



MINISTÉRIO DA JUSTIÇA
SECRETARIA NACIONAL DO CONSUMIDOR
DEPARTAMENTO DE PROTEÇÃO E DEFESA DO CONSUMIDOR
COORDENAÇÃO GERAL DE ESTUDOS E MONITORAMENTO DE MERCADO

Nota n.º	05/2012 - CGEMM/DPDC/Senacon
Data:	20 de agosto de 2012
Assunto:	Análise sobre o conflito aparente de normas que versam sobre o transporte aéreo.

Sr. Coordenador-Geral de Estudos e Monitoramento de Mercado,

1. A presente nota técnica visa apresentar subsídios e esclarecimentos ao Sistema Nacional de Defesa do Consumidor a respeito do conflito aparente de normas entre o Código de Defesa do Consumidor, as Convenções de Varsóvia e Montreal, o Código Brasileiro de Aeronáutica e o Código Civil.

2. A partir das regras de solução de conflitos e da análise dos precedentes jurisprudenciais sobre a matéria, no âmbito do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, bem como da posição doutrinária, objetiva-se aferir qual norma deverá ser aplicada quando houver uma relação de consumo.

I - Contextualização

3. O transporte aéreo de passageiros encontra-se disciplinado no Código Civil, Lei nº 10.406/2002, em seus artigos 734 e seguintes, no Código Brasileiro de Aeronáutica, Lei nº 7.565/1986, e nas Convenções de Varsóvia, de 1929, e de Montreal, de 1975.

4. Com o advento do Código de Proteção e Defesa do Consumidor (CDC), em 1990, tornou-se polêmica a discussão sobre o conflito das normas aplicáveis ao setor de transporte aéreo de passageiros, especialmente no tocante à responsabilidade civil do transportador no caso de morte ou lesão de passageiros, dano ou perda de bagagem, atraso e cancelamento de vôos, além das hipóteses de *overbooking* e do direito de arrependimento.

5. De um lado, há os que defendem a prevalência das Convenções Internacionais, de Varsóvia e Montreal, e do Código Brasileiro de Aeronáutica sobre o Código de Defesa do Consumidor, sob o argumento de que aquelas normas são especiais em relação ao CDC.

6. De outro lado, há o entendimento de que o Código de Defesa do Consumidor deve prevalecer sobre as demais regras que regem o transporte aéreo, sempre que se configurar relação de consumo, pois o CDC compõe um microsistema jurídico autônomo, contendo normas e princípios próprios, que perpassam por todos os ramos do direito, conferindo ao códex protetivo um caráter especial.

7. Antes de adentrarmos efetivamente na discussão sobre o conflito de normas, faz-se necessário discorrer sucintamente sobre a legislação aplicável ao transporte aéreo.

II – Legislação aplicável ao transporte aéreo

a) Código Brasileiro de Aeronáutica

8. A Lei nº 7.565/86, que instituiu o Código Brasileiro de Aeronáutica (CBA), regula o transporte aéreo doméstico, ou seja, todo o transporte em que os pontos de partida, intermediários (escalas) e de destino estejam situados em território nacional, assim definido no art. 215 do CBA.

9. O CBA estabelece, em seu art. 229, que o passageiro tem direito ao reembolso do valor já pago do bilhete, se o transportador vier a cancelar a viagem. No caso de atraso da partida por mais de 4 horas, o transportador deve providenciar o embarque do passageiro em voo que ofereça serviço equivalente para o mesmo destino, se houver, ou restituição imediata, se assim preferir, do valor do bilhete de passagem, nos termos do art. 230.

10. Se o atraso superior a 4 horas ocorrer em aeroporto de escala, qualquer que seja o motivo, prevê o CBA o direito do passageiro ao endosso do bilhete ou devolução do preço, a seu critério. Ademais, nesse caso, o transportador deverá arcar com as despesas decorrentes da interrupção ou atraso da viagem, inclusive transporte de qualquer espécie, alimentação e hospedagem, sem prejuízo da responsabilidade civil, consoante art. 231.

