

Apelação Cível n. 0069988-79.2012.8.24.0023  
Relator: Desembargador Rubens Schulz

APELAÇÃO CÍVEL. RESPONSABILIDADE CIVIL. TRANSPORTE AÉREO. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS. COBRANÇA DE TAXA POR EXCESSO DE BAGAGEM. IMPROCEDÊNCIA NA ORIGEM.

RECURSO DO AUTOR. ALEGAÇÃO DE DANOS DECORRENTES DA ABUSIVIDADE DA COBRANÇA DE TAXA POR EXCESSO DE BAGAGEM. INSUBSISTÊNCIA. LEGALIDADE DA COBRANÇA. DANOS MATERIAIS HIPOTÉTICOS JÁ QUE NÃO HOUE O PAGAMENTO DA TAXA SUPOSTAMENTE EXCESSIVA PELO PASSAGEIRO. OPÇÃO PELA AQUISIÇÃO DE NOVA PASSAGEM AÉREA COM TERCEIRA COMPANHIA, ESTRANHA A RELAÇÃO JURÍDICA ORIGINÁRIA, QUE NÃO PODE SER IMPUTADA À RÉ. DANOS MORAIS INEXISTENTES. ABORRECIMENTO E DISSABOR COMUM DA VIDA MODERNA, SEM DEMONSTRAÇÃO DE EXCEPCIONALIDADE PARA CARACTERIZAÇÃO DO ABALO ANÍMICO. AUSÊNCIA DE REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA CONFIGURAÇÃO DA RESPONSABILIDADE CIVIL – ATO ILÍCITO E DANO.

HONORÁRIOS DO DEFENSOR DATIVO. PEDIDO DE UTILIZAÇÃO DA TABELA DE HONORÁRIOS DA OAB/SC. TESE AFASTADA. NOMEAÇÃO – JUNHO DE 2012 – QUE SE DEU ANTES DA DECLARAÇÃO DA INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI COMPLEMENTAR N. 155/1997 PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. HONORÁRIOS QUE DEVEM SER FIXADOS ATRAVÉS DE URH (UNIDADE REFERENCIAL DE HONORÁRIOS).

HONORÁRIOS RECURSAIS. SENTENÇA PUBLICADA NA VIGÊNCIA DO CPC/15. INTELIGÊNCIA DO ART. 85, § 11º, DO REFERIDO DIPLOMA LEGAL. EXEGESE DO ENUNCIADO ADMINISTRATIVO N. 7 DO STJ. MAJORAÇÃO DA VERBA HONORÁRIA FIXADA NA ORIGEM.

RECURSO CONHECIDO E, EM PARTE, PROVIDO.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível n. 0069988-79.2012.8.24.0023, da comarca da Capital (3ª Vara Cível) em que é Apelante Felipe Rafael Garces Fiallos e Apelada Tam Linhas Aéreas S/A.

A Segunda Câmara de Direito Civil decidiu, por votação unânime, conhecer do recurso e, em parte, dar-lhe provimento para fixar em 12,5 URH's os honorários do defensor dativo nomeado para defesa dos interesses do apelante/autor. Por fim, eleva-se, a título de honorários recursais (art. 85, § 11º do CPC/15), o valor da verba honorária em 5% (cinco por cento) sobre valor da causa. Custas legais.

Participaram do julgamento, realizado nesta data, o Exmo. Sr. Des. Newton Trisotto, presidente com voto, o Exmo. Sr. Des. João Batista Góes Ulysséa e o Exmo. Sr. Des. Rubens Schulz, relator.

Florianópolis, 8 de junho de 2017.

Desembargador Rubens Schulz

RELATOR

Documento assinado digitalmente

Lei n. 11.419/2006

## RELATÓRIO

Felipe Rafael Garces Fiallos ajuizou "*ação de danos materiais e danos morais*" em face de Tam Linhas Aéreas S.A.

Alegou, o autor, em síntese, que adquiriu bilhete único para voo internacional – do Equador (Guayaquil) para o Brasil (Florianópolis) –, com conexão em São Paulo (24-2-2012). Disse que, em Guayaquil, ao realizar *check in* junto à empresa aérea Copa Airlines efetuou pagamento de taxa por excesso de bagagem e, quando de sua chegada em São Paulo, no balcão da empresa ré, ao realizar novo *check in*, novamente houve a exigência de pagamento de taxa, dessa feita na ordem de R\$ 1.071,83 (mil e setenta e um reais e oitenta e três centavos), insurgindo-se o autor quanto ao valor cobrado, o que ensejou a perda da conexão. Narrou que em razão da ilegalidade praticada, necessitou adquirir outra passagem aérea com companhia diversa – Gol Linhas Aéreas –, arcando com a quantia de R\$ 772,95 (setecentos e setenta e dois reais e noventa e cinco centavos) para chegar ao local de destino. Por conta disso, diante de todo o transtorno gerado, requer indenização por danos materiais – compra de nova passagem ante a perda da conexão – e danos morais (2-44).

