

Ação Civil Pública – “Apagão Aéreo”

Excelentíssimo Senhor Doutor Juiz Federal da 1ª Subseção Judiciária de São Paulo da Justiça Federal da 3ª Região

A Fundação de Proteção e Defesa do Consumidor (PROCON/SP), pessoa jurídica de direito público instituída pela Lei estadual paulista n. 9.192/95, inscrita no CNPJ/MF sob o n. 57.659.583/0001-84, com sede na Rua Barra Funda, 930, São Paulo, SP, pelos Procuradores do Estado infra-assinados e por sua Diretora Executiva, Instituto Brasileiro de Defesa do Consumidor (IDEC), inscrito no CNPJ/MF sob n. 58.120.387/0001-8, com sede na Rua Doutor Costa Júnior, 356, São Paulo, SP, Associação de Defesa da Cidadania e do Consumidor (ADECON), inscrita no CNPJ/MF sob n. 03.296698/0001-22, com sede na Rua do Riachuelo, 105, Edifício Círculo Católico, salas 217/221, Recife, PE e Movimento das Donas de Casa e Consumidores de Minas Gerais (MDC-MG), inscrita no CNPJ/MF sob n. 209.66842/0001-00, com sede na Rua Guajajaras, 40, Edifício Mirafiori, conjunto 2.402, Belo Horizonte, MG, por seu advogado infra assinado, com lastro na Lei n. 7.347/85 e artigos 81, parágrafo único, III, e 82, III, ambos do Código de Defesa do Consumidor, vêm, respeitosamente perante Vossa Excelência, propor ação civil pública, com pedido de liminar, em face da União Federal, Agência Nacional de Aviação Civil (ANAC), autarquia especial integrante da Administração Pública Federal Indireta, criada pela Lei n. 11.182/2005, com sede no Aeroporto Internacional de Brasília, Setor de Concessionárias, Lote 5, Brasília, DF, BRA Transportes Aéreos Ltda., inscrita no CNPJ sob o n. 03.411.928/0001-57, com sede na Avenida Ipiranga, 318, bloco B, 9º andar, São Paulo, SP, Gol Transportes Aéreos S/A, inscrita no CNPJ sob o n. 04.020.028/0001-41 e com sede na Rua Gomes de Carvalho, 1.629, Vila Olímpia, São Paulo, SP, Ocean Air Linhas Aéreas, inscrita no CNPJ sob o n. 02.575.829/0001-48, com sede na Avenida Washington Luiz, 7.059, Aeroporto de Congonhas, São Paulo, SP, Pantanal Linhas Aéreas Sul Mato-grossenses S/A, inscrita no CNPJ sob o n. 33.727.132/0001-79, com sede na Avenida Nações Unidas, 10.989, 8º andar, conjunto 81, Vila Olímpia, São Paulo, SP, Rio-Sul Linhas Aéreas S/A, inscrita no CNPJ sob o n. 33.746.918/0001-33, com sede na Avenida Almirante Silvio de Noronha, 365, Bloco C, 4º andar,

Castelo, Rio de Janeiro, RJ, TAM Linhas Aéreas S/A, inscrita no CNPJ sob o n. 02.012.862/0001-60, com sede na Avenida Jurandir, 856, Lote 4, 6º andar, Planalto Paulista, São Paulo, SP, Total Linhas Aéreas S/A, inscrita no CNPJ sob o n. 32.068.363/0002-36, com sede na Rua dos Hangares, 3, Itapoá, Pátio Norte, Aeroporto da Pampulha, Belo Horizonte, MG e VARIG S/A Viação Aérea Rio-grandense, inscrita no CNPJ sob o n. 92.772.821/0253-10, com sede na Avenida Almirante Silvio de Noronha, 365, Bloco C, 4º andar, Castelo, Rio de Janeiro, RJ, com base nos argumentos de fato e de direito abaixo relacionados:

1 Foro competente

Move-se a presente ação perante a Justiça Federal em razão de a União Federal e a ANAC figurarem no pólo passivo, o que faz incidir a regra prescrita no artigo 109, I, da Constituição Federal, que atribui à Justiça Federal competência para processar e julgar as causas em que a União ou entidade autárquica federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes.

2 Legitimidade ativa

2.1 Da legitimidade ativa da Fundação PROCON

O PROCON/SP é fundação pública estadual instituída pela Lei estadual paulista n. 9.192/95 e tem por atribuição elaborar e executar a política estadual de proteção e defesa do consumidor, nos termos do artigo 2º dessa lei. E, enquanto órgão da Administração pública indireta, dotado de personalidade jurídica própria, tem legitimidade ativa para a propositura de ações coletivas destinadas à tutela de interesses individuais homogêneos, nos termos dos artigos 81, parágrafo único, III, e 82, III, ambos do Código de Defesa do Consumidor.

2.2 Da Legitimidade ativa do IDEC, ADECON e MDC-MG

O Código de Defesa do Consumidor define os direitos ou interesses coletivos *lato sensu* tal como segue:

“Artigo 81 - A defesa dos interesses e direitos dos consumidores e das vítimas poderá ser exercida em juízo individualmente, ou a título coletivo.

Parágrafo único: A defesa coletiva será exercida quando se tratar de:

(...)

III - interesses ou direitos individuais homogêneos, assim entendidos os decorrentes de origem comum.”

O IDEC pode defender qualquer espécie de direito coletivo: o essencialmente

coletivo (difuso ou coletivo, cujo objeto é indivisível) ou o acidentalmente coletivo (direito individual homogêneo, cujo objeto é divisível).

O rol dos legitimados para a propositura das ações coletivas está estabelecido no artigo 82, IV, do Código de Defesa do Consumidor, *in verbis*:

“Artigo 82 - Para os fins do artigo 81, parágrafo único, são legitimados concorrentemente:

(...)

IV - as associações legalmente constituídas há pelo menos um ano e que incluam entre seus fins institucionais a defesa dos interesses e direitos protegidos por este Código, dispensada a autorização assemblear. (...).”

A norma então, permite que os legitimados acima, entre os quais associações como o IDEC, defendam direitos difusos e coletivos dos consumidores e ainda, na qualidade de substitutos processuais, defendam em nome próprio direito individual alheio dos consumidores, desde que de origem comum, sendo cabível todo e qualquer tipo de ação, inclusive a coletiva.

O IDEC é uma associação civil sem fins lucrativos, fundada em julho de 1987, cuja finalidade precípua é a defesa do consumidor, e que desenvolve, para tanto, várias atividades, entre elas a propositura de ações judiciais, nos termos da lei.

Com relação aos fins institucionais do Instituto autor, vale transcrever os artigos 1º e 3º, “f”, do seu Estatuto, *in verbis*:

“Artigo 1º - O Instituto Brasileiro de Defesa do Consumidor (IDEC) é uma associação civil de finalidade social, sem fins lucrativos, apartidária, regida pela legislação vigente e por este Estatuto, e constituída por prazo indeterminado, situado na Rua Doutor Costa Júnior, 356, São Paulo, SP.

(...)

Artigo 3º - Para cumprir seus objetivos, poderão ser desenvolvidas atividades:

(...)

f- atuar judicial ou extrajudicialmente em defesa do consumidor, associados ou não, nas relações de consumo e qualquer outra espécie de ação correlata, coletiva ou individualmente, também perante os poderes públicos, inclusive nos casos em que o consumidor seja prejudicado com a exigência de tributos.”

Os artigos supramencionados, portanto, demonstram que entre as finalidades do IDEC está a defesa dos direitos do consumidor por meio de ações judiciais. Preenchido está o requisito de legitimidade, de acordo com o artigo 82 e seguintes do Código de Defesa do Consumidor.

Sobre o tema, inúmeras são as decisões judiciais que reconhecem a legitimidade do IDEC para a defesa de interesses individuais homogêneos dos consumidores, dentre as quais pede-se vênha para citar:

“Legitimidade Ativa *Ad Causam* – Ação proposta pelo IDEC para a defesa de interesse individual homogêneo de seu associado. Relação de consumo caracterizada. Legitimidade reconhecida. Recurso provido para afastar o decreto de carência.” (TJSP - AC n. 23.011-4/São Paulo, 6ª Câmara. Dir. Priv., rel. Des. Octavio Helene, j. 06.03.1997, v.u.).

“Ação Civil Pública - Código de Defesa do Consumidor. Consórcio. Associação. Legitimidade de parte ativa. A associação, que tem por finalidade a defesa do consumidor, pode propor ação coletiva em favor dos participantes, desistentes ou excluídos, de consórcio, visto cuidar-se aí de interesses individuais homogêneos.” (STJ - REsp n. 222.569/SP, 4ª Turma, rel. Min. Barros Monteiro, j. 27.08.2001, v.u.).

Inegável a intenção do legislador em adotar uma solução mista de defesa de tais interesses e direitos, atribuída a vários órgãos públicos ou privados. O fato de conferir legitimação às associações não governamentais para propositura de ações coletivas ou civis públicas configura uma contribuição para melhor tutela de interesses difusos, coletivos e individuais homogêneos e, ainda, retira do Estado um grande ônus, fazendo com que haja valorização da democracia participativa e melhor funcionamento da máquina pública, sem contar o enorme benefício trazido àqueles efetivamente tutelados por tais instituições.

Da mesma forma, a ADECON, constituída em junho de 1999, traz em seus estatutos, na Cláusula Primeira, os seguintes objetivos:

“Cláusula Primeira - A Associação de Defesa da Cidadania e do Consumidor (ADECON-PE) é uma instituição civil sem fins lucrativos, com foro na comarca de Recife e tem como finalidade a defesa judicial e extrajudicial do consumidor, como tal definido nos artigos 2º, 17 e 29 da Lei n. 8.078/90 (Código de Defesa do Consumidor), a defesa dos direitos e interesses relativos ao meio ambiente, ao portador de deficiência física, à economia popular, à ordem econômica, à concorrência, à livre iniciativa, à saúde, ao ensino, à tributação e taxação justas, legais e constitucionais; direitos e interesses relativos aos direitos humanos, patrimônio público, histórico e paisagístico, cidadania e quaisquer outros direitos e/ou interesses difusos coletivos e individuais homogêneos (Lei n. 7.347, de 24.07.1985, arts. 1º e 5º), podendo atuar em todo o território do Estado de Pernambuco, na forma prevista no parágrafo único do artigo 81 c.c. o inciso IV do artigo 82 do mesmo Código do Consumidor, postulando também, na forma do artigo 5º, inciso LXX, alínea ‘b’, da Constituição Federal e firmar convenção coletiva de consumo que tenha por objeto estabelecer condições e características de produtos e serviços e, ainda, quando se tratar de composição de conflito de consumo.”

Não é diferente o caso da MDC-MG, constituída em 30.08.1983. Rezam seus estatutos:

“Artigo 1º - O Movimento das Donas de Casa e Consumidores de Minas Gerais é uma associação civil de finalidade social, sem fins econômicos e lucrativos, apartidária, regida pela legislação vigente e por este Estatuto, e constituída por prazo indeterminado, situada à Rua da Bahia, 1.148, salas 302 a 314, Belo Horizonte, MG.

(...)

Artigo 3º - Para cumprir seus objetivos, poderão ser desenvolvidas as seguintes atividades:

(...)

e) atuar judicial ou extrajudicialmente em defesa do consumidor, associado ou não, nas relações de consumo e qualquer outra espécie de relação correlata, coletiva ou individualmente, também perante os poderes públicos, inclusive nos casos em que o consumidor seja prejudicado com a exigência de tributos;”

Restam, portanto, comprovadas a legitimidade do IDEC, ADECON e MDC-MG, no tocante à propositura da presente ação.

3 A legitimidade passiva das rés

À União, nos termos do artigo 21, XII, letra “c”, da Constituição Federal, compete explorar, diretamente ou mediante autorização, permissão ou concessão, a navegação aérea, aeroespacial e a infraestrutura aeroportuária.

Por meio da Lei n. 11.182/95, foi instituída a Agência Nacional de Aviação Civil (ANAC), autarquia federal especial que, enquanto representante do poder concedente (União), é responsável pela regulação e fiscalização das atividades de aviação civil e de infraestrutura aeronáutica e aeroportuária em nome da União.

Dentre as atribuições conferidas pelo artigo 8º da Lei n. 11.182/95 à ANAC, merecem destaque as seguintes:

“X - Regular e fiscalizar os serviços aéreos, os produtos e processos aeronáuticos, a formação e o treinamento de pessoal especializado, os serviços auxiliares, a segurança da aviação civil, a facilitação do transporte aéreo, a habilitação de tripulantes, as emissões de poluentes e o ruído aeronáutico, os sistemas de reservas, a movimentação de passageiros e carga e as demais atividades de aviação civil;

(...)

XIV - Conceder, permitir ou autorizar a exploração de serviços aéreos;

(...)

XXX - Expedir normas e estabelecer padrões mínimos de segurança de voo, de desempenho e eficiência, a serem cumpridos pelas prestadoras de serviços aéreos e de infraestrutura aeronáutica e aeroportuária, inclusive quanto a equipamentos, materiais, produtos e processos que utilizarem e serviços que prestarem;”

Vê-se, portanto, que como órgão executor das políticas de aviação da União, a ANAC interfere decisivamente na perfeita execução dos contratos de transporte aéreo, porquanto é responsável por oportunizar ao sistema condições técnicas para que a prestação de serviços se dê desembaraçadamente. Por essas razões, ambas foram inseridas no polo passivo da presente ação.