11. O CBA estabelece, ainda, limites de indenização por dano, conseqüente de morte ou lesão, de 3.500 Obrigações do Tesouro Nacional - OTN, e no caso de atraso no voo, de 150 OTNs. Na hipótese de dano à bagagem, como destruição, perda ou avaria, o código limitou o valor da indenização a 150 OTNs por passageiro. Não obstante, quando for provado que o dano resultou de dolo ou culpa grave do transportador ou de seus prepostos, o CBA prevê a reparação integral do dano.

12. O CBA não disciplinou diretamente a prática de *overbooking*, mas pela leitura dos artigos 229, 230 e 231, citados acima, fica clara a preocupação do legislador em adotar providências em favor do passageiro no caso de atraso ou cancelamento de viagem.

13. Vale ressaltar, nesse ponto, que, em 2010, a ANAC detalhou na Resolução nº 141 o direito de assistência que deve ser prestado pelo transportador aos consumidores nos casos de atrasos, cancelamentos de vôos e na hipótese de preterição de passageiros.

b) Convenções de Varsóvia e de Montreal

14. Os tratados internacionais aqui mencionados destinam-se a regular questões atinentes ao transporte aéreo internacional, assim considerado todo transporte em que o ponto de embarque e o de destino estejam situados em países diferentes.

15. A Convenção de Varsóvia, editada em 1929, impõe regime de responsabilidade subjetiva, com presunção de culpa (art. 20, alínea 1), limitada (art. 22, alíneas 1, 2, 3) e com proibição expressa de inserção de cláusulas convencionais, de modo a eximir ou reduzir os limites indenizatórios nela fixados (art. 23). O transportador poderá se eximir do dever de indenizar, caso demonstre ter adotado todas as medidas necessárias para evitar o dano, ou a culpa da vítima, conforme preceituam os arts. 20 e 21 da referida Convenção. A responsabilidade do transportador, limitada a patamares fixos de indenização, somente se tornará integral nas hipóteses excepcionais de culpa grave ou dolo daquele, bem como diante da irregularidade ou ausência de documentos que se refiram à relação jurídico-contratual.¹

¹ MORSELLO, Marco Fábio. Responsabilidade Civil no Transporte Aéreo. 1. ed. – São Paulo: Atlas, 2007, pg. 56/58.

16. Desde 1929, a Convenção de Varsóvia vem sendo alterada e ampliada através de uma série de acordos, entre os quais o Protocolo de Haia (1955), a Convenção de Guadalajara (1961), os Protocolos da Guatemala (1971) e de Montreal² (1975). Esses diplomas legais aplicáveis ao setor de transporte aéreo internacional de pessoas, bagagens e mercadorias integram o denominado “Sistema de Varsóvia”.³

17. Tendo em vista a fragmentação manifesta do Sistema de Varsóvia, foi celebrado em Montreal, em 28 de maio de 1999, uma convenção para unificação das regras relativas ao transporte aéreo internacional, denominada Convenção de Montreal⁴.

18. Em suma, a Convenção de Montreal adotou a responsabilidade objetiva do transportador até a soma determinada de 100.000 Direitos Especiais de Saque - DES, em caso de morte ou lesão corporal a um passageiro, e a responsabilidade subjetiva baseada na culpa, no que concerne ao montante que supere aquele valor, além de prever excludentes de responsabilidade, em sede de responsabilidade objetiva.⁵ No transporte de bagagem, a responsabilidade do transportador em caso de destruição, perda, avaria ou atraso se limita a 1.000 DES por passageiro, salvo declaração especial de valor.⁶

c) Código Civil

19. O Código Civil, em seu art. 734, determina que o transportador é responsável pelos danos causados às pessoas transportadas e suas bagagens, salvo motivo de força maior, sendo considerada nula qualquer cláusula excludente de responsabilidade, e permite ao transportador exigir do passageiro uma declaração do valor de sua bagagem, a fim de fixar o limite de indenização.

