende que é um fato (o que é psicológico) e uma virtude (o que é moral). Por força desta simbiose – fato e virtude – a boa-fé se apresenta como a conformidade dos atos e das palavras com a vida interior, ao mesmo tempo que se revela como amor ou o respeito à verdade.⁴

Portanto, a autonomia da vontade ou liberdade subjetiva reside justamente na possibilidade de o indivíduo querer ou não querer qualquer coisa. A boa-fé significa manter palavras e acordos, porque o homem de *bona fides* é o que faz o que foi dito, ou seja, o princípio da boa-fé implica o cumprimento dos pactos e compromissos.

Ao acoplar o princípio da autonomia da vontade ao princípio da boa-fé objetiva, o âmbito doutrinário estabelece que o contrato é lei entre as partes.

É sabido que o Código Civil estipulou como responsabilidade civil o dever de indenizar advindo do dano ou prejuízo injustamente causado a outrem, seja na esfera material, ou no âmbito extrapatrimonial.

Via de regra, a grande maioria das demandas que tramitam perante o Poder Judiciário cuja pretensão se dá na reparação civil é fundamentada em dois artigos que polarizaram esta relação jurídica, quais sejam, os artigos 186 e 927 do Código Civil, transcreve-se abaixo:

Art. 186. Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito.

Art. 927. Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo.

Parágrafo único. Haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem.

Dispõe em seguida o art. 187, do mesmo código:

³ GAGLIANO, Pablo Stolze. FILHO, Rodolfo Pamplona. **Novo curso de direito civil**, volume 4: contratos, tomo I: teoria geral – 8 ed. rev. atual. e ampl. – São Paulo: Saraiva, 2012.

⁴ Apud TARTUCE, Flávio. **Teoria Geral dos Contratos**. São Paulo: Editora Método, 2008. p. 108.

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.

Ou seja, diferentemente da responsabilidade “pura”, lecionada no primeiro artigo, este trata-se do chamado ato ilícito equiparado, ou simplesmente “Abuso de Direito”.

Diferentemente do ato ilícito puro (art. 186), onde a conduta adotada já nasce ilícita, no ato ilícito equiparado o causador do dano seria sujeito de direito, e via de regra, poderia exercer o ato sem qualquer empecilho, já que o mesmo se encontra amparado pelas normas jurídicas.

A situação trazida pelo art. 187 demonstra que, ainda que titular de um direito, existem limites tácitos impostos pela lei, no que tange ao seu cumprimento.

Nota-se que, enquanto a responsabilidade do artigo 186 se dá por um ato inteiramente ilícito, a versão equiparada da ilicitude, art. 187, surge de um ato plenamente lícito, mas que, porém, o modus operandi adotado pelo agente excedeu manifestamente os limites da proibição, e da boa-fé, chegando-se ao ponto de converter a conduta que antes era legal para um ato ilícito.

Assim expõe o doutrinador Flávio Tartuce:

A par da definição legal, a melhor definição doutrinária do abuso de direito é: ato jurídico de objeto lícito, mas cujo exercício, por ser irregularidade, acarreta um resultado que se considera ilícito, ou seja, e um é ato lícito pelo conteúdo, ilícito pelas consequências, tendo natureza jurídica mista – situa-se entre o ato jurídico e ilícito. Difere do ato ilícito puro que é ilícito no todo (conteúdo e consequências). Como dito, o ato praticado nasce lícito, se tornando ilícito posteriormente, logo, é necessário que a pessoa exerça e exceda um direito que possui. Logo, não há que se cogitar o elemento culpa na sua configuração (corrente majoritária), bastando que a conduta exceda os parâmetros que constam do art. 187. Assim, presente o abuso de direito, a responsabilidade é objetiva, pois apenas se baseia no elemento objetivo – finalísticos.⁵

Nessas condições, à luz da boa-fé objetiva, aponta discussão o doutrinador Clóvis de Couto e Silva:

[...] os deveres secundários comportam tratamento que abranja toda a relação jurídica. Assim, podem ser examinados durante o curso ou o desenvolvimento da relação jurídica, e, em certos casos, posteriormente ao adimplemento da obrigação principal. Consistem em indicações, atos de proteção, como o dever de afastar danos, atos de vigilância, da guarda de cooperação e assistência⁶.

⁵ Apud TARTUCE, Flávio. **Teoria Geral dos Contratos**. São Paulo: Editora Método, 2008, p. 108.