E, ao lado da ANAC e da União, figuram também as companhias aéreas responsáveis pela celebração dos contratos de transporte aéreo com os consumidores. Todos os réus integram um mesmo sistema destinado a uma atividade fim – a prestação do serviço de transporte aéreo – e atuam coordenadamente, razão pela qual respondem em conjunto pela efetiva prevenção e reparação dos prejuízos materiais e morais decorrentes da inexecução ou execução imperfeita do contrato de transporte celebrado com seu destinatário final, qual seja, o passageiro/consumidor.

4 Dos fatos

Desde 27.10.2006, como amplamente divulgado pela mídia e constatado pelas reclamações recebidas pela Fundação Procon, os consumidores vêm sofrendo com a crise que se instalou no sistema de tráfego aéreo brasileiro.

Como demonstram as cópias das notícias que seguem em anexo, em 27 de outubro de 2006, e nos dias que se seguiram, houve atrasos e cancelamentos dos voos em todos os aeroportos do país. A crise atingiu seu ápice no feriado de 02.11.2006, quando o tempo de espera para embarcar chegou a 15 horas.

Muitos passageiros passaram o período de espera abandonados à própria sorte nos saguões ou nas salas de embarque, sem informação ou auxílio de qualquer espécie; alguns se viram obrigados a dormir no chão ou nas cadeiras e muitos ficaram sem comida e água, uma vez que as lanchonetes não suportaram a demanda.

Os atrasos causaram ainda tumultos nos aeroportos, tendo alguns passageiros invadido as pistas de pouso e decolagem, impedido o embarque de outros passageiros, atirado objetos em escadas rolantes, dentre outros atos.

A causa do problema, apesar de negada pela Aeronáutica, foi imputada à operação padrão realizada por controladores de tráfego aéreo. Em 10 dias, atingiu cerca de 43% das decolagens do país, causando atrasos em todos os aeroportos.

Alguns dias depois, próximo ao feriado nacional de 15.11 e municipal de 20.11, a situação voltaria a se repetir, com atrasos de até 10 horas. Dessa vez, as razões alegadas pelo Poder Executivo foram desde a ausência de 2 controladores de tráfego aéreo, passando por um maior espaçamento entre pouso e decolagem das aeronaves, até o rompimento de um cabo de fibra óptica do Cindacta 2, que coordena o tráfego da Região Sul. No dia 20.11, os atrasos atingiram 51,3% dos voos.

De 05.12.2006 a 10.12.2006, nova crise se instalou, com novos atrasos e cancelamentos de voos em função, segundo as autoridades, de uma pane no Cindacta 1. No dia 07.12.2006, os atrasos atingiram 43% dos voos.

A crise, portanto, vem se estendendo desde 27.10.2006. Durante todo esse período, o Poder Executivo tem sistematicamente se omitido, seja informando as causas do problema, seja tomando medidas para a solução do problema.

Também as empresas aéreas falharam na assistência aos consumidores, pois como demonstram as notícias de jornal, as pessoas permaneceram por horas nos aeroportos sem informação e sem auxílio, em filas intermináveis, dormindo no chão, sem conseguir se comunicar, e muitas vezes sem comida e água.

Alguns casos ilustram bem o desrespeito pelo consumidor. A matéria da *Folha Online* de 06.12.2006 relata o caso do Senhor Graciliano Martins, que tinha voo marcado de Brasília para São Luís para a terça feira às 12h40, mas que até as 11h40 da quarta feira ainda não tinha previsão para decolar. Nesse período, ele e outros passageiros permaneceram na sala de embarque, impedidos de sair, sobe pena de “atrasar-se para a decolagem”. Somente às 4h00 da madrugada da quarta feira foram encaminhados para um hotel, com um vale refeição de R\$ 15,00.

O mesmo jornal de 06.12.2006 mostra a situação da menina de 10 anos Jéssica A. P. Menezes, que teve seu voo, originalmente marcado para terça feira às 11h00, cancelado. A garota permaneceu sozinha cerca de 24 horas no aeroporto, inclusive durante a madrugada, sem acompanhamento de um funcionário da companhia aérea e sem contato com a família. Ela foi obrigada a dormir no banco do aeroporto, já que não foi levada para um hotel.

Também as reclamações recebidas pela Fundação Procon demonstram o descaso e o abandono dos consumidores, cabendo descrever alguns casos a título de exemplificação.

Da análise das reclamações registradas em face da TAM Linhas Aéreas S/A, do período de 24.10.2006 a 19.11.2006, nota-se que os problemas dos consumidores consistiram desde atraso/cancelamento de voo à falta de assistência por parte da empresa. A seguir, estão relacionados, a título de exemplo, alguns dos milhares de consumidores que sofreram com esses problemas:

Ademir de Souza	Mauricio R. Dos Santos	Rafael da S. Millan	Alexandre B. Lofrano	Juliana B. de Santana	Maria Lúcia T. Moita
Alexandre M. de Castro	Mirela M. de Matos Almeida	Rubens F. Millan	André L. M. Moreira	Karima B. Kassab	Mauricio Bohrer
Daniela Cruz	Gustavo D. Bergamasco	Shirley A. da S. Millan	Danielle de N. Tiso	Ligia Pessutti	<i>Rita de Cássia Camacho</i>
Diego Castilho	Nathany C. G. Bergamasco	Priscila D. da Costa	Elizabeth M. da Silva	Liliane B. de Oliveira	Roberto C. Berber
Luiz Fernando Sanches	Denise G. Moreno	Stefano Caritas	Fabiana J. Chagas	Luciano José de A. Barros	Rogério Pecci Filho
Marcelo V. Carvalho	Ricardo F. Barbieri	Ailton Ribeiro	Guilherme C. G. de Souza	Luiz Paulo da Cunha	Viviane O. Rocha
Mariana Pedrosa	Luciana da S. Millan	Alexandre A. Cremonesi	José Roberto Rodrigues Junior	Marcelo Parizotto	Walnei A. P. Busin

Para melhor elucidar esse d. juiz, exemplificamos com a reclamação de Rita de Cássia Camacho (acima grifada), que adquiriu duas passagens aéreas da empresa TAM, origem Congonhas/São Paulo e destino Recife. O embarque estava previsto para às 22h17 de 01.11.2006 e a chegada à 1h00 de 02.11.2006. Ocorre que, depois de quase 5 horas de espera, às 3h00, a consumidora e sua filha tiveram que fazer o traslado de Congonhas para Guarulhos, onde o embarque, segundo a empresa, seria imediato. Não foi, contudo, o que ocorreu. Esperaram mais 6 horas para embarcar e ainda ficaram mais 1 hora dentro da aeronave, esperando a decolagem, que só se deu às 10h da manhã de 02.11.2006.

Rita de Cássia relata com detalhes os constrangimentos sofridos durante as longas 12 horas em que esteve nos dois aeroportos:

“Tivemos que enfrentar filas nos banheiros. Apenas metade das pessoas tinha onde sentar. Precisamos nos acomodar no chão gelado, sem nenhum tipo de apoio, travesseiro ou manta, pois a companhia alegava que não tinha. Só às 6h da manhã, após muita briga, a companhia distribuiu lanches frios, sucos e refrigerantes, numa tamanha desorganização. Todo o tempo dava informações desencontradas, passava horas sem dar satisfação, anunciava o voo nos painéis nos mais diferentes horários e portões, provocando o nosso deslocamento desnecessário. Uma balbúrdia, uma falta de respeito. Nas

lanchonetes, já não havia mais nada saudável para ser consumido. Não houve nenhuma iniciativa da companhia para amenizar o constrangimento e o desconforto dos passageiros.”

Podemos verificar que no caso da empresa Gol Transportes Aéreos S/A, as reclamações não são diferentes.

Desde o final de outubro, os consumidores têm enfrentado situações lamentáveis de descaso da companhia nos principais aeroportos do país, pela absoluta falta de informações acerca de horários efetivos de decolagem, submetendo milhares de consumidores a esperas intermináveis, em situações precárias, deixando-os sem condições mínimas de assistência, expostos a tumultos e insegurança, sem alimentação, acomodações ou qualquer atendimento essencial e obrigatório, para posteriormente, em muitos casos, cancelar os voos.

Segue o rol das reclamações nesse contexto acostadas à petição inicial:

Eugênio Carlos Pedro Castanheiro	Nandressa Fabiane Franco Nunes	Caroline Rodrigues	Ricardo Villela Junqueira	Simone Miyojum	Jose Eduardo Gallo
Denise Brandolin	Paulo Eduardo Zangrado Toneli	Emerson Bulcão Gomes Pereira	Fabício Velloso Marques dos Santos	Carlos Adati	Monica Testoni Cardozo
<i>Bruna Domeneghetti</i>	Juliana Tofano de Campos Leite	Denise Maria Gomes do Amaral	Thiago Alves Reis de Souza	Luciana Mello	Katia Artolph
Edna Mitiko Yamashita	Cesar Wallace Romagnoli	Jose Lupo Filho	Tamara Abi Saber Cypriana	<i>Waldir Lima</i>	Maria do Socorro Fernandes da Silva
Hideki Katsumata	<i>Rodrigo Calciolari</i>	Vivian Bergami João	Jose Roberto Moreira Napoleone	Renata Mara de Oliveira	Paulo de Tarso Pandolfo Ramos
Ricardo Silva Bernardes	Andressa Cristina Mendonça	Giulianna Paolla Cruzetta	Augusto Jose Faria de Oliveira	Caio Douglas de Oliveira Pereira	Nathália Alaro Casas
Ivani Resende	Roseli Sales Barbosa	Cristiane Aparecida Alves			

Dentre tantos casos reclamados, alguns evidenciam-se pela circunstância de hipossuficiência declarada nos relatos, como o caso do Senhor Rodrigo Calciolari (supragrifado) que, em viagem familiar para Vitória, ES, permaneceu mais de 10 horas aguardando o embarque no saguão do aeroporto, com uma criança de três anos e um bebê de colo, sem qualquer informação, sem qualquer apoio ou tentativa da companhia em amenizar o problema.

Com a Senhora Bruna Domeneghueti (supragrifada) não foi diferente. Tendo como destino a cidade de Fortaleza, CE, submeteu-se à transferência do voo inicial com uma conexão em Brasília para outro com duas escalas, a primeira em Recife e a segunda em Salvador. Pacientemente, por mais de 10 horas aguardando no Aeroporto de Salvador informações acerca da previsão da decolagem, foi surpreendida com a notícia do cancelamento do voo, sem que a companhia lhe prestasse mínimo auxílio, numa situação em que estava sozinha em cidade desconhecida e impossibilitada de seguir viagem, não lhe restando outra alternativa senão retornar, após 24 horas de transtornos contínuos, à cidade de origem, sem cumprir qualquer programação inicial.

Situação pior enfrentou o casal Waldir Lima e Maria do Rosário Moreira (supragrifado), passageira portadora de diabetes que permaneceu cerca de 7 horas “enclausurada” dentro de uma aeronave impedida de injetar insulina necessária e prescrita para sua doença, em razão da proibição de agulhas internas no avião. A companhia nenhuma assistência prestou, nenhuma escolha possibilitou, ignorou o fato e o problema.

Também foram registradas reclamação em face da BRA Transportes Aéreos Ltda. pelo o consumidor Jens Raffelsieper e contra a OceanAir Linhas Aéreas Ltda. pela consumidora Cristina H. Makino, ambas por atraso de voo.

Pelos relatos acima narrados a título de exemplificação, resta evidente a necessidade de assistir adequadamente a essas pessoas. Todavia, não com base nas regras restritivas constantes no Código Brasileiro de Aeronáutica, que prefixam as perdas e danos (arts. 257, 260 e 262) e garantem ao passageiro o direito de reembarque em outra aeronave ou, na impossibilidade, de receber alimentação, transporte, hospedagem somente a partir da quarta hora de atraso (arts. 230 e 231).

Conforme se verá adiante, tais comandos foram revogados não só pelo Código de Defesa do Consumidor, como também pela regulação conferida pelo Código Civil de 2002 ao contrato de transporte que, além de impor às companhias aéreas obrigação de resultado, garante a efetiva prevenção e reparação integral dos danos morais e materiais decorrentes da inexecução ou imperfeição da prestação desse serviço.

5 Presença de relação de consumo: prevalência da Lei n. 8.078/90 sobre o Código Brasileiro de Aeronáutica

Preliminarmente a qualquer outra colocação, diga-se que o contrato de transporte aéreo caracteriza típica relação de consumo. Não obstante, oportuno fazer breve comentário acerca de sua interação com outros diplomas, no que tange ao transporte aéreo.

Antes da edição do Código de Defesa do Consumidor, vigorava a Lei n. 7.565/86, denominada Código Brasileiro de Aeronáutica, lei especial responsável pela regulação do transporte aéreo realizado dentro do território nacional.

Assim como a Convenção de Varsóvia, o Código Brasileiro de Aeronáutica (Lei n. 7.565/86) criou sistema de prefixação das perdas e danos derivadas da má prestação do serviço de transporte aéreo, estabelecendo valores indenizatórios máximos por danos causados a passageiro, bagagem de mão e carga, nos seus artigos 257, 260 e 262.

