

**ANDRÉ EPIFANIO MARTINS**



# DIREITO do Consumidor

## EM PROVAS DISCURSIVAS

2016

 EDITORA  
*Jus*PODIVM  
[www.editorajuspodivm.com.br](http://www.editorajuspodivm.com.br)

CAPÍTULO 1

# INTRODUÇÃO, RELAÇÃO CONSUMERISTA E PRINCÍPIOS DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR

## ➔ QUESTÕES

### 1. (MPE RJ – PROMOTOR DE JUSTIÇA – 2015)

Em matéria de contrato de transporte aéreo internacional, as cláusulas de limitação de responsabilidade civil previstas na Convenção de Varsóvia e no Pacto de Montreal são oponíveis ao consumidor? Resposta objetivamente fundamentada.

#### ● ESPAÇO EM BRANCO PARA RESPOSTA (15 LINHAS)

1

---

2

---

3

---

4

---

5

---

6

---

7

---

8

---

9

---

10

---

11

---

12

---

13

---

14

---

15

---

## QUESTÕES RESPONDIDAS

### 1. (MPE RJ – PROMOTOR DE JUSTIÇA – 2015)

Em matéria de contrato de transporte aéreo internacional, as cláusulas de limitação de responsabilidade civil previstas na Convenção de Varsóvia e no Pacto de Montreal são oponíveis ao consumidor? Resposta objetivamente fundamentada.

Está consolidado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça que o Código de Defesa do Consumidor prevalece sobre a Convenção de Varsóvia e o Pacto de Montreal no que concerne aos direitos dos consumidores que se utilizam do transporte aéreo internacional. Desse modo, tais instrumentos não são oponíveis ao consumidor.

De fato, não existe hierarquia entre leis e tratados que não disponham sobre direitos humanos, devendo ser observados, ao lado da teoria do diálogo das fontes, outros critérios para solucionar uma colisão aparente de normas. Prevalece, assim, o CDC, norma mais atual, de cunho social, originária de um mandado constitucional.

Portanto, em caso de extravio de mercadoria transportada por via aérea, prévia e devidamente declarada, com inequívoca ciência do transportador acerca de seu conteúdo, o valor a ser indenizado não poderá sofrer os limites tarifários previstos em disposições normativas internacionais, aplicando-se o Código de Defesa do Consumidor, a ensejar a reparação integral.

Entretanto, verificado, no caso concreto, o transporte aéreo internacional de mercadorias de empresas não vulneráveis, permanece a aplicação das regras da convenção de Varsóvia, pois não há na hipótese a relação consumerista, e sim relação empresarial, a afastar a aplicação das normas protetivas previstas no Código de Defesa do Consumidor.

## ● DOUTRINA TEMÁTICA

“A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça está no sentido de refutar o prazo prescricional da Convenção de Varsóvia e do Código Brasileiro de Aeronáutica em razão dos prejuízos decorrentes do transporte aéreo nacional ou internacional, prevalecendo, em última análise, o prazo de 5 anos nos termos propostos pelo CDC no art. 27: “A decisão da Corte local, que aplicou o prazo prescricional de cinco anos, nos termos do Código de Defesa do Consumidor, em detrimento do prazo previsto na Convenção de Varsóvia, está em harmonia com a jurisprudência desta corte”(…) (ALMEIDA, 2013, p. 375)

“O contrato de transporte é um dos negócios jurídicos com maior aplicação na realidade, diante do conhecido interesse do ser humano em se deslocar de um local para outro. A categoria é definida pelo art. 730 do Código Civil de 2002, *in verbis*: “Pelo contrato de transporte alguém se obriga, mediante retribuição, a transportar, de um lugar para outro, pessoas ou coisas”. Desse modo, duas são as modalidades básicas tratadas pela codificação privada: o transporte de pessoas e o transporte de coisas. (...)”