20. Pelo Código Civil, o transportador está sujeito aos horários e itinerários previstos, respondendo por perdas e danos em qualquer atraso, a não ser por motivo de força maior (art. 737). O transportador não pode recusar passageiros, salvo nos casos

² Em 1975 foram firmados em Montreal quatro Protocolos Adicionais ao Sistema de Varsóvia. O Protocolo n.4 modifica, pela primeira vez, as regras concernentes à responsabilidade do transportador pelos bens transportados e introduz os Direitos Especiais de Saque como medida de valor.

³ Nesse sentido, Marco Fábio Morsello, op. cit., p. 53/68.

⁴ Ratificada pelo Brasil em 18 de abril de 2006, por meio do Decreto nº 59/2006, e promulgada em 27 de setembro de 2006, por meio do Decreto nº 5910/2006.

⁵ MORSELLO, Marco Fábio, op. cit., p. 63/77.

⁶ Os limites de responsabilidade do transportador aéreo estão previstos nos artigos 21 e 22 da Convenção de Montreal, Decreto nº 5.910/2006.

previstos nos regulamentos, ou quando condições de higiene ou saúde da pessoa o justificarem (art. 739).

21. Interrompendo-se a viagem por qualquer motivo alheio à vontade do transportador, o mesmo fica obrigado a concluir o transporte, correndo também por sua conta todas as despesas de estadia e alimentação com o passageiro, durante a espera do novo transporte (art. 741).

22. O passageiro tem o direito de rescindir o contrato de transporte: a) Antes de iniciada a viagem, sendo-lhe devida a restituição do valor da passagem, desde que feita a comunicação ao transportador com tempo suficiente de ser renegociada (art. 740, caput); e b) depois de iniciada a viagem, desde que provado que outra pessoa ocupou o seu lugar (art. 740, § 1º).

23. Em todas essas hipóteses, o transportador terá o direito de reter até 5% (cinco por cento) da importância a ser restituída ao passageiro, a título de multa compensatória, conforme previsto no art. 740, § 3º.

d) Código de Defesa do Consumidor

24. O contrato de transporte aéreo caracteriza típica relação de consumo, uma vez que os passageiros inserem-se no conceito de consumidores, enquanto destinatários finais, e a companhia aérea enquadra-se como fornecedora, na medida em que oferece serviços com habitualidade (art. 2º e 3º do CDC).

25. O Código de Defesa do Consumidor é um microsistema jurídico que determina a prevalência dos princípios da boa-fé e da transparência nas relações de consumo, com o intuito de garantir a harmonização do interesse das partes. Tais princípios estão previstos expressamente no artigo 4º da Lei n. 8.078/90, determinando que o consumidor e o fornecedor contratem com lealdade e segurança recíprocas.

26. A responsabilidade civil decorrente da prestação do serviço ao consumidor é de ordem objetiva, independente da existência de culpa do fornecedor, conforme estabelecido nos arts. 6º, VI, 14, 20, 25 e 51, I, do CDC. Ou seja, a empresa deve responder pelos danos que causar ao consumidor, em decorrência da má prestação dos serviços, ainda que terceiros tenham concorrido para a ocorrência do evento danoso.

27. A empresa aérea não pode se eximir da responsabilidade de indenizar o passageiro que teve os seus direitos violados, sob a alegação, por exemplo, de que outra empresa prestou o serviço, pois a regra estabelecida no artigo 7º do CDC é a da solidariedade entre os prestadores de serviço, podendo o consumidor escolher e acionar diretamente quaisquer dos partícipes do ciclo produtivo-distributivo ou todos ao mesmo tempo.

28. O Código de Defesa do Consumidor adota o princípio da reparação integral, na proporção do dano sofrido, material ou imaterial, não comportando fixação de limite prévio indenizatório.

29. Encontram-se incluídos, ainda, no rol de direitos básicos do consumidor, a informação adequada e clara sobre os diferentes produtos e serviços, a proteção contra publicidade enganosa e abusiva, métodos comerciais coercitivos ou desleais, bem como contra práticas e cláusulas abusivas ou impostas no fornecimento de produtos e serviços (art. 6º).