Por outro lado, impôs às companhias aéreas o dever de prestar assistência material aos passageiros somente a partir da quarta hora de atraso, nos termos dos seus artigos 230 e 231.

Percebe-se, portanto, que as regras de reparação dos prejuízos materiais e morais contempladas na Lei n. 7.585/86 são limitativas e não garantem ao passageiro o direito à reparação integral dos prejuízos que vier a experimentar nos casos de má prestação do serviço de transporte contratado.

Todavia, com a posterior edição do Código de Defesa do Consumidor, tais comandos passaram a não mais harmonizar com a regra de prevenção e reparação integral dos danos materiais e morais decorrentes da má execução do contrato de transporte aéreo, direito básico do consumidor prescrito no artigo 6º, VI, da Lei n. 8.078/90.

Muito embora regule especificamente o mercado de consumo, a Lei n. 8.078/90 pode – ou não – ser considerada especial. Tudo dependerá do referencial, ou seja, do paradigma de comparação.¹

Em face do Código Civil, não há dúvidas: o Código de Defesa do Consumidor constitui, sim, lei especial, já que impõe regras contratuais e extracontratuais aplicáveis apenas às pessoas que se enquadrem nos conceitos de fornecedor e consumidor conferidos por seus artigos 2º e 3º, conferindo tratamento desigual

1 Nesse sentido, Cláudia Lima Marques: “O critério da especialização baseia-se na ideia de leis especiais para reger determinados assuntos ou determinados indivíduos ou grupos, pressupondo a maior força das leis específicas face às leis gerais (...). Nesse sentido, a determinação de uma lei como especial ou geral apresenta hoje aspectos mais casuísticos.” (*Contratos no Código de Defesa do Consumidor*. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999. p. 239).

a situações desiguais, em atenção ao princípio da igualdade material, previsto no artigo 5º, *caput*, da Constituição Federal.

Contudo, a mesma conclusão não pode ser tirada diante de legislação federal que trata especificamente de determinadas relações comerciais, a exemplo do que sucede nos contratos de transporte aéreo por meio do Código Brasileiro de Aeronáutica. Nesse caso, o Código de Defesa do Consumidor deve ser considerado lei geral.

Surge, com isso, conflito normativo entre lei infraconstitucional especial (Código Brasileiro de Aeronáutica) e lei geral infraconstitucional (Código de Defesa do Consumidor).

Num primeiro momento, tende-se a aceitar a tese de que a lei especial, ainda que anterior, prevalece diante da lei geral, já que *lex posterior generalis non derogat priori speciali*, nos termos do artigo 2º, parágrafo 2º, da Lei de Introdução ao Código Civil. Com base nesse raciocínio, as regras de limitação do valor de indenização previstas no Código Brasileiro de Aeronáutica prevaleceriam sobre as regras da indenização efetiva e integral previstas no Código de Defesa do Consumidor.

Todavia, essa não é a conclusão correta, já que a questão vai além da simples aplicação do critério da especialidade. Na verdade, o que se encontra nesse debate é conflito normativo entre lei especial e Constituição Federal, já que a regulação conferida pela Lei n. 8.078/90 goza de lastro constitucional os artigos 5º, XXXII, e 170, V, da Constituição Federal, valores fontes destinados à proteção do consumidor e do mercado.

A questão, portanto, não deve ser apreciada sob o prisma exclusivo da especialidade, já que o que se vislumbra é conflito entre os metacritérios especialidade e hierarquia, caracterizadores de antinomia de segundo grau.

Norberto Bobbio, ao analisar a questão do conflito entre os critérios hierárquico e da especialidade, acena pela preponderância do critério hierárquico², não obstante o critério da especialidade também tenha lastro no princípio constitucional da igualdade material prescrito no artigo 5º, *caput*, porquanto trata desigualmente pessoas desiguais.

O conflito entre esses critérios faz surgir o que Bobbio denominou lacuna ideológica ou *de iure condendo*, caracterizada pela ausência de norma justa³. Maria Helena Diniz afirma que, nessa situação, tem-se ausência de norma justa, ou seja, “existe um preceito normativo, mas, se for aplicado, sua solução será insatisfatória ou injusta”.⁴

2 BOBBIO, Norberto. *Teoria do ordenamento jurídico*. 10. ed. Brasília: UnB, 1999. p. 109.

3 *Ibidem*, p. 140.

4 DINIZ, Maria Helena. *As lacunas no direito*. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2002. p. 95.

E, segundo escólio desses renomados autores, havendo perplexidade acerca de qual norma aplicar, deve o intérprete se valer do critério do *justum* ao fazer sua opção, ou seja, ao caso concreto deverá ser aplicada a norma mais justa para sua adequada regulação.

Suum cuique tribuere (dar a cada um o que é seu) e *alterum non laedere* (não lesar o próximo) constituem antigos princípios gerais do direito oriundos de Roma e servem perfeitamente para justificar a base da doutrina da responsabilidade civil integral.

Por sua vez, o artigo 944 do Código Reale contempla tais princípios ao prescrever no seu caput que “a indenização mede-se pela extensão do dano”.

A prevenção efetiva dos danos materiais e morais, por sua vez, contempla o dever de cautela que incumbe a todo indivíduo, além de consistir direito básico do consumidor, à luz do artigo 6º, VI, da Lei n. 8.078/90.

Tais comandos bem demonstram a preocupação do legislador, desde os mais remotos tempos, de evitar danos e recompor integralmente o patrimônio do lesado, nos casos em que for vítima de conduta danosa praticada por terceiro. Essa, segundo Rui Stoco, é a essência da responsabilidade civil: “Toda reparação deve ser efetiva no sentido da restauração do estado anterior à lesão.”⁵

Por outro lado, forçoso reconhecer que as leis especiais têm por objetivo equalizar relações jurídicas, de forma a restabelecer o equilíbrio entre partes que não detêm a mesma força ou poderio econômico. José Geraldo Brito Filomeno, referindo-se à lição de Gerard Cas, afirma que, por meio das regras especiais, o legislador procura proteger os mais fracos contra os mais poderosos, o leigo contra o melhor informado; os contratantes devem sempre curvar-se diante do que os juristas modernos chamam de ordem pública econômica.⁶

É isso o que sucede nas relações de consumo. A preponderância do fornecedor em face do consumidor constitui a base do sistema de proteção da Lei n. 8.078/90 que, em razão de seu caráter social, regula a autonomia privada e as práticas comerciais através de normas de ordem pública que, em regra, não comportam relativização.

Dessa forma, nada justifica afastar a incidência do Código de Defesa do Consumidor sobre os contratos de transporte aéreo, em especial os comandos que garantem ao consumidor o direito à efetiva prevenção e reparação dos danos materiais e morais que vier a sofrer (art. 6º, VI), já que as regras especiais contidas no

5 STOCO, Rui. *Responsabilidade civil e sua interpretação jurisprudencial*. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999. p. 654.

6 FILOMENO, José Geraldo Brito. *Código Brasileiro de Defesa do Consumidor comentado pelos autores do anteprojeto*. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2000. p. 117.

Código Brasileiro de Aeronáutica visam a favorecer a parte mais forte, qual seja, as companhias aéreas, na contramão do princípio constitucional da igualdade material e das regras constitucionais de proteção ao consumidor (art. 5º, XXXII, e 170, V).

Limitar o pleno e integral ressarcimento dos prejuízos materiais e morais experimentados pelo passageiro, ou ainda restringir a assistência a ele, consumidor à luz do artigo 2º da Lei n. 8.078/90, contemplará injustiça, sanável apenas através da aplicação dos comandos constitucionais e infraconstitucionais destinados à sua proteção.

Oportuna a lição de Claudia Lima Marques⁷ que, ao discorrer sobre a aplicação irrestrita do Código de Defesa do Consumidor às relações de consumo, e atentar para seu espírito equitativo, pontua:

“Não deve surpreender, portanto, que o Código de Defesa do Consumidor tenha hierarquia superior, uma vez que todas as suas normas civis são de ordem pública (*ex vi* art. 1º), e de lei especial, pois está à procura da equidade, do tratamento casuístico/tópico da justiça contratual, com calma e equilíbrio, não voltado para o igual geral, mas para o diferente.”

Prepondera, pois, o critério hierárquico para fazer prevalecer as normas de ordem pública e interesse social prescritas na Lei n. 8.078/90 e garantir ao consumidor ao direito básico de efetiva prevenção e reparação dos prejuízos que vier a sofrer, vedada qualquer cláusula contratual que atenuie, limite ou exonere o fornecedor do dever de indenizar.

“Transporte Aéreo – Extravio de bagagem (danos à bagagem/danos à carga). Indenização (responsabilidade). Código Brasileiro de Aeronáutica e Convenção de Varsóvia/Código de Defesa do Consumidor. 1. Segundo a orientação formada e adotada pela 3ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, quando ali se ultimou o julgamento dos REsp ns. 158.535 e 169.000 (sessão de 04.04), a responsabilidade do transportador não é limitada, em casos que tais. Código de Defesa do Consumidor, artigos 6º, VI, 14, 17, 25 e 51, parágrafo 1º, II. 2. Retificação de voto. 3. Recurso especial conhecido pelo dissídio, mas desprovido.” (STJ - REsp n. 538685/RO (2003/0036274-6), 4ª Turma, rel. Min. Barros Monteiro, j. 25.11.2003, DJU, de 16.02.2004, p. 269).

“Civil – Transporte aéreo. Carga. Mercadoria. Extravio. Transportador. Indenização Integral. Código de Defesa do Consumidor. Aplicação. Convenção de Varsóvia. Afastamento. 1- A jurisprudência pacífica da Segunda Seção é

7 MARQUES, Claudia Lima. *Comentário ao Código de Defesa do Consumidor*. 2. ed.. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

no sentido de que o transportador aéreo, seja em viagem nacional ou internacional, responde (indenização integral) pelo extravio de bagagens e cargas, ainda que ausente acidente aéreo, mediante aplicação do Código de Defesa do Consumidor, desde que o evento tenha ocorrido na sua vigência, conforme sucede na espécie. Fica, portanto, afastada a incidência da Convenção de Varsóvia e, por via de consequência, a indenização tarifada. 2- Recurso especial conhecido e provido para restabelecer a sentença.” (STJ - REsp n. 552.553/RJ (2003/0109312-3)).

“Responsabilidade Civil – Extravio de mercadoria. Indenização tarifada. Matéria constitucional. Inadmissibilidade. Convenção de Varsóvia. Inaplicabilidade. Código de Defesa do Consumidor. Vigência. I - Inadmissível na via do especial a apreciação de insurgência com fundamento constitucional, ainda que com intuito de prequestionamento. II - Consoante reiterados julgados das turmas que integram a Segunda Seção, a indenização tarifada prevista na Convenção de Varsóvia não é de observância obrigatória para fatos ocorridos após a edição do Código de Defesa do Consumidor, podendo ser considerada como mero parâmetro. Agravo interno improvido.” (AgR REsp n. 222.657/SP (1999/0061737-1)).

Com efeito, a incidência do Código de Defesa do Consumidor nos contratos de transporte aéreo é inafastável. Seus comandos de ordem pública buscam garantir não só os direitos do passageiro de forma plena e efetiva, como também garantir a salubridade do mercado concorrencial, que tem por princípio basilar o respeito aos direitos do consumidor (art. 170, V, da CF/88), razão pela qual o dever de efetiva prevenção de danos aos passageiros, através de assistência material devida pelas companhias aéreas desde os primeiros momentos do atraso, e não apenas a partir da quarta hora de espera pelos passageiros, e a efetiva reparação integral dos prejuízos materiais e morais por eles experimentados, mostra-se medida de rigor.

6 Incidência do Código de Defesa do Consumidor nos contratos de transporte prestado pelas companhias aéreas e o direito básico à efetiva prevenção e reparação integral dos danos sofridos

As normas limitativas prescritas no Código Brasileiro de Aeronáutica não mais prevalecem desde o início da vigência do Código de Defesa do Consumidor. Editado em atenção ao comando constitucional do artigo 5º, XXXII, da Constituição Federal, que impõe ao Estado o dever de garantir e tutelar os direitos do consumidor por meio de cláusula pética, cuidou de editar normas

de ordem pública destinadas a equalizar direitos e obrigações entre as partes contratantes que ostentassem condições econômicas e sociais díspares.

Dada a sua reconhecida vulnerabilidade (art. 4º, I, do CDC), o consumidor mereceu especial proteção por meio de regras que coíbem civil, administrativa e penalmente práticas comerciais contrárias ao princípio da boa-fé, sem embargo da especial proteção contratual conferida, principalmente, pelo seu artigo 51.

Dentre as regras protetivas, merecem destaque as que garantem ao consumidor o direito básico à efetiva prevenção e reparação integral dos danos materiais e morais que sofrer por conduta do fornecedor (art. 6º, VI), inclusive valendo-se de meios facilitadores do exercício do seu direito em juízo, como a inversão do ônus da prova (art. 6º, VIII) e da desnecessidade de demonstração de culpa do fornecedor para ser indenizado por danos decorrentes do fato ou vício do produto ou serviço (arts. 12 e 18), porquanto responde objetiva e solidariamente (arts. 7º, parágrafo único e 25, § 1º) pelos prejuízos que causar.