Deve ser esclarecido o teor do art. 732 do CC, segundo o qual “Aos contratos de transporte, em geral, são aplicáveis, quando couber, desde que não contrariem as disposições deste Código, os preceitos constantes da legislação especial e de tratados e convenções internacionais”. Compreendendo o teor do comando, não pode ele trazer a conclusão de que o Código Civil exclui a incidência do CDC, presentes no contrato de transporte os elementos da relação de consumo.” (TARTUCE, NEVES, 2015, p. 111-112)

## ● JURISPRUDÊNCIA TEMÁTICA

DIREITO CIVIL. VALOR DE INDENIZAÇÃO PELO EXTRAVIO DE MERCADORIAS EM TRANSPORTE AÉREO. Independentemente da existência de relação jurídica consumerista, a indenização pelo extravio de mercadoria transportada por via aérea, prévia e devidamente declarada, com inequívoca ciência do transportador acerca de seu conteúdo, deve corresponder ao valor integral declarado, não se aplicando, por conseguinte,

as limitações tarifadas prevista no Código Brasileiro de Aeronáutica e na Convenção de Varsóvia. De fato, a jurisprudência do STJ já entende que, estabelecida relação jurídica de consumo entre as partes, a indenização pelo extravio de mercadoria transportada por via aérea deve ser integral, não se aplicando, por conseguinte, a limitação tarifada prevista no Código de Aeronáutica e na Convenção de Varsóvia. Em verdade, tem-se pela absoluta inaplicabilidade da indenização tarifada contemplada na Convenção de Varsóvia, inclusive na hipótese em que a relação jurídica estabelecida entre as partes não se qualifique como de consumo. Isso porque, em matéria de responsabilidade civil no serviço de transporte aéreo, pode-se identificar a aparente colisão entre as seguintes normas: de um lado, a Convenção de Varsóvia de 1929 e o Código Brasileiro de Aeronáutica de 1986 (normas especiais e anteriores à própria Ordem Constitucional inaugurada pela CF/1988), e, de outro, o Código Civil de 2002 (norma geral e posterior), que preconiza que a indenização mede-se pela extensão do dano (art. 944), em consonância com a Ordem Constitucional inaugurada pela CF/1988, que traz, em si, como direito fundamental, o princípio da indenizabilidade irrestrita (art. 5º, V e X). Nesse contexto, o critério da especialidade, como método hermenêutico para solver o presente conflito de normas (Convenção de Varsóvia de 1929 e Código Brasileiro de Aeronáutica de 1986 versus Código Civil de 2002), isoladamente considerado, afigura-se insuficiente para tal escopo. Deve-se, para tanto, mensurar, a partir das normas em cotejo, qual delas melhor reflete, no tocante à responsabilidade civil, os princípios e valores encerrados na ordem constitucional inaugurada pela Constituição Federal de 1988. E inferir, a partir daí, se as razões que justificavam a referida limitação, inserida no ordenamento jurídico nacional em 1931 pelo Decreto 20.704 (que ratificou a Convenção de Varsóvia), encontrar-se-iam presentes nos dias atuais, com observância ao postulado da proporcionalidade. A limitação tarifária contemplada pela Convenção de Varsóvia aparta-se, a um só tempo, do direito à reparação integral pelos danos de ordem material injustamente sofridos, concebido pela Constituição Federal como direito fundamental (art. 5º, V e X), bem como pelo Código Civil, em seu art. 994, que, em adequação à ordem constitucional, preceitua que a indenização mede-se pela extensão do dano. Efetivamente, a limitação prévia e abstrata da indenização não atenderia, sequer, indiretamente, ao princípio da proporcionalidade, notadamente porque teria o condão de esvaziar a

própria função satisfativa da reparação, ante a completa desconsideração da gravidade e da efetiva repercussão dos danos injustamente percebidos pela vítima do evento. Tampouco se concebe que a solução contida na lei especial, que preceitua a denominada indenização tarifada, decorra das necessidades inerentes (e atuais) do transporte aéreo. Isso porque as razões pelas quais a limitação da indenização pela falha do serviço de transporte se faziam presentes quando inseridas no ordenamento jurídico nacional, em 1931, pelo Decreto 20.704, não mais subsistem nos tempos atuais. A limitação da indenização inserida pela Convenção de Varsóvia, no início do século XX, justificava-se pela necessidade de proteção a uma indústria, à época, incipiente, em processo de afirmação de sua viabilidade econômica e tecnológica, circunstância fática inequivocamente insubsistente atualmente, tratando-se de meio de transporte, estatisticamente, dos mais seguros. Veja-se, portanto, que o tratamento especial e protetivo então dispensado pela Convenção de Varsóvia e pelo Código Brasileiro de Aeronáutica ao transporte aéreo, no tocante à responsabilização civil, devia-se ao risco da aviação, relacionado este à ocorrência de acidentes aéreos. O art. 750 do CC, por sua vez, não encerra, em si, uma exceção ao princípio da indenizabilidade irrestrita. O preceito legal dispõe que o transportador se responsabilizará pelos valores constantes no conhecimento de transporte, ou seja, pelos valores das mercadorias previamente declaradas pelo contratante ao transportador. Desse modo, o regramento legal tem por propósito justamente propiciar a efetiva indenização da mercadoria que se perdeu – prévia e devidamente declarada, contando, portanto, com a absoluta ciência do transportador acerca de seu conteúdo –, evitando-se, com isso, que a reparação tenha por lastro a declaração unilateral do contratante do serviço de transporte, que, eventualmente de má-fé, possa superdimensionar o prejuízo sofrido. Ressalta-se que a restrição ao direito à reparação integral pelos danos de ordem material e moral injustamente percebidos somente poderia ser admitida, em tese, caso houvesse previsão nesse sentido no próprio diploma legal do qual tal direito emana. Esta contemporização do direito à integral reparação, todavia, não se verifica do tratamento ofertado à questão pelo Código Civil. Vislumbra-se, quando muito, como hipótese de incidência subsidiária, o caso em que o transportador não detém conhecimento prévio sobre o conteúdo da mercadoria a ser transportada e, embora incontroverso a ocorrência do dano, não se tem elementos idôneos a demonstrar seu valor (ante o

