



**APELAÇÕES.** AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE PASSIVA. REJEIÇÃO. MÉRITO. ATRASO DE VOO POR MAIS DE 06 (SEIS) HORAS. INFORMAÇÕES PRECÁRIAS E AUSÊNCIA DE ALIMENTAÇÃO. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR APLICÁVEL A ESPÉCIE. FALHA NO SERVIÇO. RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA. INEXISTÊNCIA DE EXCLUDENTE DE RESPONSABILIDADE, RISCO DA ATIVIDADE, DANO MORAL *IN RE IPSA*. OCORRÊNCIA. VALOR INDENIZATÓRIO. FIXAÇÃO RAZOÁVEL LEVANDO EM CONSIDERAÇÃO O CARÁTER PEDAGÓGICO E CONDIÇÃO ECONÔMICA DOS ENVOLVIDOS. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA. **DESPROVIMENTO DOS APELOS.**

O Código de Defesa do Consumidor estabelece a responsabilidade objetiva do fornecedor pela prestação do serviço de forma defeituosa, bastando para o consumidor comprovar o dano e o nexo de causalidade. Tal responsabilidade funda-se na teoria do risco da atividade (risco criado ou risco objetivo), o qual se justifica em razão do próprio tipo de relação que o CDC tutela.

A responsabilidade da companhia aérea, em razão de atraso de vôos, funda-se na teoria do risco da atividade (risco criado ou risco objetivo), o qual se justifica em razão do próprio tipo de relação que o CDC tutela. Desse modo, problemas climáticos, bem como os técnicos, encontram-se dentro do campo da previsibilidade e são inerentes ao serviço prestado, no sentido de que estão englobados na ideia de risco da atividade, caracterizando-se como fortuito interno, o que não afasta a responsabilidade, sob pena de privatização dos lucros e socialização dos prejuízos, notadamente quando a empresa aérea sequer prestou as informações suficientes e adequadas.

O dano moral decorrente de atraso de voo prescinde de prova, sendo que a responsabilidade de seu causador opera-se *in re ipsa*, por força do simples fato da sua violação em virtude do desconforto, da aflição e dos transtornos suportados pelo passageiro.

Caracterizado o dano moral, há de ser fixada a indenização em valor consentâneo com a gravidade da lesão, observadas posição familiar, cultural, política, social e econômico-financeira do ofendido e as condições econômicas e o grau de culpa do lesante, de modo que com a indenização se consiga trazer uma satisfação para o ofendido, sem configurar enriquecimento sem causa, e, ainda, uma sanção para o ofensor. Observadas tais diretrizes pelo Magistrado, mantido deve ser o *quantum*.



## RELATÓRIO

Apelações cíveis interpostas, respectivamente, por AEROVIAS DEL CONTINENTE AMERICANO S/A., AVIANCA, Maria do Socorro Albuquerque Silva e Josefa de Albuquerque Silva contra sentença proferida pelo Juízo da 3ª Vara Cível da Comarca de Campina Grande, nos autos da Ação de Indenização por Danos Morais movida em face de OCEANAIR LINHAS AÉREAS S.A. - AVIANCA e AEROVIAS DEL CONTINENTE AMERICANO S/A (primeira recorrente).

Na sentença ora objurgada, o juízo de origem julgou procedente a pretensão vestibular para condenar as promovidas **“ao pagamento, a título de danos morais, da quantia de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), para cada autora, acrescidos de juros de mora de 1% ao mês, nos moldes do artigo 398, do CC, acrescidos de correção monetária, conforme Súmula 362, do STJ. Condeno, ainda, o réu ao pagamento das custas processuais, e honorários advocatícios, os quais fixo em 20% sobre o valor da condenação, com fulcro no § 2º, do art. 85, do CPC.”**

No primeiro apelo (ID 6170178) manejado por AEROVIAS DEL CONTINENTE AMERICANO S.A., AVIANCA alega, em preliminar, sua ilegitimidade passiva *ad causam* ao argumento de que a operadora de voo deveria ser responsável para figurar no polo passivo da demanda.

No mérito, afirma que a empresa Aerovias não tem relação alguma com os consumidores que adquiriram voos operados pela Oceanair, na medida em que apesar de operarem no mesmo ramo, possuem operações diferentes, bem como ressalta a necessidade de ser a condenação por danos morais afastada, ou, na eventualidade de manutenção da condenação, seja reduzida para o patamar de R\$ 3.000,00 (três mil reais).

