



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2012.0000191402

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação nº 9153626-42.2007.8.26.0000, da Comarca de Campinas, em que é apelante CIELOS DEL PERU S/A sendo apelado PANALPINA LTDA.

ACORDAM, em 24ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Negaram provimento ao recurso. V. U.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores PLINIO NOVAES DE ANDRADE JÚNIOR (Presidente) e SALLES VIEIRA.

São Paulo, 26 de abril de 2012.

Nelson Jorge Júnior
RELATOR
Assinatura Eletrônica

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
VIGÉSIMA QUARTA CÂMARA DE DIREITO PRIVADO

-- voto n. 1.294 --

Apelação Cível n. 9153626-42.2007.8.26.0000

Apelante: Cielos Del Peru S/A

Apelada: Panalpina Ltda.

Comarca: Campinas

Juiz de Direito sentenciante: Egon Barros de Paula Araújo

TRANSPORTE AÉREO INTERNACIONAL

– Contrato celebrado no exterior para ser cumprido no Brasil – Extravio de mercadoria – Indenização – Fixação – Código de Defesa do Consumidor – Incidência – Derrogação das regras da Convenção de Varsóvia – Cabimento:

– Ainda que se trate de transporte aéreo internacional celebrado no exterior para ser cumprido no Brasil, aplicam-se as disposições do Código de Defesa do Consumidor em detrimento à Convenção de Varsóvia, a fim de ser apurada indenização por extravio de mercadoria, conforme reiterada jurisprudência dos Tribunais Superiores.

RECURSO NÃO PROVIDO.

Vistos, etc.

Trata-se de recurso de apelação interposto contra a respeitável sentença de fls. 164/175 que julgou procedente a ação indenizatória proposta pela apelada, condenando a apelante ao pagamento do valor pretendido na petição inicial, de R\$ 3.665,48, referente à mercadoria extraviada na prestação do serviço de transporte aéreo, corrigidos monetariamente desde o ajuizamento da ação e acrescidos de juros moratórios de 1%, contados da citação, além das custas processuais e da verba honorária advocatícia, fixada em 15% do

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
VIGÉSIMA QUARTA CÂMARA DE DIREITO PRIVADO

valor do débito.

Em seu apelo (cf. fls. 177/185), tempestivo, devidamente preparado e recebido no duplo efeito (cf. fls. 189), a recorrente sustenta preliminarmente a ilegitimidade ativa da recorrida, na medida em que no conhecimento de transporte figura como consignatária a Panalpina S/A, não podendo ser olvidado que a apelada é a Panalpina Ltda.

No mérito, aduz que a sua responsabilidade pelo desaparecimento da mercadoria não pode ser analisada à luz do Código de Defesa do Consumidor, porque as obrigações foram constituídas por contrato celebrado nos Estados Unidos da América e devem ser interpretadas nos termos do artigo 9º, *caput* e § 2º da Lei de Introdução ao Código Civil. Por essa razão, sendo aquele país – bem como o Brasil – signatário da Convenção de Varsóvia, a fixação da indenização devida merece ser apurada conforme determina a convenção internacional. Assim, se o recorrido não cuidou de informar o valor exato da mercadoria embarcada, mas apenas o seu peso, a indenização deve ser fixada tomando-se esta medida, a fim de perfazer o montante de US\$ 20.00; caso assim não seja entendido, pede a aplicação do Código Brasileiro de Aeronáutica e do Regulamento Aduaneiro, por se tratar de legislação especial aplicável à espécie.

Em contrarrazões (cf. fls. 192/202), a apelada afirma que a preliminar de ilegitimidade ativa não merece prosperar, tendo em vista que o conhecimento de transporte foi preenchido erroneamente pela própria apelante, sendo que sequer existe a Panalpina S/A. No mérito, alega que o artigo 9º da Lei de Introdução ao Código Civil não permite a conclusão simples de ter sido privilegiado “o princípio da lei do local da celebração do contrato e eliminando

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
VIGÉSIMA QUARTA CÂMARA DE DIREITO PRIVADO

definitivamente o princípio jurídico anteriormente aceito pelo código de 1916”, devendo ser observada a “nova atribuição vital dada ao judiciário, que é estabelecer a credibilidade e a efetividade da ordem contratual”.