Citada, a ré apresentou contestação, alegando que, após realizado o *check in* na cidade de São Paulo, verificou-se o excesso de bagagem e, por não serem passagens conjugadas, de modo que os contratos de transporte eram distintos – de Guayaquil para São Paulo (Copa Airlines) e São Paulo para Florianópolis (Tam Linhas Aéreas) –, na forma estabelecida pela ANAC, regular mostrou-se a cobrança da taxa. Asseverou sobre a licitude da cobrança e da ausência de ato ilícito imputável. Impugnou o pleito por danos materiais e morais, pugnano pela improcedência dos pedidos iniciais (fls. 49-67).

Houve réplica (fls. 71-76).

Conclusos os autos, sobreveio sentença que julgou improcedentes os pedidos iniciais e, por consequência, condenou o autor ao pagamento das

custas processuais e honorários advocatícios, estes arbitrados em R\$ 800,00 (oitocentos) reais, suspensa a executoriedade ante a concessão da justiça gratuita concedida ao autor (fls. 78-81).

Irresignado, o autor interpôs recurso de apelação no qual sustenta que a cobrança da taxa por excesso de bagagem mostrou-se excessiva e abusiva, sem justificativa e em total descompasso com *"as normas internacionais"*. Disse *"que a cobrança do excesso de bagagem não pode ultrapassar o equivalente de 1% do valor do bilhete de passagem para trecho"* e, ante a aplicação do Código de Defesa do Consumidor e a inversão do ônus da prova, caberia à empresa a demonstração de não ter havido exigência de tarifa excessiva, destacando que o consumidor não discordou da cobrança da taxa, apenas discordou do valor exigido pela ré. Desta forma, pleiteia a reforma da sentença para reconhecer a responsabilidade da empresa com os danos materiais e morais suportados, pugnando pela redistribuição dos ônus de sucumbência e a fixação de honorários de defensor dativo (fls. 86-134).

Com as contrarrazões (fls. 137-160), ascenderam os autos a esta eg. Corte de Justiça.

Este é o relatório.

## VOTO

Presentes os requisitos objetivos e subjetivos de admissibilidade, conhece-se do recurso de apelação, passando-se ao exame do seu objeto à luz das disposições do Código de Processo Civil de 2015, tendo em vista que a sentença recorrida foi publicada em data posterior a sua promulgação.

Cuida-se de recurso de apelação cível interposto pelo apelante/autor que, descontente com a decisão singular, pretende a responsabilização da empresa aérea pelo transtorno causado decorrente de cobrança ilegal e excessiva, em seu entender, de taxa por excesso de bagagem, que causou danos materiais e morais – perda do voo conexo contratado originalmente e necessidade de aquisição de passagem com empresa aérea diversa.

Pois bem.

Inicialmente, destaca-se que ao caso, ante a relação jurídica entre as partes ser tipicamente de consumo, aplicam-se as normas do Código de Defesa do Consumidor. Logo, ressalta-se que a legislação consumerista, por sua natureza protetiva, estabelece a responsabilidade civil objetiva relativa aos defeitos na prestação de serviço, ao passo que a demonstração de culpa – negligência, imperícia ou imprudência – do fornecedor é prescindível. Vale dizer, assim, que a responsabilidade da empresa – comprovado o ilícito, o dano e o nexo causal – é presumida, salvo quando comprovada alguma das situações de excepcionalidade previstas no Códex Consumerista ou, ainda, a ruptura no nexo de causalidade.

Nesse ponto, muito embora tenha o apelante argumentado que a cobrança do importe de R\$ 1.071,83 (mil e setenta e um reais e oitenta e três centavos), a título de taxa por excesso de peso, segundo normas internacionais, mostra-se exagerada, o que causou a recusa no pagamento na ocasião e, ante o desentendimento com funcionários da empresa ré, a perda da conexão e

necessidade de aquisição de nova passagem com companhia aérea diversa para chegada no local de destino, causando danos materiais e morais, data venia, infere-se que a sentença mostrou-se correta.