Efetiva será a conduta capaz de prevenir ou reparar integralmente o dano material experimentado pelo consumidor, restituindo-o ao seu *status quo ante*, e/ou apta a amenizar o sofrimento de quem experimentou dano moral, no exercício de sua função lenitiva.

O artigo 25 da Lei n. 8.078/90, por sua vez, referenda a regra da indenização integral, ao proibir qualquer estipulação contratual destinada a atenuar, impossibilitar ou exonerar o fornecedor da obrigação de indenizar nas formas previstas na Lei n. 8.078/90. E, havendo cláusula nesse sentido, será reputada nula nos expressos termos do seu artigo 51, I.

Por sua vez, o contrato de transporte aéreo de pessoas, sem dúvida, constitui modalidade de relação de consumo. De um lado figura o passageiro que, na condição de destinatário final do serviço de transporte, subsume-se ao conceito de consumidor prescrito no artigo 2º da Lei n. 8.078/90; do outro, a companhia aérea que, enquanto pessoa jurídica que promove comercialização de serviço de transporte, enquadra-se no conceito de fornecedor prescrito no artigo 3º do mesmo diploma.

Por isso, as companhias aéreas submetem-se à regra prescrita no artigo 22 da Lei n. 8.078/90, que determina às concessionárias de serviço público o dever de prestá-lo de forma adequada, eficiente e segura, sob pena de responder pelos prejuízos experimentados pelo consumidor, no caso de não lhes proporcionar aquilo que legitimamente se esperou no momento da aquisição do bilhete aéreo, nos termos do parágrafo único do referido comando.

Conforme definições conferidas pelo *Dicionário Houaiss*, adequado será o serviço “que está em perfeita conformidade com os padrões normais e esperados de execução”. E será eficiente se “suas características ou qualidades criarem

condições apropriadas ou ideais para a consecução de determinada finalidade (uma ação, um trabalho, uma operação etc.)”.

Todavia, não é isso que se tem visto nos aeroportos. Ao descumprirem os horários prometidos quando da celebração do contrato de transporte, as empresas aéreas frustram a legítima expectativa dos consumidores/passageiros de empreenderem viagem no tempo e horário prometidos, que são constrangidos a aguardar por longas horas a saída, a qualquer momento, dos voos contratados, quando não são sumariamente cancelados.

Por consequência da violação ao dever de eficiência e adequação, os consumidores passaram a ficar desprovidos dos insumos mínimos para, ao menos, tornar o período de espera menos cansativo, desgastante e, sobretudo, indigno. Não recebem qualquer assistência material (v.g. alimentação, telefones para contato) e tampouco recebem informações de pessoal treinado pelas companhias aéreas e pelas autoridades aeroportuárias, não obstante se tratar de obrigação imposta não só pelo artigo 6º, III, da Lei n. 8.078/90 (direito básico à informação), mas também pela Instrução Normativa de Aviação Civil n. 2203-0399, que estabelece como premissa básica da prestação do serviço o direito do passageiro à informação precisa sobre os serviços que a ele são oferecidos (vide item 1.1 da Instrução Normativa).

Muitos são os relatos no sentido de que os atendentes das companhias aéreas não se apresentam para organizar filas, locais de espera e informar sobre horários de partida e chegada dos voos, bem como sobre o tempo de espera.

São muitos também os que estão desprovidos de qualquer reparação civil dos prejuízos materiais e morais que se consumaram por força dos atrasos e cancelamento. Perderam compromissos, oportunidades de emprego, tratamentos médicos, negócios, efetivaram gastos com alimentação, ligações telefônicas, transporte e hospedagem, enfim, um sem-número de situações que ensejaram ressentimentos patrimoniais a título de lucros cessantes, danos emergentes e morais.

Evidente, portanto, que as empresas aéreas vêm descumprindo o dever de prestação de serviços adequados, seguros e eficientes prescrito no artigo 22 da Lei n. 8.078/90, cuja inexecução (cancelamento) ou execução imperfeita (atraso) ensejam o dever de prevenção e reparação dos prejuízos materiais e morais que se consumaram ou que poderão advir.

7 Da responsabilidade solidária entre a União (poder concedente), ANAC (outorgante) e as empresas aéreas na prevenção e reparação dos danos experimentados pelos consumidores

Ao lado das empresas aéreas, a União e a Agência Nacional de Aviação Civil (ANAC) respondem solidariamente pelos prejuízos materiais e morais suportados pelos passageiros, por duas razões basicamente: (1) todas são integrantes de um

único sistema destinado a uma atividade-fim – o serviço de transporte aéreo – que vem sendo executada precariamente e em desconformidade com inúmeros dispositivos da Lei n. 8.078/90, notadamente seu artigo 22; (2) todas, em suas respectivas esferas de deveres e atribuições, praticaram, ou deixaram de praticar, atos que geraram os danos experimentados pelos passageiros.

Nos termos do artigo 22, XII, letra “c”, da Constituição Federal, à União compete a exploração, de forma direta ou sob o regime de concessão, autorização ou permissão, da navegação aérea, aeroespacial e a infraestrutura aeroportuária.

Tal competência foi delegada pela União à Agência Nacional de Aviação Civil (ANAC), por força do que expressamente determina o artigo 2º da Lei n. 11.182/2005.

As empresas aéreas, por sua vez, atuam no mercado sob o regime da concessão. E enquanto concessionárias, respondem, ao lado do poder concedente, em razão de danos provocados por má prestação dos serviços. Nesse sentido, confirmam-se os artigos 7º, parágrafo único e 22, *caput* e parágrafo único, da Lei n. 8.078/90:

“Artigo 7º - Os direitos previstos neste código não excluem outros decorrentes de tratados ou convenções internacionais de que o Brasil seja signatário, da legislação interna ordinária, de regulamentos expedidos pelas autoridades administrativas competentes, bem como dos que derivem dos princípios gerais do direito, analogia, costumes e equidade.

Parágrafo único - Tendo mais de um autor a ofensa, todos responderão solidariamente pela reparação dos danos previstos nas normas de consumo.

(...)

Artigo 22 - Os órgãos públicos, por si ou suas empresas, concessionárias, permissionárias ou sob qualquer outra forma de empreendimento, são obrigados a fornecer serviços adequados, eficientes, seguros e, quanto aos essenciais, contínuos.

Parágrafo único - Nos casos de descumprimento, total ou parcial, das obrigações referidas neste artigo, serão as pessoas jurídicas compelidas a cumpri-las e a reparar os danos causados, na forma prevista neste Código.”

A solidariedade, no âmbito do contrato de transporte aéreo, justifica-se pelo fato de todos os seus atores atuarem coordenadamente, com o escopo de proporcionar ao passageiro seu deslocamento de acordo com os horários de saída e chegada pactuados. Vale dizer: União, ANAC e companhias aéreas integram um mesmo sistema e atuam coordenadamente, no sentido de desempenhar uma única atividade fim: a prestação adequada e eficiente do serviço de transporte aéreo que tem por destinatário o consumidor.

Tanto a União (poder concedente) como a ANAC e as empresas (concessionárias) participam diretamente na prestação do serviço público de navegação

aérea. Enquanto às empresas incumbe o dever de realizar o transporte com obediência ao horário e itinerário estampados no bilhete de passagem, ao Poder Público incumbe organizar o espaço aéreo nacional e proporcionar condições técnicas para que o serviço seja prestado de forma ordenada e eficiente.

Tais tarefas estão umbilicalmente ligadas e, portanto, fazem parte de um único contrato de prestação de serviços, de forma que havendo falha de um ou outro, pouco importa ao consumidor, que poderá demandar por seus prejuízos, em face de todos esses atores do setor aéreo, haja vista a solidariedade imposta pelos artigos 7º, parágrafo único, e 22, parágrafo único, da Lei n. 8.078/90.

Por outro lado, a responsabilidade civil por vício na prestação de serviços é objetiva e, portanto, prescinde da análise de culpa, nos termos do artigo 14 da Lei n. 8.078/90. Funda-se, segundo Zelmo Denari, na teoria do risco administrativo⁸, pela qual o poder concedente responde ao lado do concessionário por ele eleito pelos danos decorrentes da má prestação do serviço público.

A mesma regra vem repetida no artigo 37, parágrafo 6º, da Constituição Federal, ao estabelecer que “as pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa”.

Por essas razões, a todos os integrantes do sistema de prestação de serviços de transporte aéreo incumbe o dever de prestar assistência material e informativa e de indenizar solidariamente os prejuízos experimentados pelos consumidores vítima de atraso ou cancelamento dos voos que contrataram. E a prevenção e reparação desses danos deve ser efetiva e integral, nos termos do artigo 6º, VI, da Lei n. 8.078/90 que, conforme visto, prevalece sobre os revogados artigos 230, 231, 257, 260 e 262 do Código Brasileiro de Aeronáutica.

8 Além da responsabilidade objetiva: a negligência das rés

Diante da crise, surge a óbvia conclusão de que a simples existência do chamado “apagão aéreo” atesta a falta de estrutura e capacidade das rés para execução de seus misteres, fazendo sobre elas incidir as normas de responsabilidade civil objetiva e solidária do Código de Defesa do Consumidor.

É oportuno dizer, no entanto, que ainda que não fosse considerada a responsabilidade objetiva das rés, constatar-se-ia, com certa facilidade, sua notável culpa na concretização dos danos.

8 DENARI, Zelmo. *Código Brasileiro de Defesa do Consumidor comentado pelos autores do anteprojeto*. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2000. p. 192.

A crise do sistema (controle de tráfego etc.) pode ser atribuída, em menor ou maior grau, a todos os atores que concorrem para a prestação do serviço de aviação civil.

Mesmo as companhias aéreas, que tanto invocam excludentes de responsabilidade por conta de falhas alheias à sua vontade, concorrem diretamente para os problemas de infraestrutura.

Veja-se.

Aponta-se, em primeiro lugar, as resoluções apresentadas pelo Conselho Nacional de Aviação Civil (CONAC) em 2003, que recomendavam medidas para o crescimento sustentável do setor de aviação civil. Estatísticas apontam que o transporte aéreo cresce a taxas bem altas desde 2003 (12% em 2004, 19,5% em 2005 e 13% em 2006), porcentagem bastante superior à que cresce a economia nacional. Dessa maneira, a prática das resoluções do CONAC se faziam tão urgentes na época em que foram divulgadas, como se fazem agora.

A Resolução n. 15, por exemplo, determinava a necessidade de se elevar o número de controladores de voo, em vista do aumento da demanda por transporte aéreo. O número recomendado internacionalmente de aeronaves com que cada controlador deve operar é 14, enquanto os controladores brasileiros operavam com até 22 aeronaves simultaneamente.

Diante disso, as rés União e ANAC nada fizeram e as companhias aéreas, co-nhecedoras do sistema, foram pressionando, ampliando e intensificando a oferta do transporte aéreo.

Recentemente, os documentos e provas mais contundentes sobre as causas da crise foram produzidos pelo Tribunal de Contas da União.

Trata-se do Relatório de Levantamento de Auditoria realizado no Ministério da Defesa, Comando da Aeronáutica, Empresa Brasileira de Infraestrutura Aeroportuária (Infraero) e Agência Nacional de Aviação (ANAC), realizado pelo Tribunal de Contas da União (TC-026.789/2006-7).

Esse expediente foi instaurado no dia 17.11.2006 (Portaria de Fiscalização n. 1.541, de 17.11.2006, alterada pela Portaria n. 1.561, de 24.11.2006) e tem como objetivo, segundo as próprias palavras de seu ministro relator, “avaliar a situação do controle do tráfego aéreo no país e subsidiar eventual trabalho de fiscalização, na modalidade de auditoria de natureza operacional, a ser efetuado pelo Tribunal”.

Após conclusão dos trabalhos de auditoria, com o levantamento de inúmeros documentos e a elaboração de um relatório técnico, as questões foram submetidas ao plenário, com a apresentação do voto do relator. O acórdão, com suas recomendações aos envolvidos e o relatório da auditoria foram aprovados.

As conclusões da auditoria são perturbadoras e corroboram muitas informações que acabaram irrompendo nos meios de comunicação nos últimos meses.

Merece destaque o patente descaso das rés União e ANAC com a coordenação, manutenção e ampliação do sistema de controle de tráfego aéreo.

Os dados e documentos trazidos pelos técnicos do TCU apontam inexoravelmente para negligência (e até imperícia) das rés na gestão da aviação civil do país. Vejam-se as contundentes conclusões do ministro relator em seu voto:

“45. Diante da miríade de informações trazidas ao conhecimento desta Corte de Contas por meio da auditoria, é possível asseverar, em resumo, que a crise vivenciada atualmente, que teve como estopim o infortúnio relativo à tragédia da colisão aérea ocorrida em setembro último, não foi obra do acaso, mas de dificuldades de gestão para prover adequadamente o sistema de controle do espaço aéreo brasileiro. O chamado ‘apagão aéreo’ nada mais é do que uma sucessão de equívocos quanto aos cortes nas propostas orçamentárias elaboradas pelo DECEA, contingenciamento de recursos para o setor, indolência em relação às necessidades de expansão e modernização do SISCEAB e quanto à ineficiente política de alocação de recursos humanos.

46. A crise por que passa o setor e que ora ressoa às portas do Poder Executivo foi anunciada com bastante antecedência pelas autoridades aeronáuticas, como fazem prova os inúmeros alertas técnicos encaminhados pelo DECEA ao COMAER e sobre os quais tomou ciência o Ministério do Planejamento e a Casa Civil da Presidência da República, não dando oportuna guarida aos referidos alertas.