Na segunda apelação, as promoventes pugnam, em resumo, que a condenação por danos morais seja majorada para o valor de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), considerando o atraso de voo de quase sete horas e sem que fosse prestada qualquer assistência, além de majoração dos honorários de sucumbência para 20% sobre o valor da condenação.

Avianca. Contrarrazões apresentadas pela Aerovias Del Continente Americano S/A.,

O Ministério Público não opinou no mérito. (ID 6838861)

É o relatório, no essencial.



## VOTO

**Exma. Desa. Maria das Graças Morais Guedes – Relatora**

## VOTO CONJUNTO DOS RECURSOS INTERPOSTOS

MARIA DO SOCORRO ALBUQUERQUE SILVA e JOSEFA DE ALBUQUERQUE SILVA ajuizaram a presente ação de indenização por danos morais em face das demandadas, alegando em síntese, que adquiriram passagem aérea para o trecho São Paulo x João Pessoa, cujo retorno estava previsto para 22/05/2018, às 09h05, mas que suportaram um atraso de seis horas para chegar ao destino final, sem que seja fornecido qualquer tipo de suporte (comunicação, alimentação, hospedagem), mesmo uma das autoras tendo idade avançada, daí porque pugnam pelo pagamento de verba indenizatória.

O processo teve seu trâmite regular sobrevivendo a sentença apelada que julgou procedente a demanda, para condenar as empresas promovidas, de forma solidária, ao pagamento da quantia de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) a título de danos morais para cada autora, acrescidos de juros de mora de 1% ao mês, nos moldes do artigo 398, do CC, acrescidos de correção monetária, conforme Súmula 362, do STJ, além de custas processuais e honorários advocatícios em 20% sobre o valor da condenação.

Sobre essa decisão se insurgem a promovida AEROVIAS DEL CONTINENTE AMERICANO S.A., – AVIANCA ( 1ª Apelante) e as promoventes (2ª Apelantes).

### I - DA PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE PASSIVA

Assim como bem pontuou o Juízo prolator da r. sentença recorrida, não há que se falar em ilegitimidade passiva da promovida - AEROVIAS DEL CONTINENTE AMERICANO S.A., – AVIANCA, porquanto é se aplicar a responsabilidade solidária no caso em análise, nos exatos termos dos artigos 7º, parágrafo único, e 25, § 1º, ambos do Código de Defesa do Consumidor, bem como, os ensinamentos doutrinários da Teoria da Aparência, uma vez que, ao verificarmos o bilhete de embarque e os painéis de atraso de voo constata-se o logotipo da Avianca e não da Oceanair, razão pela qual não é possível ao consumidor averiguar qualquer distinção entre as empresas Oceanair e Avianca, devendo ambas responderem de forma solidária nos moldes previstos no CDC, além do que, resta evidente pelas provas acostadas aos autos ser impossível aos olhos do consumidor, parte mais vulnerável da cadeia de consumo, distinguir a dicotomia das empresas prestadoras dos serviços, levando a crer que no caso em tela, havia um só fornecedor do serviço de transporte aéreo, adequando-se, claramente, a orientação da Teoria da Aparência e os dispositivos previstos no CDC.

Assim, **rejeito a preliminar.**



No mérito, não bastassem os motivos já expressos na sentença, os quais são suficientes a comprovar a responsabilidade civil das demandadas, cumpre-me fazer algumas considerações à luz do Código de Defesa do Consumidor, plenamente aplicável ao caso *sub judice*, por subsumirem-se às partes aos conceitos de consumidor e fornecedor prescritos nos artigos 2º e 3º deste código, *verbis*:

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

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

Desta feita, é inegável a aplicabilidade do CDC, de tal forma que as normas consumeristas vinculam a interpretação da presente relação e também as normas aplicáveis, porque configuram matéria de ordem pública.

Nesse sentido, consoante a aplicação do Código de Defesa do Consumidor, incide à lide o art. 14, *caput*, do Código mencionado, *in verbis*:

“ Art. 14. O fornecedor de serviços responde, independentemente da existência de culpa, pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos relativos à prestação dos serviços, bem como por informações insuficientes ou inadequadas sobre sua fruição e riscos.

[...];

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

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

II - a culpa exclusiva do consumidor ou de terceiro”

Da análise do dispositivo transcrito, conclui-se haver legal disposição da responsabilidade objetiva do fornecedor pela prestação do serviço de forma defeituosa, bastando para o consumidor comprovar o dano e o nexo de causalidade. Tal responsabilidade funda-se na teoria do risco da atividade (risco criado ou risco objetivo), o qual se justifica em razão do próprio tipo de relação que o CDC tutela.