Ademais, o artigo 37, § 6º da Constituição Federal inclui o transportador aéreo dentre os concessionários de serviço público, razão pela qual sua responsabilidade é objetiva. Ao final, entende que “após a promulgação da Carta Magna de 1988, deixou de prevalecer o sistema varsoviano de responsabilidade civil do transportador aéreo, pois este é incompatível com a nova ordem implantada pela Constituição Federal e, como demonstrado, o Superior Tribunal de Justiça e o Supremo Tribunal Federal vêm entendendo que a Convenção de Varsóvia só deve ser aplicada em casos decorrentes do chamado risco do ar, como queda de aeronave, por exemplo”.

Realizou-se audiência de tentativa de conciliação, infrutífera, na qual as partes expressamente dispensaram a dilação probatória (cf. fls. 160).

É o relatório.

I. A apelação não merece provimento.

A respeitável sentença recorrida deve ser mantida por seus próprios fundamentos, os quais ficam inteiramente adotados como razão de decidir pelo não provimento do recurso, como autoriza o artigo 252¹ do Regimento Interno deste Tribunal.

Ressalte-se que o Superior Tribunal de Justiça tem prestigiado esse entendimento, quando predominantemente

¹ Diz o referido art. 252: Nos recursos em geral, o relator poderá limitar-se a ratificar os fundamentos da decisão recorrida, quando, suficientemente, houver de mantê-la.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
VIGÉSIMA QUARTA CÂMARA DE DIREITO PRIVADO

reconhece “a viabilidade de o órgão julgador adotar ou ratificar o juízo de valor firmado na sentença, inclusive transcrevendo-a no acórdão, sem que tal medida encerre omissão ou ausência de fundamentação no *decisum*”².

No mesmo sentido, *mutatis mutandis*, o Supremo Tribunal Federal tem afirmado que é possível sejam adotados na decisão os fundamentos de parecer do Ministério Público, assim o tendo feito recentemente, em decisão da lavra do eminente Ministro Dias Toffoli, *verbis*:

*Acompanho na íntegra o parecer da douta Procuradoria-Geral da República, adotando-o como fundamento desta decisão, ao estilo do que é praxe na Corte, quando a qualidade das razões permitem sejam subministradas pelo relator*³.

Destaca-se apenas, em reforço, que a preliminar de ilegitimidade ativa da recorrida não prospera, especialmente porque apenas em sede recursal a apelante suscitou a tese de que o conhecimento de transporte traz como consignatária a Panalpina S/A e a apelada é a Panalpina Ltda.

Não pode ser olvidado, quanto ao ponto, que o documento foi preenchido pela própria apelante, razão pela qual cabia a ela provar a existência da empresa que apontou como beneficiária, mediante o fornecimento da documentação comercial adequada. Mas disso ela não se desincumbiu, razão pela qual sua mera alegação merece ser rejeitada.

Quanto ao mérito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça já

² Dentre outros, REsp n. 662.272/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Segunda Turma, j. 04.09.2007; REsp n. 641.963/ES, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, j. 21.11.2005; REsp n. 265.534/DF, Rel. Min. Fernando Gonçalves, Quarta Turma, j. 01.12.2003.

³ RE n. 591.797 e RE 626.307, j. 26.08.2010.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
VIGÉSIMA QUARTA CÂMARA DE DIREITO PRIVADO

pacificou a questão de prevalecer o Código de Defesa do Consumidor em relação à Convenção de Varsóvia — e mesmo o Código Brasileiro de Aeronáutica e legislação correlata —, ainda que se trate de contrato de transporte internacional celebrado no exterior, mas cuja execução venha a se dar em território nacional.

Porque a defesa do consumidor foi erigida a garantia individual constitucional, prevista no artigo 5º, inciso XXXII da Carta Magna, dando ensejo à promulgação do Código de Defesa do Consumidor, norma esta que deve prevalecer quando em confronto com demais normas do ordenamento que, por alguma razão, venham a restringir ou impor óbices ao exercício dos direitos do consumidor nacional.

Bem por isso, não prevalece a indenização tarifada prevista na Convenção de Varsóvia, mas sim a indenização integral prevista pela legislação consumerista.

Anote-se, quanto ao ponto, o entendimento do Supremo Tribunal Federal:

1. RECURSO. Extraordinário. Inadmissibilidade. Erro material. Reconsideração. Demonstrada a existência de erro material na decisão agravada, deve ser reapreciado o recurso.