⁶ SILVA, Clóvis de Couto. **A obrigação como processo**. São Paulo: José Bushatsky, 1976. p. 113 In TARTUCE, Flávio. **Responsabilidade civil**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020. p. 127.

O Código de Defesa do Consumidor passa a exigir que a pessoa atingida pelo possível dano extrapatrimonial prove a ocorrência do ato lesivo e o prejuízo de sua extensão nos casos de danos materiais, e, trazendo para o aspecto moral, também haverá de ser demonstrada a parte subjetivas.

Nesses casos, os danos morais deverão ser provados pelo transportado como situação que foge do padrão do cotidiano, não se tratando de um mero aborrecimento.

A compensação e responsabilização civil pelos danos ocorridos pelos serviços aéreos não prestados ou prestados de forma incorreta comportam representação econômica imediata de sorte que a reparação é sempre compensatória e equitativa.

Os danos patrimoniais produzem consequências mensuráveis previstas no art. 44 do Código Civil, e os danos extrapatrimoniais atingem interesses imateriais, subjetivamente relevantes e juridicamente protegidos.

Apesar de resguardada a dignidade das pessoas em cada relação de consumo e, ainda, levando em consideração o que expõe a inversão do ônus da prova, nunca poderá o transportado se valer de sua própria torpeza. Para tanto, deverá este sempre demonstrar o real dano ou falha na prestação dos serviços do transportador para satisfação daquilo que pleiteia.

Assim, como demonstrado, o número de regras que disciplinam o transporte aéreo é elevado, tornando-se um desafio para que haja uma melhor aplicabilidade aos casos em concreto, para que, assim, sejam apontadas as consequências jurídicas dedicadas a cada momento.

3. Responsabilidade civil do transporte aéreo em tempos de pandemia do novo coronavírus

Ressalta-se no presente artigo um parêntese sobre as novas diretrizes do Novo Coronavírus – COVID-19, trazendo para os contratos de forma em geral, principalmente aos de transporte aéreo.

O Brasil e o mundo completaram mais de um ano com a situação da Pandemia e até hoje as situações do cotidiano vêm se adaptando, dada a maior crise sanitária da história do mundo como evento de força maior ou caso fortuito, como inexecução involuntária da prestação.

Nesse contexto, em cada situação, deverá haver uma verificação de aplicabilidade, não devendo a situação ser considerada como desculpa ou pressuposto para efetivação do direito.

Faz-se necessário considerar a nova situação ou “novo normal” como evento que gera excessiva onerosidade aos contratos de forma geral, principalmente os de transporte aéreo, citando-se os artigos 478, 479 e 480 do Código Civil.

Dever-se-á, portanto, levar em consideração o maior equilíbrio econômico possível a cada situação e a cada contrato, adaptando-se aos impactos trazidos pela Pandemia, e necessitando-se a revisão ou a resolução do contrato de transporte aéreo em benefício ao consumidor prejudicado.

Nos casos em concreto, como os de tarifas “não reembolsáveis” deverá o Poder Judiciário sempre levar em conta a situação de forma mais objetiva possível, fazendo por analisar as taxas de cancelamento e rescisão que estejam previstas contratualmente.

No caso de passagens aéreas não reembolsáveis a resolução n. 400 da ANAC, prevê em seu art. 11 que:

Art. 11. O usuário poderá desistir da passagem aérea adquirida, sem qualquer ônus, desde que o faça no prazo de até 24 (vinte e quatro) horas, a contar do recebimento do seu comprovante.

Em casos semelhantes, envolvendo passagem aérea não reembolsável, é clara a posição dos tribunais que tendo o consumidor livremente escolhido esta modalidade, não possui direito de ser restituído.

Ademais, a alegar o transportado e não provar, de fato é o mesmo que nada dizer, pois, deverá ser comprovado o prejuízo individual, pois este assumiu o risco ao comprar passagem aérea não reembolsável.

Tal situação se assemelha a um indivíduo que perde o voo por qualquer motivo alheio a sua vontade e previsão, como um pneu furado durante o caminho ao aeroporto, ou qualquer outro revés que o impeça de embarcar. Se o Requerente tivesse mais zelo, poderia ter comprado a passagem reembolsável e se assegurar de qualquer situação, não querendo se beneficiar, agora, da própria torpeza, por motivos que não tiverem relação alguma com o cancelamento prévio da passagem em virtude da atual situação.