30. Ademais, temas como controle de cláusulas abusivas, oferta, publicidade, bancos de dados, cobrança de dívidas, direito de arrependimento e práticas abusivas, entre elas o overbooking, são inovações trazidas pelo Código de Defesa do Consumidor.

e) Regulamentação ANAC

31. Não se pretende nesse tópico adentrar no mérito das resoluções da ANAC, mas tão somente ressaltar que as determinações da Agência Nacional de Aviação Civil representam um importante instrumento de garantia dos direitos dos consumidores do serviço de transporte aéreo e, por ocuparem categoria inferior à lei e ao Decreto, devem observar a legislação vigente sobre a matéria.

III - Conflito aparente de normas

32. Após análise da legislação que atualmente disciplina o transporte aéreo de passageiros, verifica-se alguns pontos conflitantes entre elas.

33. A Convenção de Varsóvia adota a responsabilidade civil subjetiva, com culpa presumida do transportador, e a de Montreal, nos caso de morte ou lesão corporal a um passageiro, quando o montante superar 100.000 DES, prevê a responsabilidade

subjetiva baseada na culpa. Ambas trazem a previsão de limitação da responsabilidade do transportador aéreo a um patamar limite prévio indenizatório. A Convenção de Montreal estabelece, ainda, prazo prescricional de apenas dois anos para ajuizar a ação de indenização (art. 35, alínea 1).

34. O Código de Defesa do Consumidor estabelece a responsabilidade civil objetiva dos fornecedores, não levando em consideração a existência da culpa, frente aos danos provenientes de acidentes de consumo ou vícios na qualidade ou quantidade dos produtos ou na prestação dos serviços, além de fixar prazo prescricional mais dilatado que o estabelecido pela norma internacional, qual seja, cinco anos para ingressar com ação para responsabilização por fato do produto ou serviço (art. 27, CDC).

35. O tratamento da responsabilidade civil do CBA conflita, também, com o CDC, tanto no que se refere ao regime de responsabilização, como no que tange à fixação de teto indenizatório. O CDC e a Constituição Federal garantem a efetiva prevenção e reparação de danos patrimoniais, morais, individuais e coletivos, sem limitação de valores.

36. Enquanto o CBA permite um atraso até o limite de 4 horas, o CDC e o CC coíbem tal prática na medida em que introduzem conceitos de qualidade e segurança do serviço, dever de pontualidade e vinculação da oferta.

37. Ademais, há alguns temas que são tratados com exclusividade pelo Código de Defesa do Consumidor, como controle de cláusulas abusivas, oferta, publicidade, bancos de dados, cobrança de dívidas, direito de arrependimento e práticas abusivas.

IV – Solução de conflito

38. Entende a doutrina que o ordenamento jurídico brasileiro deve preservar a sua coerência, a sua visão de todo sistemático, sem perder a capacidade de renovação⁷. Os novos microssistemas devem integrar-se ao todo de forma harmoniosa, pois o ordenamento jurídico pressupõe a unidade normativa e a não contradição entre normas que integram o sistema.⁸

⁷ Nesse sentido, Cláudia Lima Marques, A responsabilidade do transportador aéreo pelo fato do serviço e o Código de Defesa do Consumidor – antinomia entre norma do CDC e de leis especiais. Revista de Direito do Consumidor, São Paulo, v. 3, p. 157, 1992.

⁸ Na lição de Bobbio, “a antinomia no sistema jurídico é sempre aparente e nunca real, já que o próprio ordenamento contém regras que devem necessariamente levar à solução de possíveis conflitos entre suas normas”. Teoria generale del diritto, Torino: Giappichelli, 1993, p. 218-235.

39. Esse posicionamento vai ao encontro da Teoria do Diálogo das Fontes, idealizada pelo Alemão Erik Jayme e sustentada no Brasil por Cláudia Lima Marques, que consiste na “aplicação simultânea, compatibilizadora, das normas em conflito, sob a luz da Constituição, com efeito útil para todas as leis envolvidas, mas com eficácias (brilhos) diferenciadas a cada uma das normas em colisão, de forma a atingir o efeito social (e constitucional) esperado. O ‘brilho’ maior será da norma que concretizar os direitos humanos envolvidos no conflito, mas todas as leis envolvidas participarão da solução concorrentemente”⁹.