Extrai-se da doutrina que, “**As relações de consumo estabelecidas entre o consumidor e o fornecedor/prestador de serviço são relações em que há o reconhecimento da vulnerabilidade de um dos pólos, assim, evidente que a adoção da responsabilidade objetiva era a mais adequada, pois fundada na teoria do risco criado**” (*In* Direito do Consumidor e Dano Moral, Simone Hegele Bolson. Rio de Janeiro, Forense, 2002, pg.124).

Desse modo, a responsabilidade da companhia aérea, representadas pelas demandadas, somente pode ser afastada se configurada alguma das hipóteses do § 3º do artigo citado, a saber, a inexistência de defeito ou a culpa exclusiva do consumidor ou terceiro.

*In casu*, restou incontroverso nos autos que as promoventes adquiriram passagem aérea pela Avianca para o trecho São Paulo X João Pessoa, cujo retorno estava previsto para 22/05/2018 às 09:05, todavia, depois de várias remarcações ocorreu atraso de seis horas, não recebendo as autoras qualquer tipo de suporte (comunicação, alimentação, hospedagem), mesmo sendo D. Josefa de Albuquerque Silva pessoa de idade avançada.



Nesse diapasão, constata-se que, além da falta de informações para com seus passageiros/consumidores, a empresa aérea não forneceu alimentação e acomodação, o que demonstra, cabalmente, a falha no serviço.

Portanto, as demandadas não conseguiram demonstrar que a prestação do serviço foi condizente com o Código de Defesa do Consumidor, já que deixou a desejar em relação à prestação de informações e ao fornecimento de alimentação aos passageiros, o que é inadmissível.

Inexistindo, pois, a comprovação das excludentes de responsabilidade civil, inarredável o dever das requeridas de indenizar a consumidora/autora, assim como firmado na r. sentença.

Trata-se, na espécie, de abalo moral *in re ipsa*, qual seja, o ilícito em si.

A propósito, observa Sérgio Cavalieri Filho: "**Nesse ponto a razão se coloca ao lado daqueles que entendem que o dano moral está ínsito na própria ofensa, decorre da gravidade do ilícito em si. Se a ofensa é grave e de repercussão, por si só justifica a concessão de uma satisfação de ordem pecuniária ao lesado. Em outras palavras, o dano moral existe *in re ipsa*.; deriva inexoravelmente do próprio fato ofensivo, de tal modo que, provada a ofensa, ipso facto está demonstrado o dano moral à guisa de uma presunção natural, uma presunção *hominis* ou *facti*, que decorre das regras de experiência comum**" (Programa de responsabilidade civil, 4ª ed., São Paulo: Malheiros, 2003, pp. 101 e 102).

O entendimento de que o atraso em voo prescinde de comprovação dos danos morais suportados já foi, inclusive, consolidado pelo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL. ATRASO DE VÔO INTERNACIONAL - APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR EM DETRIMENTO DAS REGRAS DA CONVENÇÃO DE VARSÓVIA. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DO DANO. CONDENAÇÃO EM FRANCO POINCARÉ - CONVERSÃO PARA DES - POSSIBILIDADE - RECURSO PROVIDO EM PARTE. 1 - A responsabilidade civil por atraso de vôo internacional deve ser apurada a luz do Código de Defesa do Consumidor, não se restringindo as situações descritas na Convenção de Varsóvia, eis que aquele, traz em seu bojo a orientação constitucional de que o dano moral é amplamente indenizável. 2. O dano moral decorrente de atraso de vôo, prescinde de prova, sendo que a responsabilidade de seu causador opera-se , *in re ipsa*, por força do simples fato da sua violação em virtude do desconforto, da aflição e dos transtornos suportados pelo passageiro. 3 - Não obstante o texto Constitucional assegurar indenização por dano moral sem restrições quantitativas e do Código de Defesa do Consumidor garantir a indenização plena dos danos causados pelo mau funcionamento dos serviços em relação ao consumo, o pedido da parte autora limita a indenização ao equivalente a 5.000 francos poincaré, cujos precedentes desta Egrégia Corte determinam a sua conversão para 332 DES (Direito Especial de Saque). 4 - Recurso Especial conhecido e parcialmente provido. (REsp 299532/SP, Rel. Ministro HONILDO AMARAL DE MELLO CASTRO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/AP), QUARTA TURMA, julgado em 27/10/2009, DJe 23/11/2009).