47. Nesse diapasão, cumpre registrar o modo como foram tratadas pelos agentes governamentais as questões referentes ao contingenciamento e à necessidade de recursos para o controle do tráfego aéreo, ou seja, com certo descaso por parte do Poder Público.

48. Por esse prisma, depreende-se do relatório oferecido pela equipe técnica que as autoridades envolvidas no contingenciamento agiram de forma pouco diligente, visto que se cuida de assunto relativo à segurança do usuário do transporte aéreo. Nada justifica o ocorrido. O Governo Federal deve perceber que não pode efetuar limitações orçamentárias lineares, cortando propostas orçamentárias e contingenciando recursos de modo uniforme, sem atentar para a importância estratégica e operacional de cada setor ou ação governamental.”

Tanto o relatório quanto o acórdão acabam por atribuir responsabilidades aos réus (inclusive as companhias aéreas) pelo “apagão aéreo”. Oportuno destacar as seguintes ações e omissões constatadas e relatadas pela equipe técnica do TCU:

UNIÃO

- 1) falta de elaboração de políticas públicas eficientes para o setor;

- 2) descompasso entre o crescimento da demanda por voos e a capacidade técnica do controle de tráfego aéreo do país – falta de equipamentos e controladores;
- 3) coordenação das atividades dos órgãos do sistema realizada de forma deficiente;
- 4) falta de qualquer aporte de recursos pelo Tesouro Nacional, consistindo o custeio do sistema de controle do espaço aéreo brasileiro exclusivamente em arrecadação de tarifas;
- 5) omissão do Comando da Aeronáutica, responsável pela coordenação e alocação dos recursos do sistema, na apuração de repasse a menor operado pela Infraero dos valores tarifários (em 6 anos, 582 milhões a menos!);
- 6) as propostas orçamentárias apresentadas pelo DECEA para as ações referentes ao SISCEAB, para os anos de 2004 a 2007 (que refletem, a rigor, as necessidades do sistema), foram severamente reduzidas pelo Comando da Aeronáutica, que procurou adequar os recursos às previsões entradas das tarifas (TAN, TAT e ATAERO). O déficit para os anos de 2004, 2005, 2006 e 2007 é da ordem de R\$ 590 milhões;
- 7) o DECEA já vinha informando o Comando da Aeronáutica da possibilidade de colapso do sistema desde 2003;
- 8) contingenciamento dos recursos já defasados aprovados pelo Comando da Aeronáutica (59 milhões, além da redução do que foi solicitado pelo DECEA para 2005);
- 9) diminuição do número de vagas para controladores de voos em 2005 e 2006, com o estarrecedora constatação de que não se realizou concurso autorizado pelo Ministério do Planejamento, que poderia ter resultado na admissão de mais 64 controladores.

ANAC

- 1) outorgas de linhas aéreas com indícios de ausência de consulta aos outros órgãos do sistema (DECEA, Infraero);
- 2) falta de diligência na concessão ou alteração de horários de voos, sem a devida instrução e consulta aos órgãos competentes.

COMPANHIAS AÉREAS

- 1) Inadimplência no pagamento de tarifas, cujos recursos seriam utilizados na manutenção e modernização do sistema (rombo da ordem de R\$ 1,5 bilhão).

Vê-se, então, que mesmo sob hipotética tese de responsabilidade subjetiva (que não se aplica ao caso, repita-se) às rés não assistiria melhor sorte.

Inafastável, portanto, a responsabilidade solidária de todos os réus pelos danos causados pela má prestação do serviço de transporte aéreo.

9 Natureza jurídica do contrato de transporte. Obrigação de resultado e prevalência do Código Civil de 2002 sobre o Código Brasileiro de Aeronáutica

Ao lado da expressa revogação imposta pelo Código de Defesa do Consumidor, há que registrar ainda que, nos termos do artigo 730 do Código Civil, “o contrato de transporte é aquele pelo qual alguém se obriga, mediante retribuição, a transportar, de um lugar para outro, pessoas ou coisas”.

Trata-se de contrato bilateral, oneroso, comutativo consensual e, o mais importante, impõe ao transportador obrigação de resultado materializada pelo dever, imposto pelo artigo 737 do Código Civil, de observar os horários e itinerários contratados, sob pena de responder por perdas e danos, de força maior. Vale dizer: o transportador se obriga a alcançar objetivo certo: cumprir os horários de partida e de chegada contratados, sob pena de ser responsabilizado pelos danos experimentados pelo passageiro, não se tolerando, destarte, atrasos.

Nos expressos termos do artigo 732 da Lei Civil, os preceitos contidos em lei especial somente são aplicáveis aos contratos de transporte desde que cabíveis e quando não contrariarem as disposições contidas no Código Civil.

Por essa razão, o comando do artigo 737 do Código Civil prevalece sobre os artigos 257, 260 e 262 do Código Brasileiro de Aeronáutica, responsáveis pela prefixação das perdas e danos, bem como sobre os artigos 230 e 231 do Código Brasileiro de Aeronáutica, que estabelecem o limite de tolerância de quatro horas de atraso, para que as companhias aéreas sejam obrigadas a prestar amparo material aos passageiros.

Com efeito, havendo atraso ou cancelamento de voo, o transportador incidirá em mora desde os seus primeiros minutos, e não somente após a quarta hora, a contar do horário de partida indicado no bilhete, conforme rezavam os revogados artigos 230⁹ e 231¹⁰ do Código Brasileiro de Aeronáutica. Nessas condições, a ele incumbe o dever de prestar não só informações claras e precisas sobre o tempo de atraso, como também a providenciar, desde logo, assistência material aos

9 “Artigo 230 - Em caso de atraso da partida por mais de 4 (quatro) horas, o transportador providenciará o embarque do passageiro, em voo que ofereça serviço equivalente para o mesmo destino, se houver, ou restituirá, de imediato, se o passageiro o preferir, o valor do bilhete de passagem.”

10 “Artigo 231 - Quando o transporte sofrer interrupção ou atraso em aeroporto de escala por período superior a 4 (quatro) horas, qualquer que seja o motivo, o passageiro poderá optar pelo endosso do bilhete de passagem ou pela imediata devolução do preço. Parágrafo único - Todas as despesas decorrentes da interrupção ou atraso da viagem, inclusive transporte de qualquer espécie, alimentação e hospedagem, correrão por conta do transportador contratual, sem prejuízo da responsabilidade civil.”

passageiros. Eles cumpriram o dever que lhes incumbia – pagar o elevado preço do transporte – e por essa razão têm legitimidade para reclamar, desde o início do atraso, o pagamento de despesas com alimentação e comunicação telefônica, enquanto aguardam a saída do voo contratado, bem como das despesas de transporte e hospedagem, em razão de cancelamento ou atraso prolongado.

Da mesma forma, incumbe ao transportador em mora o dever de reparar integralmente os danos materiais e morais experimentados pelos passageiros, uma vez que a regra do artigo 737 do Código Civil, que prevalece sobre os artigos 257, 260 e 262 do Código Brasileiro de Aeronáutica, não estabelece limite quantitativo à pretensão indenizatória.

Resta evidente, portanto, que o dever de reparação dos danos materiais e morais, bem como de acesso, assistência material e informativa devida aos passageiros surge, nos termos do artigos 732 e 737 do Código Civil, a partir do momento em que o horário indicado na passagem for descumprido pela companhia aérea e não só após a quarta hora de atraso, sendo inaplicáveis à espécie as disposições em sentido contrário constantes do Código Brasileiro de Aeronáutica, porquanto revogados pela novel legislação civil que disciplina o contrato de transporte.

10 Do pedido: das providências necessárias à efetiva prevenção e reparação integral dos danos experimentados pelos consumidores

Diante de todo o exposto, impõe-se a imediata intervenção do Poder Judiciário com o escopo de respaldar os milhares de consumidores que, no “jogo de empurra” travado entre Poder Público e empresas aéreas, têm sido tratados de forma manifestamente indigna nos aeroportos brasileiros.

Enquanto titulares do direito básico de efetiva prevenção e reparação dos danos patrimoniais e morais que sofreram em razão da má prestação do serviço de transporte aéreo (art. 6, IV), fazem jus a um tratamento digno e adequado, já que pagam elevadas quantias por um meio de transporte presumidamente mais célere e organizado.

Com base no pressuposto da inaplicabilidade das regras limitativas prescritas no Código Brasileiro de Aeronáutica, e com o escopo de prevenir e reparar integralmente os danos materiais e morais experimentados pelos consumidores, urge a adoção de providências destinadas à prevenção e à reparação dos danos materiais sofridos pelos passageiros.

11 Pedido de liminar

O período de final de ano é marcado pelo grande fluxo de passageiros nos terminais aéreos de todo o país. Esse grande movimento perdura durante todas as férias de verão, estendendo-se até o carnaval, ou seja, até o final do mês de fevereiro de 2007.

Sem dúvida, durante esse período, e considerando as declarações prestadas pelo presidente da ANAC, no sentido de que haveria expectativa de normalização do setor aéreo somente a partir de março de 2007, muitos passageiros sofrerão todos os constrangimentos narrados nesta petição inicial, em virtude de atrasos e cancelamentos de voos.

Diante desse quadro, urge a imediata intervenção do Poder Judiciário, a fim de impor às rés, desde logo, o dever de *assistência material e informativa* a esses passageiros, nos moldes do que dispõe o artigo 6º, VI, do Código de Defesa do Consumidor, com o escopo de prevenir a consumação de danos materiais.

Ante o exposto, com lastro no artigo 84, parágrafo 3º, da Lei n. 8.078/90, requer-se a concessão de *liminar*, a fim de impor às rés, desde logo, as seguintes obrigações de fazer:

11.1 Medidas destinadas à prevenção de danos: dever de assistência informativa e material

A - Quanto ao dever de *informação*

I - Às empresas aéreas caberá:

I.1 Informar os passageiros, com antecedência e por telefone, da ocorrência do atraso e a que horas o voo irá partir, a fim de evitar seu deslocamento desnecessário às dependências do aeroporto e, conseqüentemente, impedir o acúmulo de pessoas no aeroporto que tanto desconforto tem proporcionado aos consumidores;

I.2 Acaso não se consiga evitar o comparecimento do consumidor, incumbirá às empresas aéreas o dever de disponibilizar pessoal treinado em número suficiente para alertar sobre os atrasos de voo e horário previsto para sua saída, que deverão ser espalhados pelo aeroporto e também posicionados na entrada do setor de embarque, a fim de evitar o indesejado confinamento dos passageiros naquele local, de pequenas proporções.

II - À União e à ANAC caberá:

II.1 Disponibilizar pessoal em número suficiente para alertar sobre os atrasos de voo e horário previsto para sua saída, espalhados pelo aeroporto e também posicionados na entrada do setor de embarque, a fim de evitar o confinamento dos passageiros naquele lugar;

II.2 Disponibilizar informações claras, precisas e em língua nacional nos painéis eletrônicos dos atrasos de voo e horário previsto para sua saída.

B - Quanto ao dever das companhias aéreas de prestar *assistência material*

1) Alimentação: a partir da primeira meia hora de atraso, caberá às empresas aéreas fornecer aos passageiros submetidos à espera alimentação *in natura*, por exemplo, por meio do fornecimento de lanches ou congêneres, inclusive dentro da área de embarque. Com isso, evitar-se-á a formação de filas

nas lanchonetes existentes nos aeroportos, que certamente não comportarão toda a demanda.

2) Ligações telefônicas: para que os passageiros possam informar o atraso a quem lhes interessar, caberá às empresas aéreas disponibilizar linhas telefônicas ou cartões telefônicos gratuitos para a realização das chamadas, a partir da primeira meia hora de atraso, inclusive dentro da área de embarque;

3) Transporte e hospedagem: nos casos de atrasos superiores a 4 horas, incumbirá às companhias aéreas disponibilizar, gratuitamente e independente do horário do voo, traslado aeroporto-hotel-aeroporto e estadia aos passageiros submetidos à espera, desde que o consumidor não opte por aguardar nas dependências do aeroporto para embarque em outra aeronave.

4) Devolução do valor do bilhete. se assim desejar, o consumidor poderá reclamar a devolução imediata e em dinheiro do valor integral da passagem aérea, independente da forma de pagamento e do tipo de tarifa/bilhete vendido.

Outrossim, para o caso de descumprimento do determinado, requer-se a fixação de multa diária no importe equivalente a R\$ 1.000,00, a fim de assegurar a efetividade da medida pleiteada.

12 Do pedido principal

12.a Medidas destinadas à efetiva prevenção dos danos materiais

Na esteira do que foi argumentado no item 11 supra, impõe-se tornar definitiva a liminar nos exatos termos ali pleiteados, com o escopo de oportunizar aos passageiros submetidos a atrasos e cancelamento de voos adequada assistência durante o período de espera e, com isso, prevenir danos materiais decorrentes de despesas com alimentação, ligações telefônicas, transporte, hospedagem e valor da passagem aérea.