Isso porque, muito embora, aplicada a responsabilidade civil objetiva, prevista no art. 14 do Código de Defesa do Consumidor, é exigido minimamente do consumidor a comprovação de prática de conduta comissiva ou omissiva – ato ilícito –, causadora de prejuízo à esfera patrimonial ou extrapatrimonial – dano –, independentemente de culpa, bem como, o nexo de causalidade.

No caso, o evento causador do dano – ato ilícito – seria a cobrança da taxa por excesso de bagagem, entendida como exagerada, justificada pela empresa em razão do excesso em 29 quilos (fl. 33) dos limites estabelecidos pela ANAC, na época, em voos domésticos, note-se:

Para realizar uma viagem internacional, caso o passageiro precise se deslocar antes até outra cidade no Brasil (trecho nacional), deverá observar o seguinte:

- Quando as passagens aéreas, tanto para o voo nacional quanto para o voo internacional forem conjugadas, ou seja, quando houver apenas um contrato de transporte (mesmo se forem de empresas diferentes), o passageiro terá direito à franquia de bagagem do destino internacional;
- Quando as passagens não forem conjugadas, ou seja, quando houver contratos de transporte distintos, o passageiro terá direito à franquia de bagagem nacional no trecho nacional e à franquia de bagagem internacional no trecho internacional (Disponível em: [http://www2.anac.gov.br/dicasanac/pdf/novo/anac\\_panfleto\\_bagagem.Pdf](http://www2.anac.gov.br/dicasanac/pdf/novo/anac_panfleto_bagagem.Pdf). Consultado em: 8-5-2017).

Importante esclarecer que a definição para o termo "*passagens aéreas conjugadas*", é dada pelo destino final das próprias bagagens. Assim, se há a necessidade de realização de retirada das malas, com novo check in, como é o caso dos autos, por evidente está a se tratar de contrato de transporte distinto.

Somente não haveria a cobrança de nova taxa por excesso de bagagem para os casos em que a transportada – companhia aérea – fosse a mesma, porém, nestes casos, sequer haveria a necessidade de realização de

novo check in, pois a própria empresa realizaria diretamente o transporte das malas para nova aeronave.

Portanto, patente a legalidade da cobrança da taxa, tanto que o apelante não se insurge quanto a cobrança em si, mas, rebela-se e entende indevido o montante exigido pela empresa apelada, destacando cálculo que entende razoável para fins de taxamento (fl. 33).

Sobre isso, não fosse a ausência de apontamento legal para o cálculo que entendeu adequado e devido, ainda, para que houvesse eventual legitimidade e interesse da parte no reconhecimento da ilegalidade da cobrança, necessário seria que este efetuasse o pagamento da quantia exigida pela companhia aérea para somente então, em juízo, postular e requerer o abatimento dos valores tidos como abusivos, inclusive em dobro.

Superada a legalidade da cobrança, o que inclusive foi reconhecida pelo apelante, bem como, a ausência de pagamento do valor para possibilidade de reconhecimento, em juízo, da ilegalidade da cobrança, passa-se a analisar os supostos danos suportados pelo apelante.

Relativamente aos danos materiais, novamente ressalta-se que a parte demandante negou-se a realizar o pagamento da taxa, tão logo, busca a parte indenização por um dano hipotético, não concreto.

Sobre o tema, da eg. Corte carioca, tem-se que *"para viabilizar a procedência da ação de ressarcimento de prejuízos, a prova da existência do dano efetivamente configurado é pressuposto essencial e indispensável, o que implica concluir que somente danos diretos e efetivos que encontram no ordenamento jurídico suporte de ressarcimento, não se indenizando, por conseguinte, dano hipotético"* (TJRJ, Apelação n. 2006.001.53346, Quinta Câmara Cível, rel. Des. Álvaro Henrique Teixeira, j. 28-12-2006).

Tocante aos danos morais, uma vez que a situação vivenciada – cobrança de taxa o que acarretou na perda do voo conexo – teria ultrapassado

os limites da razoabilidade, das palavras de Sérgio Cavalieri Filho, "só deve ser reputado como dano moral a dor, vexame, sofrimento ou humilhação que, fugindo à normalidade, interfira intensamente no comportamento psicológico do indivíduo, causando-lhe aflições, angústia e desequilíbrio em seu bem-estar. Mero dissabor, aborrecimento, mágoa, irritação ou sensibilidade exacerbada estão fora da órbita do dano moral, porquanto, além de fazerem parte da normalidade do dia-a-dia, no trabalho, no trânsito, entre os amigos e até no ambiente familiar, tais situações não são intensas e duradouras, a ponto de romper o equilíbrio psicológico do indivíduo. Se assim não se entender, acabaremos por banalizar o dano moral, ensejando ações judiciais em busca de indenizações pelos mais triviais aborrecimentos" (Programa de responsabilidade civil. 6. ed. São Paulo: Malheiros, 2005. p. 105).