extravio da mercadoria, por exemplo), circunstâncias diversas da presente hipótese. Assim, tem-se pela absoluta inaplicabilidade da indenização tarifada contemplada na Convenção de Varsóvia, inclusive na hipótese em que a relação jurídica estabelecida entre as partes não se qualifique como de consumo. (REsp 1.289.629-SP, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, Terceira Turma, julgado em 20/10/2015, DJe 3/11/2015, inf. 573)

DIREITO DO CONSUMIDOR E INTERNACIONAL PRIVADO. INAPLICABILIDADE DO CDC AO CONTRATO DE TRANSPORTE INTERNACIONAL DE MERCADORIA DESTINADA A INCREMENTAR A ATIVIDADE COMERCIAL DA CONTRATANTE. Para efeito de fixação de indenização por danos à mercadoria ocorridos em transporte aéreo internacional, o CDC não prevalece sobre a Convenção de Varsóvia quando o contrato de transporte tiver por objeto equipamento adquirido no exterior para incrementar a atividade comercial de sociedade empresária que não se afigure vulnerável na relação jurídico-obrigacional. Na hipótese em foco, a mercadoria transportada destinava-se a ampliar e a melhorar a prestação do serviço e, por conseguinte, aumentar os lucros. Sob esse enfoque, não se pode conceber o contrato de transporte isoladamente. Na verdade, a importação da mercadoria tem natureza de ato complexo, envolvendo (i) a compra e venda propriamente dita, (ii) o desembarço para retirar o bem do país de origem, (iii) o eventual seguro, (iv) o transporte e (v) o desembarço no país de destino mediante o recolhimento de taxas, impostos etc. Essas etapas do ato complexo de importação, conforme o caso, podem ser efetivadas diretamente por agentes da própria empresa adquirente ou envolver terceiros contratados para cada fim específico. Mas essa última possibilidade – contratação de terceiros –, por si, não permite que se aplique separadamente, a cada etapa, normas legais diversas da incidente sobre o ciclo completo da importação. Desse modo, não há como considerar a importadora destinatária final do ato complexo de importação nem dos atos e contratos intermediários, entre eles o contrato de transporte, para o propósito da tutela protetiva da legislação consumerista, sobretudo porque a mercadoria importada irá integrar a cadeia produtiva dos serviços prestados pela empresa contratante do transporte. Neste contexto, aplica-se, no caso em análise, o mesmo entendimento adotado pelo STJ nos casos de financiamento bancário ou de aplicação financeira com o propósito de ampliar capital de giro e de fomentar a atividade empresarial. O capital obtido da instituição financeira, evidentemente, destina-se, apenas, a fomentar a