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL. RESPONSABILIDADE CIVIL. OVERBOOKING. INDENIZAÇÃO. DANO MORAL PRESUMIDO. PRECEDENTES. DANOS MATERIAIS. OCORRÊNCIA. REEXAME MATÉRIA FÁTICA. INVIABILIDADE. SÚMULA 07/STJ. INCIDÊNCIA. VALOR. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. FIXAÇÃO COM BASE NO CRITÉRIO DA RAZOABILIDADE. 1.O dano moral decorrente de atraso de voo, prescinde de prova, sendo que a responsabilidade de seu causador opera-se , *in re ipsa*, por força do simples fato da sua violação em virtude do desconforto, da aflição e dos transtornos suportados pelo passageiro.(REsp 299.532/SP, Rel. Ministro HONILDO AMARAL DE MELLO CASTRO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/AP), DJe 23/11/2009) 2. A reapreciação por esta Corte das provas que lastrearam o acórdão hostilizado é vedada nesta sede especial, segundo o enunciado n° 7 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça. 3. O valor da indenização por danos morais deve ser fixado com moderação, considerando a realidade de cada caso, sendo cabível a intervenção da Corte quando exagerado ou ínfimo, fugindo de qualquer parâmetro razoável, o que não ocorre neste feito. 4.O agravo regimental não trouxe nenhum argumento novo capaz de modificar a conclusão alvitrada, a qual se mantém por seus próprios fundamentos. 5.AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. (AgRg no Ag 1410645/BA, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 25/10/2011, DJe 07/11/2011).



PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RESPONSABILIDADE CIVIL. DANOS MORAIS. TRANSPORTE AÉREO. VOO DOMÉSTICO. FALHA DO SERVIÇO. ATRASO E POSTERIOR CANCELAMENTO DE VOO. INDENIZAÇÃO. RAZOABILIDADE NA REDUÇÃO DO QUANTUM. TEORIA DA PERDA DE UMA CHANCE. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. 1. O recurso especial não comporta o exame de questões que impliquem revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, a teor do que dispõe a Súmula n. 7/STJ. 2. Contudo, em hipóteses excepcionais, quando manifestamente evidenciado ser irrisório ou exorbitante o arbitramento da indenização, a jurisprudência desta Corte permite o afastamento do referido óbice, para possibilitar a revisão. 3. No caso concreto, o Tribunal a quo manteve em R\$ 20.000,00 (vinte mil reais) a indenização fixada em razão de atraso de voo e posterior cancelamento, o que impediu a autora de participar de concurso público para o qual havia se inscrito. 4. Nesse contexto, a indenização foi reduzida para R\$ 10.000,00 (dez mil reais), a fim de adequar o valor à jurisprudência desta Corte. 5. O prequestionamento é pressuposto de admissibilidade do recurso especial. Aplicação das Súmulas ns. 282 e 356 do STF. 6. O acórdão recorrido, ao arbitrar o quantum indenizatório, não enfrentou o tema da teoria da perda de uma chance, portanto aplicáveis as Súmulas ns. 282 e 356 do STF. 7. Agravo regimental desprovido. (AgRg no AREsp 167.480/GO, Rel. Ministro ANTÔNIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 20/09/2012, DJe 27/09/2012).

Não diverge o posicionamento desta Corte de Justiça, conforme julgados:

ACÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL DECORRENTE DE ATRASO EM VOO INTERNACIONAL. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. PRÁTICA DE OVERBOOKING. DANO MORAL PRESUMIDO. INDENIZAÇÃO DEVIDA. FIXAÇÃO DO QUANTUM DENTRO DOS PARÂMETROS DA RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE. RECURSO DESPROVIDO. “Afastam-se as normas especiais do Código Brasileiro da Aeronáutica e da Convenção de Varsóvia quando implicarem retrocesso social ou vilipêndio aos direitos assegurados pelo Código de Defesa do Consumidor. A adoção da prática de overbooking. Venda de passagens além dos assentos disponíveis. Constitui prática ilícita, que causa prejuízo ao consumidor que adquire passagem com antecedência e, na data marcada, não pode realizar o embarque. “O dano moral decorrente de atraso de voo, prescinde de prova, sendo que a responsabilidade de seu causador opera-se, in re ipsa, por força do simples fato da sua violação em virtude do desconforto, da aflição e dos transtornos suportados pelo passageiro”. (REsp 299.532/SP, Rel. Ministro HONILDO AMARAL DE MELO CASTRO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/AP), DJe 23/11/2009). Quanto à irrisignação em relação ao quantum indenizatório, entendo que o valor da condenação não ultrapassou os limites da razoabilidade e da proporcionalidade, porquanto foi levado em conta as circunstâncias do caso, a capacidade econômica das partes, o caráter pedagógico da condenação, a vedação ao enriquecimento ilícito e a extensão do dano. (TJPB; AC 200.2011.018.660-4/001; Quarta Câmara Especializada Cível; Rel. Juiz Conv. Wolfram da Cunha Ramos; DJPB 26/11/2012; Pág. 10)