40. No caso de conflito entre as normas do CDC e as leis anteriores, especiais ou gerais (CBA, CC e Sistema de Varsóvia), ou as leis posteriores, especiais ou gerais (Convenção de Montreal), deve-se fazer uma interpretação compatibilizadora, visando à conservação dos efeitos da norma jurídica, de forma que as normas continuem em pleno vigor, com exclusão de dispositivos, nos quais se mostra aparente o conflito¹⁰.

41. A utilização dos critérios clássicos (o cronológico, o hierárquico e o da especialidade) para a solução dos conflitos, nesse caso, não é suficiente para dirimir o conflito, pois as normas são do mesmo nível hierárquico e não há regras claras para estabelecer a hierarquia entre os critérios.

42. A doutrina e a jurisprudência têm se posicionado no sentido de que as normas infraconstitucionais devem ser analisadas pelo método da “interpretação conforme a constituição”, buscando identificar a força normativa conferida a cada norma pelo ordenamento constitucional vigente, método hermenêutico hierarquicamente superior aos tradicionais.

43. A esse respeito, leciona Maria Celina Bodin de Moraes que “grande parte da doutrina especializada, antiga e moderna, encontra-se coesa em tomo do caráter normativo das prescrições constitucionais, isto é, de sua juridicidade. As normas constitucionais, com efeito, são dotadas de supremacia (decorrente da rigidez constitucional), elegem-se como as principais normas do sistema, não podem ser contraditas por qualquer regra jurídica, sendo

⁹ MARQUES, Cláudia Lima (Coordenação). Diálogo das fontes: do conflito à coordenação de normas do direito brasileiro, Editora Revista dos Tribunais, São Paulo, pg. 185/186, 2012.

¹⁰ Nesse sentido, Cláudia Lima Marques, op. cit., pg. 157/160, e Antônio Herman de Vasconcellos Benjamin, A responsabilidade do transportador aéreo. Revista direito do consumidor nº 03, pg. 182/190.

precípua seu papel na teoria das fontes do direito civil”¹¹. Neste mesmo sentido aponta Cláudia Lima Marques que “é da Constituição Federal, por exemplo, que emanam hoje os princípios basilares a serem seguidos pelas leis inferiores e as linhas éticas de conduta que determinarão, em última análise, a coerência do sistema e a elaboração e interpretação das outras leis”¹².

44. Assim também se posicionou o Ministro Cezar Peluso do Supremo Tribunal Federal, nos autos do RE nº 351.750/RJ, quando procedeu à análise da controvérsia sobre a existência de conflito entre os textos normativos que versam sobre transporte aéreo de passageiros, demonstrando que a solução para o conflito aparente entre os diplomas legais infraconstitucionais “se radicaria na própria Constituição da República, e não, nas regras de hermenêutica constantes da Lei de Introdução ao Código Civil, calcadas nos critérios da temporalidade (lei posterior prevalece sobre a anterior) e da especialidade (lei especial prevalece sobre a geral), válidos apenas para resolver aparentes antinomias entre normas infraconstitucionais, insuscetíveis de análise no extraordinário”.

45. Como se sabe, o CDC veio dar cumprimento ao mandamento constitucional do art. 5º, XXXII, que inclui, entre os direitos fundamentais, a PROTEÇÃO DO CONSUMIDOR; e ao mandamento do art. 170, inciso V, da CF, que considera a defesa do consumidor como princípio da ordem econômica.

46. A Constituição Federal dedicou, ainda, quatro artigos para tratar do tema “consumidor”, todos de cunho nitidamente protetivo. A saber:

“Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: (...)”

XXXII – o Estado promoverá, na forma da lei, a defesa do consumidor; (...)”

“Art. 24. Compete à União, aos Estados e ao Distrito Federal legislar concorrentemente sobre: (...)”

¹¹ MORAES, Maria Celina Bodin. “A caminho de um Direito Civil Constitucional”. Revista Estado, Direito e Sociedade, vol. I, 1991.

¹² MARQUES, Cláudia Lima. A responsabilidade do transportador aéreo. Revista direito do consumidor nº 03, p. 182.

