



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Registro: 2019.0000885021

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1026246-52.2018.8.26.0562, da Comarca de Santos, em que é apelante (JUSTIÇA GRATUITA), é apelado ALITALIA COMPANHIA AEREA ITALIANA S.P.A..

ACORDAM, em 14ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Deram provimento ao recurso. V. U.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores CARLOS ABRÃO (Presidente sem voto), MELO COLOMBI E THIAGO DE SIQUEIRA.

São Paulo, 23 de outubro de 2019.

ACHILE ALESINA

RELATOR

Assinatura Eletrônica

Apelação Cível nº 1026246-52.2018.8.26.0562

Apelante:

Apelado: Alitalia Companhia Aerea Italiana S.p.a.

Comarca: Santos

Voto nº 15538



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

AÇÃO CONDENATÓRIA – recurso da autora – transporte aéreo internacional – prevalência das convenções internacionais sobre o CDC – julgamento pelo STF do RE 636.331/RJ, que reconheceu a aplicabilidade das convenções internacionais sobre transporte aéreo internacional sobre as normas consumeristas – contudo, o próprio voto do ministro relator fez expressa menção acerca da exclusão do dano moral, pois não há qualquer referência a esse ponto na Convenção de Montreal e, ainda, não é possível colocar preço nos direitos da personalidade – dano moral – ocorrência – ré que impediu o embarque da autora e de seu filho, desconsiderando documentos legítimos e suficientes – provas documental e testemunhal que corroboram a tese da autora – humilhação e constrangimento comprovados – ré que não se desincumbiu do ônus de provar versão distinta daquela apresentada pela autora, no sentido de que houve suspeita de sequestro do próprio filho e de que a cor da pele diferente entre ambos influenciou na conduta dos prepostos – juiz de direito plantonista que já havia se pronunciado pela desnecessidade de autorização de embarque em português, já que todos os documentos apresentados pela autora estavam em ordem – situação que extrapola o mero aborrecimento – dano moral ocorrente e indenização arbitrada em R\$ 20.000,00 – precedente do STJ - sentença reformada – sucumbência invertida – recurso provido.

2

Trata-se de recurso à r. sentença proferida pelo MM. Juiz de Direito da 1ª Vara Cível da Comarca de Santos, Dr. Paulo Sérgio Mangerona, que nos autos da ação condenatória julgou improcedente o pedido. Condenou a autora ao pagamento de custas e despesas, bem como honorários fixados em 10% sobre o valor da causa, observada a gratuidade.

Recorre a autora e busca a reforma da sentença.

Recurso regularmente processado.

É o relatório.

Narra a inicial que a autora firmou com a ré um contrato de prestação de serviços de transporte aéreo internacional, afirmando haver sofrido inúmeros transtornos.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Afirma que reside na Itália e que vem ao Brasil algumas vezes ao ano, o que ocorreu em 2018, tendo adquirido bilhetes para embarque em 08/01 e retorno em 31/03.

Continua narrando que o trecho de vinda ao Brasil ocorreu normalmente, mas no retorno à Itália, no momento do embarque, foi indagada pela preposta da ré se estava com os documentos de seu filho menor e exigindo a autorização paterna para a viagem.

Explica a autora que o marido é italiano, lá residem e que o filho tem as características físicas semelhantes às do pai, que é branco.

Mesmo de posse dos documentos, escritos em italiano, a preposta não aceitou as justificativas e exigiu a autorização do pai escrita em português, já que devido aos casos de sequestro de crianças no Brasil não seria autorizado o embarque, momento em que acionou a Polícia Federal, sendo informada pelo agente que a autorização deveria ser em português ou então que ela seria encaminhada, junto com o filho, para o plantão da Vara da Infância e da Juventude.

Alega que tal procedimento era desconhecido e que ficou sem alternativa, já que o avião decolou enquanto ela aguardava uma

3

solução.

Obteve ainda informação da preposta da ré de que após a autorização judicial de viagem ela poderia embarcar com seu filho, o que somente poderia ocorrer no dia seguinte, já que o plantão estava encerrado naquele dia.

Narra que permaneceu no aeroporto junto com o filho, criança, sem apoio, até que conseguiu o auxílio de uma amiga que a levou à Santos, cidade na qual residem seus pais.