Dessa forma, na hipótese de verificação de todos fatos extraordinários e imprevisíveis que são os que está assolando todo o mundo não podem única e exclusivamente serem requisitos necessários para a revisão ou resolução por meio de uma solução definitiva, porém, nas relações consumeristas, isso é de grande aplicação, mas de forma subjetiva a cada caso em comento.

A incidência de revisão contratual, deverá sempre o consumidor de transporte aéreo afetado por alteração superveniente de circunstâncias que tornem sua prestação excessivamente onerosa, ser ressarcido pelos danos, ou ter seu direito postergado em prazo dado o desequilíbrio atual.

A Pandemia é de fato um evento danoso para todos e gera desequilíbrio na situação contratual e consumeristas, o que atinge a todos em suas relações. A atual situação interfere não só na parte contratual, mas financeiras por uma situação adversa para ambas as partes. A pandemia interfere na situação patrimonial do sujeito da relação contratual e não na relação contratual em si, os efeitos no contrato são apenas indiretos.

A diminuição do patrimônio do contraente, decorrente de acontecimentos adversos e que atingem a sua esfera pessoal. Os ordenamentos jurídicos e doutrina nesses casos, tem-se visto como um incremento para a utilização de meios alternativos para a correta solução da lide na relação consumerista, ainda mais em se tratando de transporte aéreo. No entanto, tal situação está longe de chegar ao fim, ainda mais na terra do pau-brasil que tem sua situação diária agravada até, pelo menos, o segundo semestre de 2021.

Desta feita, o Poder Judiciário de forma geral e a doutrina durante todo o tempo de crise não devem permanecer inertes, devendo-se agir com presteza em cada situação em concreto para minimizar os impactos atuais da Pandemia que assola todo o mundo, principalmente quando o consumidor prejudicado não teve responsabilidade pela não prestação ou a parcial prestação dos serviços de transporte aéreo.

4. Considerações finais

Como mencionado, os impactos da Pandemia do Novo Coronavírus são catastróficos, e as relações de contrato não fogem disso. Por isso, as alterações de voos, cancelamentos de viagens e, até extravios de bagagens têm sido recorrentes dada a atual situação pandêmica.

Necessária se faz a análise a cada caso em concreto para que nenhuma das partes saiam prejudicadas e a consequente preservação da liquidez das companhias e do próprio consumidor que se vê prejudicado, quando provado suas causas fáticas e de direito.

Nesse diapasão, muito embora se faça o reconhecimento das regras pré-existentes, ou pré-pandêmicas, estas também possuem respostas aos problemas que surgem em razão do Coronavírus, cabendo ao poder Judiciário e as partes, pela via administrativa, uma análise minuciosa a cada caso em concreto, dado o momento de medo e insegurança.

Assim não é vantajosa a edição de regras mais específicas em relação ao transporte aéreo de pessoas, cabendo a edição de cada situação para a melhor solução da lide em transportado e transportador.

Deverá sempre, o transportador comunicar o passageiro com antecedência mínima sobre eventual alteração programada do voo, bem como o consumidor também ao transportador pelas eventualidades.

Mesmo com a previsão dos tribunais sobre a ocorrência de motivos imprevisíveis, a revisão do contrato para assegurar o valor real da prestação, e a resolução do contrato por onerosidade excessiva, deverá o próprio judiciário ponderar a situação para que não haja desequilíbrio ou direito excessivo para uma parte.

A respeito das consequências da mencionada crise sanitária mundial nos contratos de transporte aéreo, necessária a ponderação equânime entre as relações consumeristas para que haja uma melhor solução amigável a cada caso em comento e para que nenhuma parte contratante saia prejudicada, quando ausente o dolo.

Referências

ALEXANDRINO, Marcelo. VICENTE, Paulo. **Direito administrativo descomplicado**. 27. ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2019.

CAVALIERI FILHO, Sergio. **Programa de Responsabilidade Civil**. 11. ed. São Paulo: Atlas, 2014.

GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo; FERNÁNDEZ, Tomás-Ramón. **Curso de direito administrativo**. Tradução José Alberto Froes Cal. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito administrativo brasileiro**. 42. ed. São Paulo: Malheiros, 2016.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de direito administrativo**. 16. ed. São Paulo: Malheiros, 2003.

MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. **O Direito administrativo no século XXI**. Belo Horizonte: Fórum, 2018.

TARTUCE, Flávio. **Direito civil: direito das obrigações e responsabilidade civil.** v. 2. 10. ed.
Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2015.