VIII – responsabilidade por dano ao meio ambiente, ao consumidor, (...)”

“Art. 150. (...)”

§ 5º - A lei determinará medidas para que os consumidores sejam esclarecidos acerca dos impostos que incidam sobre mercadorias e serviços.”

“Art. 170. A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios:

V – defesa do consumidor;”

47. Observa-se que o legislador concedeu qualificação suprema às normas tuteladoras dos direitos dos consumidores, quando comparadas às demais normas que tratam sobre o transporte aéreo, passando a assumir o papel de normas cogentes, de ordem pública e de interesse social, ou seja, inderrogáveis por vontade dos interessados.

48. A esse respeito, vale destacar os ensinamentos do Ministro Cezar Peluso¹³:

“A defesa do consumidor, além de objeto de norma constitucional, é direito fundamental (art. 5º, XXXII), de modo que não pode ser restringida por regra subalterna, nem sequer por Emenda Constitucional, enquanto inserta em cláusula pétrea (art. 60, § 4º, inc. IV).”

49. O status constitucional conferido à matéria “defesa do consumidor” implica a prevalência das normas protetivas do consumidor sobre as demais, estejam elas contidas no CDC, no CC, no CBA, nas Convenções e Tratados Internacionais ou mesmo nas Resoluções da ANAC.

50. Nesse contexto, transcrevem-se acórdãos do STJ e do STF, unânimes quanto à prevalência do CDC sobre as demais normas que versam sobre transporte aéreo:

RESPONSABILIDADE CIVIL. ACIDENTE AÉREO. PESSOA EM SUPERFÍCIE QUE ALEGA ABALO MORAL EM RAZÃO DO CENÁRIO TRÁGICO. QUEDA DE AVIÃO NAS CERCANIAS DE SUA RESIDÊNCIA. CONSUMIDOR POR EQUIPARAÇÃO. ART. 17 DO CDC. PRAZO PRESCRICIONAL. CÓDIGO CIVIL DE 1916. INAPLICABILIDADE.

¹³ RE nº 351.750/RJ, STF.

CONFLITO ENTRE PRAZO PREVISTO NO CÓDIGO BRASILEIRO DE AERONÁUTICA (CBA) E NO CDC. PREVALÊNCIA DESTES. PRESCRIÇÃO, TODAVIA, RECONHECIDA.

1. A Segunda Seção sufragou entendimento no sentido de descaber a aplicação do prazo prescricional geral do Código Civil de 1916 (art.177), em substituição ao prazo específico do Código de Defesa do Consumidor, para danos causados por fato do serviço ou produto (art.27), ainda que o deste seja mais exíguo que o daquele (Resp 489.895/SP, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 10/3/2010).

2. As vítimas de acidentes aéreos localizadas em superfície são consumidores por equiparação (bystanders), devendo ser a elas estendidas as normas do Código de Defesa do Consumidor relativas a danos por fato do serviço (art. 17, CDC).

3. O conflito entre o Código de Defesa do Consumidor e o Código Brasileiro de Aeronáutica - que é anterior à CF/88 e, por isso mesmo, não se harmoniza em diversos aspectos com a diretriz constitucional protetiva do consumidor -, deve ser solucionado com prevalência daquele (CDC), porquanto é a norma que melhor materializa as perspectivas do constituinte no seu desígnio de conferir especial proteção ao pólo hipossuficiente da relação consumerista. Precedente do STF.

(REsp 1.281.090 / SP, Relator Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, Quarta Turma, DJE 15/03/2012)

“RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DANOS MORAIS DECORRENTES DE ATRASO OCORRIDO EM VOO INTERNACIONAL. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. NÃO CONHECIMENTO.

1. O princípio da defesa do consumidor se aplica a todo o capítulo constitucional da atividade econômica.

2. 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.(...) (Grifo nosso)

(RE 351.750-3/RJ, Relator para o acórdão: Ministro Carlos Britto, Primeira Turma, DJE 25/09/2009)

51. Restou claro, portanto, que os dispositivos do CBA e das Convenções de Varsóvia e Montreal não podem reduzir o âmbito de proteção do consumidor, sob pena de ofensa ao art. 5º, XXXII, da Constituição Federal.