No dia 31/03 foi ao plantão judicial e recebeu a informação e que não havia juiz presente para fornecer a autorização de viagem e que deveria voltar no dia seguinte, o que fez.

Foi recebida pela funcionária do Tribunal de Justiça, que



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

afirmou sua estranheza com a negativa de embarque, já que o pai da criança é italiano e reside na Itália e, além disso, a criança está com a documentação em dia e devidamente acompanhada da mãe.

Tanto assim que o juiz de direito ao despachar a autorização deixou expresso que a autorização vindicada pela ré não seria necessária.

Afirma que houve discriminação racial pelo fato de ser negra e o filho branco, o que não demoveu os prepostos da ré mesmo com toda a documentação entregue.

Continua narrando que a ré negou o embarque imediato no próximo voo disponível, afirmando que ela deveria comprar a passagem.

Nos dias seguintes, 02/04 e 03/04, retornou ao aeroporto e afirmou que a conduta equivocada da ré a impediu de embarcar no voo comprado com antecedência e que, assim, a ré deveria resolver a situação, já que ela não tinha mais condições de pagar uma nova passagem.

Relata desespero e angústia pela falta de apoio dos prepostos da ré, passando a pedir ajuda a qualquer pessoa, até que recebeu o e-mail da agência de viagem com o bilhete de embarque emitido

4

para 04/04/2018 as 14h50m.

Afirma a relação de consumo, a responsabilidade objetiva da ré, o dano moral e requer a indenização, inclusive pela discriminação racial.

Requer a procedência.

Em contestação, a ré afirma que a recusa de embarque foi legítima e que a culpa pela situação experimentada foi exclusiva da autora.

Alega que a preposta exigiu a documentação de viagem para criança desacompanhada e que a autorização entregue pela autora é reconhecida apenas pelas autoridades italianas, não tendo efeitos no Brasil.

Relata que o problema com o documento era que, além de



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

estar em idioma italiano, não havia tradução juramentada e nem chancela consular.

Afirma que a Res. 131 do CNJ não é aplicável porque a autora também deixou e apresentar atestado de residência emitido pelo Consulado há menos de dois anos, o que a autora não apresentou.

Relata o descumprimento da lei brasileira e que o desconhecimento não pode ser alegado pela autora.

Afirma que não houve discriminação racial, mas apenas cumprimento estrito da lei.

Rechaça o dano moral e requer a improcedência.

A r. sentença julgou improcedente o pedido. Condenou a autora ao pagamento de custas e despesas, bem como honorários fixados em 10% sobre o valor da causa, observada a gratuidade.

Apelação da autora (fls. 227/246).

Contrarrazões da ré (fls. 249/263).

5

Em suas razões, a apelante reitera que sofreu dano moral pela conduta indevida dos prepostos da apelada.

Afirma que entregou todos os documentos necessários, inclusive o que atesta a residência da criança no exterior, junto com a própria mãe.

Alega que houve suspeita de sequestro de seu próprio filho e encaminhamento à Polícia Federal de forma desnecessária, como frisou o magistrado que outorgou a autorização de viagem.

Reitera que foi negada validade aos documentos apresentados e que a prova oral produzida nada trouxe para a defesa da apelada, enquanto que as suas testemunhas corroboraram sua narrativa.

Reitera que se trata de relação de consumo e que caberia a inversão do ônus da prova.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

Reforça a alegação de responsabilidade objetiva, inclusive pela discriminação racial.

Requer a reforma.

Em contrarrazões, a apelado requer a manutenção da sentença.

É o necessário.

Com efeito, o limite objetivo do recurso é a questão relativa ao dano moral, o qual a ré reputa incorrente.

De plano, necessário esclarecer sobre a prevalência das convenções internacionais sobre o CDC.