12.b Medidas destinadas à reparação integral e efetiva dos danos materiais e morais (responsabilidade solidária entre União, ANAC e empresas aéreas)

Nos termos do artigo 14 do Código de Defesa do Consumidor, os fornecedores de serviços respondem objetivamente pelos prejuízos materiais e morais experimentados pelos consumidores na hipótese de má prestação de serviços, norma repetida pelo artigo 37, parágrafo 6º, da Constituição Federal aplicável às pessoas jurídicas de direito público. E, conforme analisado no item 7 supra, há responsabilidade solidária entre União, ANAC e empresas aéreas pela reparação dos danos, haja vista a normas insertas nos artigos 7º, parágrafo único, e 22, parágrafo único, da Lei n. 8.078/90.

Os danos materiais consistem em despesas, lucros cessantes e danos emergentes que venham a ser comprovados pelos passageiros, através de habilitação nos autos da presente ação civil pública.

Por outro lado, é inconteste a ocorrência de danos morais passíveis de indenização. Os atrasos e cancelamento de voos ofenderam uma série de direitos da personalidade dos consumidores (dignidade, honra, imagem etc.), o que enseja reparação a título de dano moral, nos termos do artigo 5º, X, da Constituição Federal. Enfrentaram desgaste físico e psíquico anormal, além de terem sido submetidos a condições indignas de tratamento, notadamente quando constrangidos a aguardar indefinidamente a saída de voos nas salas de embarque, e até mesmo no interior das aeronaves.

Sem dúvida, os fatos acima relatados não configuram mero aborrecimento, situação comum do cotidiano, mas de um transtorno enfrentado pelo passageiro que alterou todos os seus planos, causando-lhe grande desconforto e horas de desassossego, visto que dependeu de um serviço absolutamente mal prestado, cuja explicação nunca lhe foi fornecida.

Posto isso, impõe-se a condenação de cada empresa aérea, solidariamente à União e à ANAC, ao pagamento de indenização a título de danos materiais e morais que forem comprovados pelos passageiros em fase de liquidação de sentença, nos termos do artigo 97 e seguintes da Lei n. 8.078/90.

13 Requerimentos finais

Posto isso, requer-se de Vossa Excelência:

a) Nos termos do artigo 84, parágrafo 3º, da Lei n. 8.078/90, a concessão de medida liminar destinada a impor às companhias aéreas demandadas o dever de prestar assistência material e informativa aos passageiros, nos termos colocados no item 11 supra, medida necessária à prevenção efetiva de danos materiais, sob pena de multa diária de R\$ 1.000,00 (mil reais) por passageiro não assistido;

b) Deferida a liminar, a transmissão, via fax, da decisão aos réus, para que desde logo a cumpram, tendo em vista a proximidade das festividades de final de ano (Natal e Ano Novo);

c) A citação dos réus para que, querendo, respondam à presente ação;

d) Ao final, a procedência da ação para:

1) Impor às empresas aéreas o permanente dever de assistência material e informativa, com base nos termos do item 11 e 12.a supra, sob pena de multa diária de R\$ 1.000,00 por passageiro, na hipótese de descumprimento;

2) Nos termos do artigo 95 da Lei n. 8.078/90, condenar solidariamente os réus à reparação integral e efetiva dos danos materiais e morais experimentados pelos consumidores decorrentes dos atrasos ou cancelamento de voos,

que deverão ser objeto de liquidação em momento oportuno, nos moldes do artigo 97 do mesmo diploma legal.

3) Condenar os réus ao pagamento das custas processuais, com as devidas atualizações monetárias;

e) Dispensa do pagamento de custas, emolumentos e outros encargos, desde logo, em face do previsto no artigo 18 da Lei n. 7.347/85 e do artigo 87 da Lei n. 8.078/90;

f) Publicação de edital no *Diário da Justiça da União*, nos termos do artigo 94 do Código de Defesa do Consumidor;

g) Seja deferida a inversão do ônus da prova em favor da coletividade de consumidores substituídos pelos autores, nos termos do artigo 6º, VIII, do Código de Defesa do Consumidor;

i) A intimação do Ministério Público, para todos os atos a serem praticados na presente ação;

Protestam provar o alegado por todos os meios de prova em direito admitidos. Dá-se à causa o valor de R\$ 10.000,00.

Nestes termos

P. Deferimento.

São Paulo, 18 de dezembro de 2006

PATRÍCIA DE OLIVEIRA GARCIA RIBEIRO MACHADO

Procuradora do Estado

PAULA CRISTINA RIGUEIRO BARBOSA ENGLER PINTO

Procuradora do Estado

VALTER FARID ANTONIO JUNIOR

Procurador do Estado

MARLI APARECIDA SAMPAIO

Diretora Executiva Fundação PROCON/SP

PAULO FERREIRA PACINI

IDEC/ADECON/MDC-MG

Processo n. 2006.61.00 028224 - Ação civil pública

Vistos

Trata-se de ação civil pública ajuizada pela Fundação de Proteção e Defesa do Consumidor PROCON/SP e outros em face da União Federal, da Agência Nacional de Aviação Civil (ANAC) e de concessionárias provedoras de transporte aéreo com atuação em São Paulo. Objetivam os autores basicamente dois pedidos de natureza distintas: I) a determinação judicial para que as rés efetivem prestação de assistência informativa aos passageiros e a população referente aos voos e respectivos atrasos,

bem como assistência material, consistente em prover alimentação, comunicação telefônica, transporte, hospedagem e devolução do valor do bilhete; II) reparação de danos materiais e morais causados aos passageiros, quando da crise no sistema de tráfego aéreo, em outubro passado. Requer antecipação de tutela quanto ao primeiro pedido.

Entendem os autores que possui a União Federal competência sobre a navegação aérea, bem como sua infraestrutura, de maneira que recai sobre ela a responsabilidade pela crise suprarreferida. Ademais, tendo a União delegado tal competência à ANAC, verificar-se-ia a ocorrência de responsabilidade solidária, devendo também a Agência figurar como ré.

Requer-se às empresas aéreas, à União e à ANAC a imposição do dever de informação, mantendo os passageiros atualizados acerca dos atrasos nos pousos e decolagens, através da disponibilização de funcionários treinados.

Ademais, requerem os autores a prestação de assistência material, quando da verificação do atraso no voo, através, do fornecimento de alimentação, ligações telefônicas, transporte e hospedagem. A devolução imediata do valor do bilhete também é reivindicada.

Por fim, pedem a condenação das empresas aéreas ao pagamento de indenização por danos morais e materiais, de acordo com o disposto no artigo 97 do Código de Defesa do Consumidor, norma que clamam ser especial em face das demais normas.

O pedido liminar não foi apreciado pela MM. juíza federal de plantão, por conta de sua complexidade e por não ter sido vislumbrada a urgência inerente à apreciação no plantão judiciário.

Preliminarmente, manifestaram-se a União, BRA Transportes Aéreos Ltda., TAM Linhas Aéreas S.A., ANAC, Gol Transportes Aéreos S.A. e Total Linhas Aéreas S.A.

Apresentaram contestação Pantanal Linhas Aéreas S.A, Oceanair Linhas Aéreas Ltda., Viação Aérea Rio-grandense S.A e Rio Sul Linhas Aéreas S.A, além de Gol Transportes Aéreos S.A.

A União arguiu sua ilegitimidade para figurar como ré nesta ação, indicando a Infraero como ente público competente para tanto. Em informações complementares, apresentou medidas que têm sido realizadas para dirimir a crise do tráfego aéreo.

A ANAC alegou falta de interesse de agir superveniente na apreciação da liminar, bem como ilegitimidade passiva para esta causa.

BRA Transportes Aéreos Ltda., TAM Linhas Aéreas S.A., Pantanal Linhas Aéreas S.A e Oceanair Linhas Aéreas Ltda. alegaram prestar a devida assistência material pleiteada pelos autores.

A empresa Gol Transportes Aéreos S.A requer a exclusão de sua responsabilidade, afirmando prestar a almejada assistência material. Alega, ainda, que a presente ação não se submete à tutela oferecida pelo Código de Defesa do Consumidor.

A Total Linhas Aéreas S.A afirmou não poder ser atingida pela decisão judicial ora pretendida, tendo em vista que não opera no Estado de São Paulo.

A Viação Aérea Rio-Grandense S.A e a Rio Sul Linhas Aéreas S.A. afirmam estar em processo de recuperação judicial, de maneira que, atualmente, é a empresa VRG Linhas Aéreas S.A que opera os contratos de transporte anteriormente pertencentes às rés.

A Procuradoria da República no Estado de São Paulo manifestou-se, requerendo a inclusão da Infraero e da empresa VRG Linhas Aéreas S.A. no polo passivo desta ação, como litisconsortes necessários, e, na qualidade de legitimado coletivo, postula a inclusão de tais no polo passivo da demanda. Requer ainda seja concedida ordem liminar determinando que a ANAC, dentro do prazo de quinze dias, elabore minuta de resolução, dispondo sobre o pleiteado pelos autores. De acordo com o disposto no artigo 331, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil, requer ainda designação de audiência preliminar e, nessa oportunidade, a inversão do ônus da prova quanto à responsabilidade pelos danos causados aos passageiros.

É o relatório. Decido.

A questão ora em apreciação cinge-se ao pleito liminar expresso na inicial e reiterado pelo *Parquet* federal, qual seja, a determinação judicial para que as rés efetivem prestação de assistência informativa aos passageiros e à população referente aos voos e respectivos atrasos, bem como assistência material, consistente em prover alimentação, comunicação telefônica, transporte, hospedagem e devolução do valor do bilhete.

Passo a avaliar a regularidade formal do processo e das partes.

Consoante exarado pelo Ministério Público Federal, o feito em pauta necessariamente requer a participação da INFRAERO, pois cabe a essa empresa pública federal administrar e operar a infraestrutura aeroportuária – seu objetivo institucional, artigo 2º da Lei n. 5.862/72, de forma que controla os painéis de voos e outros suportes materiais para o desempenho das atividades de informação ao público e assistência material – de sorte que a determinação judicial desse *decisum*, necessariamente alcança *ex vi* o artigo 47 do Código de Processo Civil. Necessária, pois, a sua citação, já devidamente requerida pelo Ministério Público Federal.

Fiel à limitação territorial do pleito de ressarcimento, na redação da Lei n. 9.494/97, artigo 2º, a corré Total Linhas Aéreas é ilegítima, pois tal empresa

aérea não opera na Capital de São Paulo, de sorte que o pleito indenizatório não a alcança.

Dada a substituição operacional da companhia aérea Varig pela empresa VRG Linhas Aéreas S.A., necessária sua inclusão na lide.

Diante da notória crise do sistema aéreo que se instaurou e ainda persiste, parece claro que a situação ora analisada advém de uma somatória de comportamentos inadequados ou até negligentes por parte das rés, sobretudo da União Federal, que lamentavelmente limitou investimentos na gestão e modernização das facilidades operacionais dos aeroportos, consoante frisa o relatório do Tribunal de Contas da União.

Assim, mantém-se intacto o interesse de agir da ação; inegável, também, a legitimidade passiva da União Federal na presente ação.

A insuficiência do quadro de controladores de voo contribuiu de maneira decisiva para a crise e, sendo tais funcionários agentes públicos federais, muitos desses servidores diretamente vinculados às Forças Armadas, reforça a responsabilidade da União Federal ao pleito.

O descumprimento de determinações da ANAC é factível e, por óbvio, recai sobre as outras rés, o que não exclui a sua responsabilidade enquanto reguladora e fiscalizadora da atividade aérea civil. Assim, tendo a própria ANAC reconhecido sua função, deve ser excluída qualquer possibilidade de alegação de sua ilegitimidade.

De outro giro, é fato notório, seja na imprensa, seja no dia a dia dos usuários de aeroportos, a ausência de informações precisas e confiáveis por parte das empresas aéreas e da Infraero quanto aos atrasos de voos e da efetiva prestação material à qual o usuário tem direito, situação que clama pela legitimidade passiva de todos os réus.

Por outro lado, o regramento para a prestação de assistência material aos passageiros em voos atrasados é firmado por tratados internacionais, entre eles a Convenção de Chicago e de Montreal, cuja imposição de tais obrigações vem delineada na forma do conteúdo normativo da Instrução de Aviação Civil n. 2203-0339. Contudo quanto à assistência material, tais normas são insuficientes para determinar a precisa obrigação das companhias aéreas, frente aos usuários, consoante enfatiza o douto Procurador da República Doutor Alexandre Gravonski, em seu parecer.

Deveras, à luz das circunstâncias presentes e dos reiterados atrasos de voos em nível nacional, o país tem assistido lamentavelmente situação que refoge ao controle das autoridades, de sorte que requer a reanálise institucional e normativa de alguns aspectos da operacionalidade da aviação, entre tais a efetiva assistência de informação à população, premissa já exigida nas convenções internacionais de aviação e condição inerente ao exercício de cidadania.

Resta, pois, presente a necessidade de se otimizar a normatização a esse respeito, dever-poder da ANAC, consoante expressa a sua lei de criação, Lei n. 11.182/05, *in verbis*:

“Artigo 8º - Cabe à ANAC adotar as medidas necessárias para o atendimento do interesse público e para o desenvolvimento e fomento da aviação, da infraestrutura aeronáutica e aeroportuária do País, atuando com independência, legalidade, impessoalidade e publicidade competindo-lhe:

I - Implementar, em sua esfera de atuação, a política de aviação civil;

(...)