2. TRANSPORTE AÉREO. Má prestação de serviço. Reconsideração. Dano moral. Configurado. Aplicação do Código de Defesa do Consumidor. Ofensa indireta à Constituição. Agravo regimental não provido. Aplica-se o Código de Defesa do Consumidor nos casos de indenização por danos morais e materiais por má prestação de serviço em transporte aéreo. ⁴

No mesmo sentido é o preclaro entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

⁴ RE n. 575.803/RJ, Rel. Min. César Peluso, Segunda Turma, j. 01.12.2009.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
VIGÉSIMA QUARTA CÂMARA DE DIREITO PRIVADO

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. RESPONSABILIDADE CIVIL. EXTRAVIO DE BAGAGEM EM VIAGEM INTERNACIONAL. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. REVISÃO DOS DANOS MORAIS. IMPOSSIBILIDADE. VALOR DENTRO DOS PARÂMETROS DA RAZOABILIDADE E DA PROPORCIONALIDADE. PRECEDENTES.

1. O Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que, após o advento do Código de Defesa do Consumidor, a tarifação por extravio de bagagem prevista na Convenção de Varsóvia não prevalece, podendo a indenização ser estabelecida em valor maior ou menor, consoante a apreciação do magistrado no tocante aos fatos acontecidos (cf. AgRg no REsp 1.101.131/SP, Rel. Ministro Aldir Passarinho Junior, DJe 27/4/2011; AgRg no Ag 1.230.663/RJ, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, DJe 3/9/2010, e AgRg no Ag 1.035.077/SP, Rel. Ministro Massami Uyeda, DJe 1º/7/2010).

2. Nos termos da jurisprudência desta Corte, para a fixação de indenização por danos morais são levadas em consideração as peculiaridades da causa, de modo que eventuais disparidades do valor fixado, sem maior relevância, não autorizam a intervenção deste Tribunal, como na espécie, em que o valor foi arbitrado em R\$ 10.000,00 (dez mil reais). Precedentes.

3. Agravo regimental não provido. ⁵

E como bem anotou o MM. Juízo *a quo*,

Com relação ao mérito do litígio, em primeiro lugar resta evidente a responsabilidade da ré pelo desaparecimento das mercadorias que deveriam ter sido entregues à autora, mas consta que não desembarcaram no Brasil.

A contestante diz que tais mercadorias não foram embarcadas nos Estados Unidos da América; todavia, não nega que as recebeu para embarque. Tendo emitido o comprovante de que recebeu a carga, conforme documento que emitiu (fls. 27: "conhecimento de transporte"), é responsável pela chegada dos produtos ao seu destino. Se não chegaram, deve indenizar a autora, que não recebeu as mercadorias entregues à ré para embarque.

Resta definir, então, o valor da indenização. Quanto a isso, a defesa da ré sustenta que a Convenção de Varsóvia limita a indenização em situações como a que é discutida nos autos, devendo tal Convenção ser aplicada para a solução do litígio.

Algumas considerações devem ser feitas.

Em primeiro lugar é importante notar que a ré não impugnou

⁵ AgRg no Ag n. 1.389.642/RJ, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma, j. 15.09.2011.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
VIGÉSIMA QUARTA CÂMARA DE DIREITO PRIVADO

especificamente os valores das mercadorias, indicados pela autora na petição inicial. Limitou-se a tecer considerações quanto ao fato da demandante não ter declarado tais valores ao embarcar os produtos. Logo, os mencionados valores tornam-se incontroversos, à falta de impugnação específica, nos termos do artigo 302 do CPC.

Definidos o dano e a culpa, resta saber se é aplicável ao caso a legislação internacional específica. Em outras palavras, se a Convenção de Varsóvia, com sua indenização tarifada, prevalecerá sobre as regras de reparação do dano previstas no Código de Defesa do Consumidor e no Código Civil de 2002.

A resposta é negativa.

Muita embora, no ano de 1930, a Corte Permanente de Justiça Internacional, em parecer consultivo, tenha afirmado que "É princípio geral reconhecido, do Direito Internacional, que, nas relações entre potências contratantes de um tratado, as disposições de uma lei não podem prevalecer sobre as do tratado", a maioria dos países, seja por suas constituições, seja por seus tribunais, têm considerado a supremacia do direito interno sobre o tratado internacional, conforme é relatado por Jacob Dulinger, em seu Direito Internacional Privado (2ª Ed., Rio de Janeiro, Renovar, 1993, pg. 83).

No Brasil não existe norma constitucional a respeito, e o Supremo Tribunal Federal vem decidindo no mesmo sentido, como ocorreu, por exemplo, na análise da alteração da Lei Uniforme de Genebra sobre os títulos de crédito, pelo Plano Collor.

(...)