No caso, houve a exigência da taxa por excesso de bagagem, quantia com a qual não concordou o consumidor, optando este, ante a ausência de composição amigável entre as partes, em contratar companhia diversa para realização do transporte até a cidade de Florianópolis.

Portanto, o que de fato ocorreu foi um desentendimento comum sem que houvesse qualquer desrespeito da empresa perante o consumidor, ou qualquer excepcionalidade indenizável.

Em caso similar, extrai-se precedente extraído junto ao eg. Tribunal do Distrito Federal, se não vejamos:

JUIZADO ESPECIAL. TRANSPORTE AÉREO INTERNACIONAL. RESPONSABILIDADE CIVIL. EXCESSO DE BAGAGEM. EXIGÊNCIA DE MULTA PARA EMBARQUE. EXERCÍCIO REGULAR DE DIREITO. PERDA DE VÔO. DANOS MORAIS. INOCORRÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO.

1. A responsabilidade civil tem por pressupostos o ato ilícito praticado com culpa ou dolo, o dano e nexos de causalidade.

2. A companhia aérea age no exercício regular de direito, ao recusar bagagem com excesso de peso sem o pagamento da respectiva taxa. As condições pessoais do passageiro, de não dispor de recursos para o pagamento da franquia pelo excesso de carga, não altera o legítimo interesse do fornecedor do serviço.

3. Inexistente ato ilícito, improcede o pedido de reparação de danos materiais e morais.

4. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

5. Condeno os recorrentes ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios que arbitro em 10% do valor da causa e suspendo a exigibilidade na forma do art. 12 da Lei 1060/50.

6. Decisão proferida nos termos do art. 46 da Lei 9.099/95, servindo a ementa de acórdão (Apelação Cível n. 2013.0310351223, Primeira Turma Recursal, rel. Juiz Luís Gustavo B. de Oliveira, j. 7-10-2014 – Grifou-se).

Em arremate, a fim de evitar eventual interposição de embargos de declaração, relativamente ao pedido de inversão do ônus da prova para que apresentasse a empresa o cálculo realizado para fins de taxamento, este *"não se opera de forma automática, uma vez deferida quando, a critério do juiz, segundo as regras ordinárias de experiência, for verossímil a alegação ou quando o consumidor for hipossuficiente. Assim, se o magistrado não determinou de ofício a inversão do ônus probatório ou o consumidor assim não requereu no momento oportuno, encontra-se preclusa a matéria, inadmitindo-se, pois, qualquer pretensão nesse sentido nas razões de apelação. Logo, "não se admite a inversão de tal ônus somente em sede recursal, sob pena de violação aos princípios do contraditório e da ampla defesa, pois imporia ao fornecedor tal encargo quando já impossibilitado de produzir prova, porque há muito encerrada a fase de instrução do feito"* (TJDFT, Apelação n. 0011153-30.2015.8.07.0003, Quinta Turma Cível, rel. Des. Josaphá Francisco dos Santos, j. 18-11-2015).

No caso, embora tenha o autor pretendido, de forma genérica, a inversão do ônus da prova na exordial, não houve manifestação a respeito no despacho inicial pelo juízo e, quando da manifestação à contestação, a parte postulante requereu o julgamento antecipado da lide, silente quanto a inversão do ônus da prova, tão logo, impossível se mostra a aplicação da excecionalidade neste momento processual.

Por fim, ainda, referente aos honorários de defensor dativo nomeado para defesa dos interesses do apelante/autor (fl. 44), cuja sentença restou omissa, não há falar em arbitramento de acordo com a atual tabela de

honorários da OAB/SC, vez que a nomeação – junho de 2012 – deu-se antes da declaração da inconstitucionalidade da lei complementar n. 155/97 – março de 2013 – (nessa linha, vide: Apelação n. 0039568-91.2012.8.24.0023, da Capital, Segunda Câmara de Direito Civil, rel. Des. João Batista Góes Ulysséa, j. 22-9-2016), razão pela qual fixa-se os honorários do defensor em 12,5 URH's, observada a tabela de honorários do anexo da lei complementar n. 155/1997.

Ante o exposto, dá-se provimento ao recurso de apelação para fixar em 12,5 URH's os honorários do defensor dativo nomeado para defesa dos interesses do apelante/autor. A título de honorários recursais, na forma do disposto no art. 85, § 11º, do Código de Processo Civil de 2015, fixa-se em 5% (cinco por cento) sobre o valor da causa.

Este é o voto.