APELAÇÃO CÍVEL. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. TRANSPORTE AÉREO. ATRASO DE NOVE HORAS. DANO MORAL. CONFIGURAÇÃO. DEVER DE INDENIZAR. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. APLICAÇÃO. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. CABIMENTO. QUANTUM INDENIZATÓRIO. PROPORCIONALIDADE E RAZOABILIDADE. AUSÊNCIA. MINORAÇÃO. POSSIBILIDADE. RECURSO. PROVIMENTO PARCIAL. O atraso por mais de nove horas em voo, gerando confinamento de passageiros em aeroporto, caracteriza a má prestação do serviço e, consequentemente, o dever de indenizar pelos danos morais. Não comprovado nos autos que o atraso do voo da empresa apelante deu-se por motivo de força maior, excluindo a sua responsabilidade, visto que não há prova de que o fato tenha decorrido de problemas técnicos, a recorrente não se desincumbiu do seu ônus, consoante o artigo 333, inciso II do CPC, sendo cabível a indenização. O valor da indenização se mede pela extensão do dano, grau de culpa do ofensor, situação sócio-econômica das partes, além de cuidar-se em fixar uma quantia que sirva de desestímulo ao ofensor para a renovação da prática ilícita, de modo que a reparação não fique sem satisfazer a vítima, nem signifique nada para o causador do dano. Ponderação que reclama minoração do valor arbitrado na primeira instância. (TJPB; AC 001.2008.013790-2/001; Campina Grande; Rel. Juiz Conv. José Aurélio da Cruz; DJPB 18/08/2010; Pág. 12).

Ainda que assim não fosse, bastaria para caracterizar o dano moral decorrente do atraso injustificado do voo, o fato de que a companhia aérea não ofereceu alternativas imediatas para atender as passageiras, uma delas idosa, a fim e amenizar o desconforto daquele momento, além do cansaço físico ocasionado pela espera angustiante no aeroporto sem a devida assistência.



Avançando-se aos danos morais, frise-se que este opera-se *in re ipsa*, a dizer que o abalo moral é consequência direta do próprio ato lesivo e deriva da gravidade do ilícito em si. Com a demonstração da conduta indevida da parte ré, resta comprovado o dano moral, porque ele está inserido no próprio fato danoso.

Assim considerando, é de se atentar para a finalidade pedagógica da indenização por dano moral, que tem o fito de impedir a reiteração de prática de ato socialmente detestável e conceder uma simbólica compensação pelo desconforto e aflição sofridos pela parte. O STJ, no REsp nº 238.173, cuja relatoria coube ao Ministro Castro Filho, entendeu que **“não há critérios determinados e fixos para a quantificação do dano moral. Recomendável que o arbitramento seja feito com moderação e atendendo às peculiaridades do caso concreto”**.

Destarte, a indenização por dano moral deve ser fixada mediante prudente arbítrio do juiz, de acordo com o princípio da razoabilidade, observados a finalidade compensatória, a extensão do dano experimentado, bem como o grau de culpa. Simultaneamente, o valor não pode ensejar enriquecimento sem causa, nem pode ser ínfimo, a ponto de não coibir a reincidência.

Nesse diapasão, o magistrado deve agir de modo bastante consentâneo no momento de fixar a indenização, pois não pode provocar o enriquecimento sem causa da parte que busca a indenização; contudo, paralelamente, não pode deixar de incurrir no valor condenatório caráter pedagógico, visando desestimular o agente do ato ilícito quanto a reiteração de tal prática.

Em observância aos critérios sugeridos na doutrina e jurisprudência, bem como em virtude das circunstâncias relativas ao caso e da condição financeira das partes, tenho que a quantia de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) arbitrada na sentença deve ser mantida, pois se mostra adequada ao caso concreto, estando em conformidade com os parâmetros da proporcionalidade e da razoabilidade, servindo para compensar a parte autora pelos transtornos sofridos, sem lhe causar enriquecimento ilícito.

Por fim, não merece acolher o pedido de majoração da condenação em honorários advocatícios, considerando que fora fixada em seu grau máximo (20%), em primeiro grau.

Diante do exposto, rejeito a preliminar de ilegitimidade e **NEGO PROVIMENTO** aos apelos, para manter a sentença como lançada.

**É como voto.**

**Desa. Maria das Graças Morais Guedes**

**Relatora**