52. A existência de um Código de Defesa do Consumidor não afasta, a priori, a aplicação de outras normas que versam sobre transporte aéreo, que poderão ser invocadas e aplicadas, desde que não restrinjam conquistas asseguradas pelos consumidores.

53. Vale frisar, que, ainda que se aplicasse o critério da especialidade para solucionar o conflito aparente entre o CBA, CC, CDC e Convenções, prevaleceria o codex consumerista, tendo em vista o seu caráter especial em razão do sujeito tutelado, explicado com clareza por Antônio Herman de Vasconcelos e Benjamin¹⁴, in verbis:

“O Código de Defesa do Consumidor pertence àquela categoria de leis denominadas ‘horizontais’, cujo campo de aplicação invade, por assim dizer, todas as disciplinas jurídicas, do Direito Bancário ao Direito de Seguros, do Direito Imobiliário ao Direito Aeronáutico, do Direito Penal ao Direito Processual Civil.

São normas que têm por função, não reger uma determinada matéria, mas proteger sujeitos particulares, mesmo que estejam eles igualmente abrigados sob outros regimes jurídicos. Daí o caráter "especialíssimo" do Direito do Consumidor. Enquanto que o Direito Aeronáutico é disciplina especial em decorrência da modalidade de prestação, o Direito do Consumidor é disciplina especial em razão do sujeito tutelado. E, como é curral, prepondera o sistema protetório do indivíduo em detrimento do regime protetório do serviço ou produto. É a fisionomia humanista que informa todo o Direito do Welfare State.

Sendo assim, o correto seria, em querendo evitar que o transporte aéreo ficasse sob seu guarda-chuva, que o legislador, ao proteger o consumidor, estipulasse, expressamente (como faz em outros países), que suas normas não se aplicariam a tal modalidade de serviço. O Código de Defesa do Consumidor não só não tem tal corte, como, ao contrário, determina que os direitos nele previstos ‘não excluem outros decorrentes de tratados ou convenções internacional de que o Brasil seja

¹⁴ BENJAMIN, Antonio Herman de Vasconcellos. O Transporte aéreo e o Código de Defesa do Consumidor. [HTTP://bdjur.stj.gov.br](http://bdjur.stj.gov.br).

signatário.' Vale dizer, os tratados e convenções, nessa matéria, são válidos, desde que sirvam para ampliar os direitos dos consumidores, nunca para reduzi-los."(grifamos)

V – Conclusão

54. Ante o exposto, esse Departamento de Proteção e Defesa do Consumidor entende que, em caso de conflito aparente das normas que versam sobre transporte aéreo, configurada relação de consumo, devem prevalecer as normas que integram o microsistema consumerista ou que confirmam maior amplitude de direitos ao consumidor, conforme arts. 7º, da Lei nº 8078/90, e 5º, XXXII, da Constituição Federal.

À consideração superior.

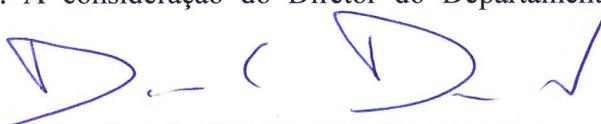
Brasília, 20 de agosto de 2012.


MARCELA MALDONADO
Analista do DPDC

De acordo. À consideração do Coordenador Geral de Estudos e Monitoramento de Mercado.


CELSO AUGUSTO RODRIGUES SOARES
Coordenador de Monitoramento de Mercado

De acordo. À consideração do Diretor do Departamento de Proteção e Defesa do Consumidor.


DANILO CESAR MAGANHOTO DONEDA
Coordenador-Geral de Estudos e Monitoramento de Mercado

De acordo. Encaminhe-se a Exma. Secretária Nacional do Consumidor.


AMAURY MARTINS DE OLIVA
Diretor do Departamento de Proteção e Defesa do Consumidor

De acordo.


JULIANA PEREIRA DA SILVA
Secretária Nacional do Consumidor