atividade industrial, comercial ou de serviços e, com isso, ampliar os negócios e o lucro. Daí que nessas operações não se aplica o CDC, pela ausência da figura do consumidor, definida no art. 2º do referido diploma. Assim, da mesma forma que o financiamento e a aplicação financeira mencionados fazem parte e não podem ser desmembrados do ciclo de produção, comercialização e de prestação de serviços, o contrato de transporte igualmente não pode ser retirado do ato complexo ora em análise. Observe-se que, num e noutro caso, está-se diante de uma engrenagem complexa, que demanda a prática de vários outros atos com o único escopo de fomentar a atividade da pessoa jurídica. Ademais, não se desconhece que o STJ tem atenuado a incidência da teoria finalista, aplicando o CDC quando, apesar de relação jurídico-obrigacional entre comerciantes ou profissionais, estiver caracterizada situação de vulnerabilidade ou hipossuficiência. Entretanto, a empresa importadora não apresenta vulnerabilidade ou hipossuficiência, o que afasta a incidência das normas do CDC. Dessa forma, inexistindo relação de consumo, circunstância que impede a aplicação das regras específicas do CDC, há que ser observada a Convenção de Varsóvia, que regula especificamente o transporte aéreo internacional. Precedentes citados: REsp 1.358.231-SP, Terceira Turma, DJ de 17/6/2013; e AgRg no Ag 1.291.994-SP, Terceira Turma, DJe de 6/3/2012. (REsp 1.162.649-SP, Rel. originário Min. Luis Felipe Salomão, Rel. para acórdão Min. Antonio Carlos Ferreira, Quarta Turma, julgado em 13/5/2014, inf. 541)

DIREITO CIVIL E DO CONSUMIDOR. REGIME JURÍDICO APLICÁVEL EM AÇÃO REGRESSIVA PROMOVIDA PELA SEGURADORA CONTRA COMPANHIA AÉREA DE TRANSPORTE CAUSADORA DO DANO. Quando não incidir o CDC, mas, sim, a Convenção de Varsóvia, na relação jurídica estabelecida entre a companhia aérea causadora de dano à mercadoria por ela transportada e o segurado – proprietário do bem danificado –, a norma consumerista, também, não poderá ser aplicada em ação regressiva promovida pela seguradora contra a transportadora. Isso porque a sub-rogação transfere ao novo credor todos os direitos, ações, privilégios e garantias do primitivo, em relação à dívida, contra o devedor principal e os fiadores. Nessa linha, tratando-se de ação regressiva promovida pela seguradora contra o causador do dano, a jurisprudência do STJ confere àquela os mesmos direitos, ações e privilégios do segurado a quem indenizou. Portanto, inexistindo relação de consumo entre o segurado – proprietário do bem danificado – e a transportadora, não

incide as regras específicas do CDC, mas, sim, a Convenção de Varsóvia na ação regressiva ajuizada pela seguradora contra a companhia aérea causadora do dano. Precedente citado: REsp 982.492-SP, Quarta Turma, Dje 17/10/2011; e REsp 705.148-PR, Quarta Turma, DJe 1º/3/2011. (REsp 1.162.649-SP, Rel. originário Min. Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, Rel. para acórdão Min. Antonio Carlos Ferreira, julgado em 13/5/2014, inf. 541)

**DIREITO DO CONSUMIDOR. HIPÓTESE DE DANO MORAL *IN RE IPSA* PROVOCADO POR COMPANHIA AÉREA. No caso em que companhia aérea, além de atrasar desarrazadamente o voo de passageiro, deixe de atender aos apelos deste, furtando-se a fornecer tanto informações claras acerca do prosseguimento da viagem (em especial, relativamente ao novo horário de embarque e ao motivo do atraso) quanto alimentação e hospedagem (obrigando-o a pernoitar no próprio aeroporto), tem-se por configurado dano moral indenizável *in re ipsa*, independentemente da causa originária do atraso do voo.**

Inicialmente, cumpre destacar que qualquer causa originária do atraso do voo – acidente aéreo, sobrecarga da malha aérea, condições climáticas desfavoráveis ao exercício do serviço de transporte aéreo etc. – jamais teria o condão de afastar a responsabilidade da companhia aérea por abusos praticados por ela em momento posterior, haja vista tratar-se de fatos distintos. Afinal, se assim fosse, o caos se instalaria por ocasião de qualquer fatalidade, o que é inadmissível. Ora, diante de fatos como esses – acidente aéreo, sobrecarga da malha aérea ou condições climáticas desfavoráveis ao exercício do serviço de transporte aéreo –, deve a fornecedora do serviço amenizar o desconforto inerente à ocasião, não podendo, portanto, limitar-se a, de forma evasiva, eximir-se de suas responsabilidades. Além disso, considerando que o contrato de transporte consiste em obrigação de resultado, o atraso desarrazado de voo, independentemente da sua causa originária, constitui falha no serviço de transporte aéreo contratado, o que gera para o consumidor direito a assistência informacional e material. Desse modo, a companhia aérea não se libera do dever de informação, que, caso cumprido, atenuaria, no mínimo, o caos causado pelo infortúnio, que jamais poderia ter sido repassado ou imputado ao consumidor. Ademais, os fatos de inexistir providência quanto à hospedagem para o passageiro, obrigando-o a pernoitar no próprio aeroporto, e de não ter havido informações claras quanto ao prosseguimento da viagem permitem aferir que a companhia aérea não procedeu conforme as disposições do art. 6º do CDC. Sendo