IV - realizar estudos, estabelecer normas, promover a implementação das normas e recomendações internacionais de aviação civil, observados os acordos, tratados e convenções internacionais de que seja parte a República Federativa do Brasil;

(...)

XXX - expedir normas e estabelecer padrões mínimos de segurança de voo, de desempenho e eficiência, a serem cumpridos pelas prestadoras de serviços aéreos e de infraestrutura aeronáutica e aeroportuária, inclusive quanto a equipamentos, materiais, produtos e processos que utilizarem e serviços que prestarem;

Ora, diante da normativa escassa sobre o assunto, tenho que a ANAC deverá normatizar o assunto – assistência de informação e material aos usuários dos voos em atraso – de modo uniforme, estabelecendo padrões mínimos à assistência material, seguindo as diretrizes das convenções internacionais de aviação em que a República Federativa do Brasil é signatária, sobretudo a Convenção de Chicago de 1944 e a Convenção de Montreal de 1999 e anexos (disponível em: <www.aerolex.com.br>), bem como do Código Brasileiro de Aeronáutica.

Friso que diante da natureza especial do tema, o Código de Defesa do Consumidor representa norma geral, de sorte que só é factível de incidência naquilo que não contrariar as disposições do Código de Aeronáutica e dos tratados internacionais, matéria de relevância internacional, cuja natureza do tema sobrepõe-se a normas de caráter local. Ademais, vale o princípio geral de direito *lex posterior generedis non derogat priori speciali*, lei posterior geral não derroga a anterior especial.

Ora, como o país comprometeu-se a efetivar as diretrizes internacionais de aviação, concretizadas no Código Brasileiro de Aviação, não resta admissível sua derrogação frente à Lei n. 8.078/90, norma de caráter geral consumeirista, pois destoaria dos compromissos internacionais e do campo especial de incidência normativa regrado pelas normas supraapontadas.

Por tal entendimento, indefiro a inversão ao ônus da prova quanto ao pleito indenizatório.

Acolho, pois, parte do pedido dos autores e do Ministério Público Federal, forte no artigo 461 do Código de Processo Civil e 11 da Lei da Ação Civil Pública, para determinar à ANAC que elabore em 15 dias minuta de resolução dispondo sobre assistência material e prevendo sanções para seu descumprimento, bem como abra o processo legal de consulta e audiências públicas previsto nos artigos 27 e 28 da Lei n. 11.182/2005, de modo que, no prazo de 90 dias, seja editada e fiscalizada a norma pertinente, seguindo as diretrizes das convenções internacionais de aviação e o Código Brasileiro de Aeronáutica, sob as penas da lei.

Esclareçam a rés, no prazo de 30 dias, mediante proposta conjunta, como assegurarão o direito à informação aos usuários dos aeroportos, bem como será procedida a fiscalização do acesso à informação.

Excluo Total Linhas Aéreas da lide.

Citem-se a Infraero e a empresa VRG Linhas Aéreas S.A.

Providencie-se ainda a citação dos réus ainda não citados.

Intimem-se. Expeça-se ofício à Diretoria da ANAC para o cumprimento desta decisão.

Após o cumprimento da liminar e apresentação de contestação das rés, designe-se audiência, na forma do artigo 331 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de julho de 2007.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal Substituto,

no exercício da titularidade da 6ª Vara

Processo n. 2007.03.00.085418-2 - Agravo de instrumento

Origem: Processo n. 2006.61.00 028224 – 6ª VF São Paulo/SP

Relator: Des. Fed. Consuelo Yoshida – 6ª Turma

Vistos

Os agravantes interpuseram o presente agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo ativo, *rectius*, antecipação de tutela da pretensão recursal, contra a r. decisão dos autos da ação civil pública, ajuizada com o propósito de compelir as agravadas a efetivarem prestação de assistência informativa aos passageiros e à população, referente aos voos e respectivos atrasos, bem como assistência material, consistente em prover alimentação, comunicação telefônica, transporte, hospedagem e devolução do valor dos bilhetes.

A liminar foi deferida parcialmente, para determinar à ANAC que elabore, em 15 dias, minuta de resolução dispondo sobre assistência material e prevendo sanções para seu descumprimento, bem como abra o processo legal de consulta e audiências públicas previsto nos artigos 27 e 28 da Lei n. 11.182/2005, de modo

que, em prazo de 90 dias, seja editada e fiscalizada a norma pertinente, seguindo as diretrizes das convenções internacionais de aviação e o Código Brasileiro de Aeronáutica, sob as penas da lei, bem como para que as agravadas esclareçam, no prazo de 30 dias, mediante proposta conjunta, como assegurarão o direito à informação aos usuários dos aeroportos e como será procedida a fiscalização do acesso à informação.

Pretendem os agravantes a reforma da r. decisão agravada, pelas razões que aduzem.

A decisão ora prolatada restringe-se à determinação de providências que visam a assegurar a prestação de informações adequadas, com níveis crescentes de precisão e celeridade, aos usuários dos serviços de transporte aéreo, dando cumprimento e efetividade às disposições da Instrução de Aviação Civil n. 2.203/99, que regulamenta a matéria.

Ressalto que foram previamente agendadas e presididas por esta relatora sucessivas reuniões com a participação de todas as partes que figuram na ação civil pública, uma vez que a garantia do fluxo de informações adequadas aos usuários, na forma pretendida, depende: (a) da otimização e eficiência da infraestrutura existente e de sua ampliação e aperfeiçoamento, diante das demandas decorrentes do crescimento vertiginoso da aviação civil nos últimos tempos; (b) e da imprescindível atuação conjunta e coordenada de todos os setores, dentro das respectivas esferas de competências e atribuições.

Exposições técnicas sobre o sistema de controle do espaço aéreo brasileiro foram feitas por representantes do DECEA, amplas discussões e debates tiveram lugar entre todos os participantes, nas reuniões realizadas no edifício desta Corte, nos dias 23.08.2007, 03.09.2007 e 17.09.2007; ao final, deliberações e compromissos consensuais foram firmados nas reuniões dos dias 24.09.2007 e 27.09.2007, essa última ocorrida na Procuradoria da República de São Paulo, com a presença de representantes do Ministério Público Federal, da ANAC, Infraero e do Serviço Regional de Proteção ao Voo de São Paulo. A Infraero reavaliou a viabilidade técnica da implantação de algumas providências, na forma e nos prazos assinalados na ata da reunião mencionada.

Dos esclarecimentos prestados acerca das atribuições da Infraero, ANAC, CGNA (Centro de Gerenciamento da Navegação Aérea) e companhias aéreas, quanto aos aspectos relacionados à disponibilização e repasse das informações e respectivo controle, pode ser dito, de forma resumida, que:

À Infraero incumbe a disponibilização dos recursos informatizados e físicos (sistemas de som e imagem); a capacitação das empresas aéreas, quando for o caso, para que possam transmitir aos usuários as informações; o repasse à ANAC das informações necessárias para o acompanhamento e fiscalização da adequada transmissão.

Ao CGNA incumbe a coordenação para manter o fluxo de tráfego aéreo; ele detém informações acerca do tráfego aéreo nacional e das restrições ao respectivo fluxo (ex.: sequenciamentos na saída dos aeroportos, prováveis esperas provenientes de excesso de fluxo ou falhas do sistema; restrições devidas às condições meteorológicas; duração provável dessas restrições).

À ANAC compete, entre outras atribuições, apurar omissões ou atrasos no repasse das informações pelos órgãos, setores e companhias aéreas na forma abaixo estipulada, bem como providenciar a elaboração e distribuição de cartilhas informativas dos direitos dos usuários dos transportes aéreos e procedimento para as reclamações.

Às empresas aéreas incumbem as providências que constam dos itens 3.1.4 e 3.1.6 da IAC n. 2.203/99, entre outros itens que lhes dizem respeito.

Assim, considerando-se: (a) as atribuições acima delineadas; (b) o que foi acordado no prévio processo participativo e integrador desencadeado nas reuniões noticiadas; (c) a viabilidade técnica da implantação das providências com a infraestrutura atualmente existente; d) a necessidade de agilização da ampliação e melhoria da infraestrutura atual, determino que sejam implementadas nos prazos respectivos as providências a seguir discriminadas:

I- Pelas empresas aéreas:

1) a informação ao usuário, no momento do *check in*, sobre a situação do voo (previsão de atraso qualquer que seja a estimativa de tempo); a hora provável do embarque e respectivo portão de embarque; o motivo dos eventuais atrasos (problemas operacionais, condições meteorológicas ou tráfego aéreo);

2) o imediato endosso do bilhete aéreo para o primeiro voo disponível em qualquer companhia aérea, nos casos de comprovada urgência do embarque, em se tratando de atraso ou cancelamento de voo atribuído à companhia;

2.1) as companhias aéreas firmarão, no prazo de 60 (sessenta) dias, acordo disciplinando o endosso dos bilhetes aéreos;

2.2) a disponibilidade de vagas, em situações de emergência, será comunicada entre as companhias aéreas;

3) a atualização das informações sobre a situação do voo na sala de embarque a cada 15 minutos, no mínimo, mediante a utilização do sistema de som e sem prejuízo da atualização do painel.

II - Pelos órgãos, setores e companhias aéreas, no âmbito das respectivas atribuições, o compartilhamento imediato das informações sobre a situação dos voos, com a previsão do tempo de atraso (“Atraso min. 30min”, “Atraso min. 1 h”, 2 h, 3 h e 4h):

1) Independentemente da compatibilidade dos sistemas eletrônicos e da implantação e operação do Sistema Siso nos aeroportos, determino de imediato o

compartilhamento das informações detidas, até o presente momento, com exclusividade, pelos diferentes órgãos, setores e companhias aéreas, utilizando-se cada qual dos meios disponíveis e viáveis, com a finalidade de gerar informações adequadas, em tempo real e com possibilidade de cruzamento e controle, acerca da situação dos voos;

2) O CGNA repassará em tempo real à ANAC, à Infraero e às empresas aéreas as informações disponíveis sobre restrições ao fluxo de tráfego aéreo diretamente aos seus representantes no CGNA ou por meio telefônico ou eletrônico, de modo a permitir que as empresas possam otimizar suas programações e precisar o máximo possível suas previsões de atraso, pousos e decolagens;

3) As companhias aéreas poderão obter as informações diretamente no próprio CGNA, sendo disponibilizado espaço para os representantes dessas empresas.

III - Pela Infraero, a adoção, no prazo de 30 dias, das providências necessárias para que as informações atualizadas sobre a situação do voo, com a previsão do tempo de atraso, sejam disponibilizadas nos painéis, diretamente pelas empresas aéreas, quando o sistema o permitir, ou pela própria Infraero, nas demais situações (ex: obtenção de informações de decolagens provenientes do sistema SGTC, confrontadas com a tabela de HOTRAN, mantida pela ANAC). A Infraero envidará esforços para adotar as providências que viabilizem, no maior número possível de aeroportos, no prazo de 120 dias, a inserção direta e imediata de informações pelas empresas aéreas;

IV - Pela Infraero, CGNA e empresas aéreas deverão desde logo ser desenvolvidos, aperfeiçoados e agilizados os meios para a geração e disponibilização de relatórios contendo as informações que cada qual é detentor, para fins de controle e cruzamento de informações pela ANAC. Afora o relatório de atrasos, outros relatórios poderão ser solicitados pela ANAC;

V - Pela ANAC, deverá ser providenciada a designação imediata, nos aeroportos de Congonhas e Guarulhos, coordenada pela 4ª Gerência Regional, de uma escala de inspetores especificamente incumbidos de apurar omissões ou atrasos no repasse das informações pelos órgãos, setores e companhias aéreas na forma estipulada, elaborando-se relatórios periódicos. A ANAC deverá providenciar estudos de viabilidade, no prazo de 120 (cento e vinte) dias, para a elaboração e distribuição de cartilhas destinadas aos usuários do transporte aéreo quanto aos seus direitos como passageiro, bem como o procedimento para reclamações;

No prazo de 120 dias a contar da presente data, serão apresentados a este Juízo Recursal relatórios pela ANAC, Infraero, Ministério da Aeronáutica e companhias aéreas, informando as datas da implantação das providências ora ajustadas para cada órgão/entidade, e avaliação quanto ao desempenho, no que se refere à prestação de informações.

Nesse período caberão ao Ministério Público Federal e aos autores da ação civil pública acompanhar a avaliação quanto ao desempenho e efetividade das medidas determinadas relativas ao direito à informação, sem prejuízo do encaminhamento do relatório conclusivo por todos os envolvidos para juntada aos autos.

O óbice oposto por qualquer das partes à adoção das providências determinadas deverá ser comunicado a este Juízo no prazo de vinte e quatro horas, a contar da ciência da dificuldade.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo* com urgência, dispensando-o de prestar informações, nos termos do artigo 527, IV, do mesmo Código.

Traslade-se a cópia da presente decisão para os autos dos Agravos de Instrumento ns. 2007.03.00.086146-0 e 2007.03.00.085606-3.

Intimem-se.

São Paulo, 5 de outubro de 2007.

CONSUELO YOSHIDA

Desembargadora Federal

Relatora

Vistos.