Não há lógica em escravizar a soberania legislativa brasileira a uma convenção firmada em épocas passadas, nas quais o contexto social, político e a própria estrutura de Estado eram completamente diversos do modelo atual.

A Convenção de Varsóvia é datada de 1929, ratificada pelo Brasil por decreto do então Chefe do Governo Provisório, Getúlio Vargas, em 24/11/1931. Não havia, como é notório, na estrutura do Estado brasileiro de então, preocupações com temas como justiça social, função social do contrato, dignidade humana, reparação de dano moral, função social da propriedade, direito do consumidor e, muito menos, Estado Social e Democrático de Direito.

A Constituição Federal de 1988 realça a importância de todos estes itens, alguns elevados ao nível de princípios fundamentais. Basta ver, em poucos exemplos, que o artigo 5º, inciso XXXII, traz como direito fundamental a defesa do consumidor, a ser promovida pelo Estado na forma da lei e, num segundo momento, erigiu a defesa do consumidor à categoria de "princípio geral da atividade econômica" (artigo 170, VI), tão importante quanto os princípios da soberania nacional ou da livre concorrência, dentre outros. Como muito bem observa Arruda Alvim, uma garantia constitucional desta magnitude possui, no mínimo, como efeito imediato e emergente, emanado da condição de princípio constitucional, o condão de tornar inconstitucional qualquer norma que

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
VIGÉSIMA QUARTA CÂMARA DE DIREITO PRIVADO

possa constituir óbice à defesa da figura fundamental das relações de consumo, que é o consumidor. Daí estabelecer o artigo 1º, do Código de Defesa do Consumidor que seus preceitos são de natureza cogente, de ordem pública e de interesse social. (Código do Consumidor Comentado, RT, notas ao artigo 1º).

Não se pode pretender, portanto, que uma alteração tão profunda na estrutura do modelo político brasileiro, que de uma ditadura evoluiu para um Estado Social e Democrático de Direito, fique impossibilitada de refletir na legislação infraconstitucional em virtude de um tratado celebrado antes de sua ocorrência.

Há que se ter em mente, sempre, que a atividade de legislar e a atividade de interpretar as leis devem ser exercidas não de forma isolada ou como um fim em si mesmas, mas sim como um instrumento primordial de atuação da vontade da Constituição.

(...)

Portanto, é inaceitável a teoria da supremacia e da irrevogabilidade do tratado internacional, porque significaria deixar de mãos atadas o legislador brasileiro na materialização da vontade maior da Constituição. A limitação do direito do consumidor a uma indenização justa não comunga com o espírito da Constituição de 1988, que traz a proteção (leia-se a proteção integral) do consumidor como um de seus princípios.

(...)

Há, então, forte lógica em se entender que o artigo 22, letra "a", da Convenção de Varsóvia, não foi recepcionado pela nova ordem constitucional.

Seja por este motivo, seja pela aplicação do Código de Defesa do Consumidor, que como lei posterior revoga a anterior, a indenização tarifada não pode subsistir. É que o artigo 25 deste diploma legal dispõe que: "É vedada a estipulação contratual de cláusula que impossibilite, exonere ou atenuie a obrigação de indenizar prevista nesta e nas Seções anteriores".

Não prevalece a indenização tarifada, se esta está aquém do valor real da mercadoria avariada, porque isto implicaria em evidente e injustificada restrição à obrigação de indenizar. Evidente, porque o consumidor estaria sendo obrigado a arcar com grande parte do prejuízo. E injustificada porque não há qualquer razão lógica em liberar a operadora de transportes aéreos do dever de pagar a indenização em casos semelhantes.

(...)

Não fosse suficiente toda esta fundamentação, a conclusão da não aplicação da indenização tarifada, no presente caso, seria de rigor, ainda para aqueles que entendessem ser prevalecente a Convenção de Varsóvia. É que o artigo 25 da mesma estabelece exceções à limitação prevista em seu artigo 22, dentre elas a de ter agido a transportadora com culpa grave, entendendo-se como tal a culpa inexcusável, como



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
VIGÉSIMA QUARTA CÂMARA DE DIREITO PRIVADO

aquela consistente em não adotar as cautelas básicas para o transporte das mercadorias que recebe de seus clientes.

E outros fundamentos são dispensáveis, diante da adoção integral dos que foram deduzidos na respeitável sentença — e aqui expressamente adotados para evitar inútil e desnecessária repetição.

II. Ante o exposto, por meu voto, nega-se provimento ao recurso.

Nelson Jorge Junior

-- Relator --