assim, inexistente na hipótese caso fortuito, que, caso existisse, seria apto a afastar a relação de causalidade entre o defeito do serviço (ausência de assistência material e informacional) e o dano causado ao consumidor. No caso analisado, reputa-se configurado o dano moral, porquanto manifesta a lesão injusta a componentes do complexo de valores protegidos pelo Direito, à qual a reparação civil é garantida por mandamento constitucional, que objetiva recompor a vítima da violação de seus direitos de personalidade (art. 5º, V e X, da CF e art. 6º, VI, do CDC). **Além do mais, configurado o fato do serviço, o fornecedor responde objetivamente pelos danos causados aos consumidores, nos termos do art. 14 do CDC. Sendo assim, o dano moral em análise opera-se *in re ipsa*, prescindindo de prova de prejuízo.** Precedentes citados: AgRg no Ag 1.410.645-BA, Terceira Turma, DJe 7/11/2011; e AgRg no REsp 227.005-SP, Terceira Turma, DJ 17/12/2004. (REsp 1.280.372-SP, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma, julgado em 7/10/2014, inf. 550) (grifos nossos)

## ● QUESTÕES OBJETIVAS RELACIONADAS

- .....
- 01. (JUIZ DE DIREITO – FAURGS – 2016)** No âmbito do Código de Defesa do Consumidor (CDC), foram inseridas normas de natureza processual, visando garantir proteção adequada aos consumidores, permitindo-lhes o enfrentamento de disputas judiciais em igualdade de condições com o fornecedor. Sobre esse tema, assinale a alternativa correta.
- A inversão do ônus da prova em favor do consumidor nunca pode ser deferida de ofício pelo magistrado.
  - Contrato de consumo contendo cláusula de inversão do ônus da prova em prejuízo do consumidor é admissível, bastando que a cláusula se encontre redigida de forma clara e com destaque, garantindo a sua transparência.
  - O privilégio de foro previsto ao consumidor, no CDC, é uma regra absoluta de competência, a qual nunca poderá ser dispensada, nem mesmo pelo consumidor, que assim fica obrigado a demandar ou ser demandado no seu domicílio.
  - O CDC não admite nenhuma forma de intervenção de terceiros, a fim de evitar incidentes processuais que dificultem a defesa do consumidor.

- e) O juiz poderá inverter o ônus da prova a favor do consumidor sempre que este for hipossuficiente ou for verossímil a sua alegação.

**Assertiva correta: e**

## 2. (TJ PR – JUIZ DE DIREITO - 2014 – BANCA TJPR)

Discorra sobre o conceito do consumidor sob o enfoque da teoria finalista.

O Código Consumerista dispõe em seu artigo 2º que será consumidor qualquer pessoa física ou jurídica destinatária final do produto ou do serviço adquirido. Desse modo, excluem-se desta conceituação os destinatários intermediários, ou seja, aqueles que adquirem produtos ou serviços para fazer melhoramentos ou benfeitorias, como meios necessários para a sua atividade fim.

Com base nessas premissas, a doutrina afirma que o Código de Defesa do Consumidor adotou a teoria finalista (art. 2º, CDC).

Entretanto, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça vem mitigando tal teoria, destacando que em alguns casos excepcionais, verificada a vulnerabilidade da empresa, de forma que seja visível o desnivelamento com relação ao fornecedor, será possível a aplicação das normas consumeristas até mesmo quando a empresa adquire o produto ou serviço como destinatária intermediária.

Cunhou-se, portanto, a expressão finalismo mitigado ou finalismo aprofundado. De fato, o referido entendimento, respaldado numa interpretação teleológica, coaduna-se mais adequadamente às normas consumeristas, com a teoria do diálogo das fontes, e com os princípios da Constituição Federal.

A intenção do Código de Defesa do Consumidor foi o de corrigir claras distorções entre o fornecedor e o consumidor e, verificado no caso concreto a desproporcionalidade de posições jurídicas, deverão as normas de consumo ser aplicadas para as empresas que adquirem produtos ou serviços como destinatárias intermediárias, desde que verificada a vulnerabilidade fática, técnica, econômica ou informacional.