Na decisão de fls., restou consignado que compete à ANAC, entre outras atribuições, providenciar a elaboração e distribuição de cartilhas informativas dos direitos dos usuários dos transportes aéreos e procedimento para as reclamações. E, conseqüentemente, foi a ela determinado, entre outras providências, a preparação de estudos de viabilidade, no prazo de 120 dias, para a elaboração e distribuição de cartilhas destinadas aos usuários do transporte aéreo quanto aos seus direitos como passageiro, bem como o procedimento para reclamações.

Na reunião do dia 22.11.2007, foi apresentado pela ANAC o esboço do que foi denominado Guia do Passageiro. Por solicitação desta relatora, o arquivo digital lhe foi encaminhado e por ela repassado às partes desta ação civil pública, que ofereceram sugestões, as quais foram compiladas no texto em anexo, com cores diferentes, conforme legenda.

Ponto fulcral a ser reconhecido desde logo, na esteira de sólida jurisprudência dos nossos Tribunais, mormente do E. Superior Tribunal de Justiça, e que, portanto, deve figurar claramente no “Guia do Passageiro”, é a aplicação das normas do Código de Defesa do Consumidor, Lei n. 8.078/90, que disciplina o direito fundamental estampado no artigo 5º, XXXII, da Constituição Federal.

Dentre os inúmeros precedentes da Corte Especial, são bem ilustrativos os julgados cujas ementas são transcritas a seguir:

“Transporte Aéreo – Atraso de voo e extravio de bagagem. Dano moral. Código de Defesa do Consumidor e Convenção de Varsóvia. Danos material e moral fixados em primeiro grau. Apelação. Reforma da sentença. Recurso especial. Pretendida reforma. Sentença de 1º grau restabelecida. Recurso especial conhecido e provido em parte.

I - Prevalece o entendimento na Seção de Direito Privado ‘de que tratando-se de relação de consumo, em que as autoras figuram inquestionavelmente como destinatárias finais dos serviços de transporte, aplicável é à espécie o Código de Defesa do Consumidor’ (REsp n. 538.685, Min. Raphael de Barros Monteiro, *DJU*, de 16.02.2004). II - De igual forma, subsiste orientação da E. Segunda Seção, na linha de que a ‘ocorrência de problema técnico é fato previsível, não caracterizando hipótese de caso fortuito ou de força maior’, de modo que ‘cabe indenização a título de dano moral pelo atraso de voo e extravio de bagagem. O dano decorre da demora, desconforto, aflição e dos transtornos suportados pelo passageiro, não se exigindo prova de tais fatores’ (AgR AI n. 442.487/RJ, rel. Min. Humberto Gomes de Barros, *DJU*, de 09.10.2006). III - Recurso especial conhecido em parte e, nessa extensão, provido também em parte, para restabelecer-se a sentença de primeiro grau, fixada a indenização por dano material em R\$ 194,90 e, por seu turno, a relativa ao dano moral na quantia de R\$ 5.000,00, atualizáveis a contar da data da decisão do recurso especial.” (STJ – REsp n. 612.817/MA, 4ª Turma, rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, *DJU*, de 08.10.2007, p. 287).

“Responsabilidade Civil – Transporte aéreo. Extravio de bagagem. Código de Defesa do Consumidor.

Tratando-se de relação de consumo, prevalecem as disposições do Código de Defesa do Consumidor, em relação à Convenção de Varsóvia e ao Código Brasileiro de Aeronáutica. Precedentes da Segunda Seção do STJ. Recurso especial não conhecido.” (STJ – REsp n. 538.685/RO, 4ª Turma, rel. Min. Barros Monteiro, *DJU*, de 16.02.2004, p. 269).

“Transporte Aéreo – Atraso. Viagem internacional, Convenção de Varsóvia. Dano moral. Código de Defesa do Consumidor.

O dano moral decorrente de atraso de viagem internacional tem sua indenização calculada de acordo com o Código de Defesa do Consumidor. Demais questões não conhecidas. Recurso dos autores conhecido em parte, e, nessa parte, parcialmente provido. Recurso da ré não conhecido.” (STJ – REsp n. 235.678/SP, 4ª Turma, rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar, *DJU*, de 14.02.2000, p. 43).

“Civil – Transporte aéreo. Carga. Mercadoria. Extravio. Transportador. Indenização integral. Código de Defesa do Consumidor. Aplicação. Convenção de Varsóvia. Afastamento.

1 - A jurisprudência pacífica da Segunda Seção é no sentido de que o transportador aéreo, seja em viagem nacional ou internacional, responde (indenização integral) pelo extravio de bagagens e cargas, ainda que ausente acidente aéreo, mediante aplicação do Código de Defesa do Consumidor, desde que o evento tenha ocorrido na sua vigência, conforme sucede na espécie. Fica, portanto, afastada a incidência da Convenção de Varsóvia e, por via de consequência, a indenização tarifada. 2 - Recurso especial conhecido e provido para restabelecer a sentença.” (STJ – REsp n. 552.553/RJ, 4ª Turma, rel. Min. Fernando Gonçalves, *DJU*, de 01.02.12006, p. 561).

“Responsabilidade Civil Objetiva – Voo internacional. Atraso. Aplicação do Código de Defesa do Consumidor.

Se o fato ocorreu na vigência do Código de Defesa do Consumidor, a responsabilidade por atraso em voo internacional afasta a limitação tarifada da Convenção de Varsóvia (arts. 6º, VI, e 14, do CDC). O contrato de transporte constitui obrigação de resultado. Não basta que o transportador leve o transportado ao destino contratado. É necessário que o faça nos termos avençados (dia, horário, local de embarque e desembarque, acomodações, aeronave, etc.). O Protocolo Adicional n. 3, sem vigência no direito internacional, não se aplica no direito interno. A indenização deve ser fixada em moeda nacional (Dec. n. 97.505/89).” (STJ – REsp n. 151.401/SP, 3ª Turma, rel. Min. Humberto Gomes de Barros, *DJU*, de 01.07.2004, p. 188).

Todas as providências determinadas na mencionada decisão de fls., em fase de cumprimento pelas diferentes partes da ação civil pública, e, entre elas, a própria elaboração e ampla divulgação do Guia do Passageiro pela ANAC, são meios de implementar o direito do consumidor e o correlato e inarredável dever do fornecedor do produto ou serviço de prestar informação adequada e clara sobre os diferentes produtos e serviços, com as especificações necessárias (art. 6º, III, do CDC)

O que se buscou no presente caso, e constou daquela decisão, foi assegurar prestação de informações adequadas, com níveis crescentes de precisão e celeridade, aos usuários dos serviços de transporte, aéreo, dando cumprimento efetividade às disposições da Instrução de Aviação Civil n. 2.203/99, que regulamenta a matéria.

Em matéria de transporte aéreo, três são os diplomas básicos aplicáveis: o Código Brasileiro de Aeronáutica, o Código de Defesa do Consumidor e o Código Civil, que devem ser interpretados de forma sistemática e harmônica, resolvendo-se os conflitos diante das diferentes situações que se apresentam.

No que se refere à informação, inclino-me, por ora, por acolher o entendimento de Rizzatto Nunes (disponível em: <www.terra.com.br/TerraMagazine>),

coluna de 13.08.2007, e <www.beabadoconsumidor.com.br>): no caso, aplica-se o Código de Defesa do Consumidor plenamente, uma vez que inexistente conflito com as outras normas. As companhias aéreas e todos os demais órgãos e setores envolvidos têm o dever de oferecer informações prévias, claras, extensivas aos consumidores do transporte aéreo, direito básico estampado no artigo 6º, III, do Código de Defesa do Consumidor.

Conflitam com as normas protetivas dos direitos do consumidor a previsão, via portaria, de reembolso, em até 30 dias, e a prestação de ajuda material após 4 horas de atraso, como prevê o Código Brasileiro de Aeronáutica. Na medida que constitui direito básico do consumidor a efetiva prevenção e reparação de danos patrimoniais e morais (art. 6º, VI, do CDC), não pode haver cerceamento e restrições indevidas.

Todavia, é importante que o Guia do Passageiro:

1) informe todos os direitos do usuário e o que pode ser por ele exigido sem qualquer controvérsia com base nos diplomas normativos existentes, embora conflitantes com o Código de Defesa do Consumidor e com o Código Civil, cabendo a ele comunicar à ANAC para as autuações necessárias, em caso de descumprimento daquelas normas;

2) esclareça, de forma bem destacada, que o Código de Defesa do Consumidor lhe assegura postular perante os órgãos do consumidor, Juizados Especiais e demais instâncias judiciais a proteção mais ampla dos seus direitos.

As diretrizes ora estabelecidas devem nortear a elaboração da minuta de resolução sobre assistência material e a previsão de sanções para seu descumprimento, bem como o procedimento de consulta e audiências públicas previstos nos artigos 27 e 28 da Lei n. 11.182/2005. O início dos trabalhos conjuntos deverá ser acordado na reunião prevista para o próximo dia 12.12.2007.

O Guia do Passageiro deve, ademais, esclarecer as competências e atribuições de todos os órgãos e setores envolvidos, diante da complexidade da matéria, à semelhança do que constou da decisão de fls., baseando-se em informações e contribuições fornecidas a este Juízo Recursal.

Intimem-se com urgência.

São Paulo, 3 de dezembro de 2007.

CONSUELO YOSHIDA

Desembargadora Federal

Relatora

6ª Vara Cível da Subseção Judiciária de São Paulo

Processo n. 2006.61.00 028224 - Ação civil pública

1. Tendo em vista a tentativa infrutífera de intimação dos autores, através do Mandado n. 3.459/2008, publique-se a r. decisão de fls. 3.386/3.386-verso.

2. Defiro o pedido formulado pelo Ministério Público Federal, às fls., razão pela qual determino a intimação das rés Agência Nacional de Aviação Civil (ANAC) e Empresa Brasileira de Infraestrutura Aeroportuária (Infraero), para que apresentem relatório em que conste: a) o número de voos com atrasos superiores a 30 minutos ou cancelados, a partir do dia 19.12.2008; b) o percentual diário de vôos com atrasos e cancelados; c) o percentual diário de voos com atrasos e cancelados por companhia aérea.

3. Manifestem-se os autores.

4. Publique-se o r. despacho de fls. Int.

Despacho de 3.386/3.386-verso:

Vistos.

Trata-se de tutela antecipada requerida pela Ordem dos Advogados do Brasil (OAB), em reiteração ao pleito de fls., tendo em vista iminente perigo de dano irreparável aos direitos e interesses dos consumidores, ante a noticiada paralisação do transporte aéreo, pelo Sindicato Nacional das Empresas Aéreas (SNEA). Ouvido, o Ministério Público Federal opinou pela concessão do pedido, bem como requereu a juntada de cronograma para realização de consulta pública pela ANAC.

É o relatório. Decido.

Fatos supervenientes estão a autorizar a apreciação do pedido de tutela específica requerido pela Ordem dos Advogados do Brasil. O transporte aéreo de pessoas constitui uma relação de consumo e está disciplinado pelo Código de Defesa do Consumidor. A reparação de danos resultantes da má prestação do serviço pode, por conseguinte, ser pleiteada, em termos de antecipação de tutela, nos termos do artigo 273, I, do Código de Processo Civil, havendo receio de dano irreparável, ou de difícil reparação, aos consumidores. O contrato de transporte constitui obrigação de resultado. Não basta que o transportador leve o transportado ao destino contratado. É necessário que o faça nos termos avençados (dia, horário, local de embarque e desembarque, acomodações, aeronave etc.), respeitando sempre o básico princípio da dignidade da pessoa humana. Com a notícia de que haverá greve nos serviços de transporte aéreo durante os festejos natalinos que se aproximam, teme-se que o respeito aos usuários de aeroportos seja afrontado novamente, de maneira intolerável, à luz da epistemologia constitucional contida no artigo 1º, III, da Constituição Federal. Assim, presentes os requisitos legais, concedo parcialmente a tutela antecipada para determinar: a) que a ANAC fiscalize com rigor o horário dos transportes, e que as empresas aéreas informem

a todos os passageiros, de forma clara, adequada e de fácil compreensão, com antecedência mínima de 2 horas a contar do horário previsto para embarque, eventuais problemas que possam retardar ou mesmo impedir a partida do voo, cominada multa de R\$10.000,00 (dez mil reais) por omissão; e, b) nos casos de atraso ou cancelamento, o dever de prestar todo o auxílio aos consumidores, diante da impossibilidade do cumprimento do horário do voo, independentemente do motivo do atraso ou cancelamento, garantindo adequada alimentação, suporte de comunicação, instalações(hospedagem e transporte) compatíveis, para o descanso dos consumidores e guarda de seus objetos pessoais, sob pena de multa diária, por empresa ré, fixada no importe de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais). Determino, ainda, a imediata juntada aos autos do cronograma para realização de consulta pública pela ANAC, conforme requerido pelo Ministério Público Federal.

Despacho e exarado às fls. 3.340:

Saíram as parte intimadas, em audiência, dos documentos juntados pela Agência Nacional de Aviação Civil (ANAC). Dê-se vista à parte autora dos documentos juntados pelos réus, quais sejam, União Federal, Pantanal Linhas Aéreas S/A, TAM Linhas Aéreas S/A, Gol Transportes Aéreos S/A e VRG Linhas Aéreas S/A, Agência Nacional de Aviação Civil (ANAC), Empresa Brasileira de Infraestrutura Aeroportuária (Infraero) e Oceanair Linhas Aéreas Ltda.

Prazo: 15 (quinze) dias.

Int.