Evidentemente este relator não desconhece o entendimento já consolidado pelo STF, decorrente do julgamento do RE 636.331/RJ, relatado pelo E. Ministro Gilmar Mendes e julgado em 25/05/2017, assim ementado:

“Recurso extraordinário com repercussão geral. Extravio de

6

bagagem. Dano material. Limitação. Antinomia. Convenção de Varsóvia. Código de Defesa do Consumidor. Julgamento de mérito. É aplicável o limite indenizatório estabelecido na Convenção de Varsóvia e demais acordos internacionais subscritos pelo Brasil, em relação às condenações por dano material decorrente de extravio de bagagem, em voos internacionais. Repercussão geral. Tema 210. Fixação da tese: 'Nos termos do art. 178 da Constituição da República, as normas e os tratados internacionais limitadores da responsabilidade das transportadoras aéreas de passageiros, especialmente as Convenções de Varsóvia e Montreal, têm prevalência em relação ao Código de Defesa do Consumidor'. Caso concreto. Acórdão que aplicou o Código de Defesa do Consumidor. Indenização superior ao limite previsto no art. 22 da Convenção de Varsóvia, com as modificações efetuadas pelos acordos internacionais posteriores. Decisão recorrida reformada, para reduzir o valor da condenação por danos materiais, limitando-o ao patamar estabelecido na legislação internacional. Recurso a que se dá provimento”.

Entretanto, consta do voto proferido pelo próprio relator o seguinte:



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

“(…)

O segundo aspecto a destacar é que a limitação imposta pelos acordos internacionais alcança tão somente a indenização por dano material, e não a reparação por dano moral.

A exclusão justifica-se, porque a disposição do art. 22 não faz qualquer referência à reparação por dano moral, e também porque a imposição de limites quantitativos preestabelecidos não parece condizente com a própria natureza do bem jurídico tutelado, nos casos de reparação por dano moral.

Corroborando a interpretação da inaplicabilidade do limite do quantum indenizatório às hipóteses de dano moral a previsão do art. 22, que permite o passageiro realizar 'declaração especial' do valor da bagagem, como forma de eludir a aplicação do limite legal. Afinal, se pode o passageiro afastar o valor limite presumido pela Convenção mediante informação do valor real dos pertences que compõem a bagagem, então não há dúvidas de que o limite imposto pela Convenção diz respeito unicamente à importância desses mesmos pertences e não a qualquer outro interesse ou bem, mormente os de natureza intangível.

Assim, meu voto é no sentido de declarar a aplicabilidade do limite indenizatório estabelecido na Convenção de Varsóvia e demais acordos internacionais subscritos pelo Brasil, em relação às condenações por dano material decorrente de extravio de bagagem, em voos internacionais.

(…)”.

Mais do que claro, portanto, que as convenções

7

internacionais não se aplicam em caso de pedido fundado em dano moral.

Esclarecido o ponto, imperativo acolher a aplicação das normas consumeristas, já que nada impede, justamente por se tratar de causa de pedir excluída do alcance das normas supranacionais.

Tratando-se, portanto, de relação de consumo, o fornecedor responde de forma objetiva pela falha de serviço em qualquer de suas vertentes (art. 14, *caput*, do CDC).

A obrigação de indenizar, contudo, depende do reconhecimento da existência de dano, nos termos dos artigos 186 e 944, *caput*, do CC.

Cabia à ré provar os fatos desconstitutivos do direito da autora, sendo aplicável o disposto no art. 6º, inciso VIII, do CDC, invertendo-se o ônus em razão da hipossuficiência da autora. Ainda que assim não fosse,



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

da mesma forma a ré deveria realizar a prova contrária nos termos do art. 373, inciso II, do CPC.

Ora, se a ré afirmou que o documento apresentado estava incompatível, deveria provar essa incompatibilidade em concreto.

Foi provado que a autora é cidadã brasileira casada com cidadão italiano, cujo registro foi devidamente arquivado no Consulado brasileiro em Milão (fls. 25/26).

O nascimento do filho Giacomo também foi devidamente arquivado no Consulado (fls. 27), sendo indubitável a filiação.

O documento de fls. 28, apesar de estar escrito em italiano, é claríssimo até mesmo para quem não é fluente no idioma.

Logo, também é inequívoco para os falantes de italiano, como deve ou ao menos deveria ser o caso dos funcionários da empresa ré, constituída sob as normas italianas.

Nesse documento está dito de forma clara que ..., nascido em Mantova, residente em Mantova na Rua P.F. Calvi, 38,

8

declarou sob sua responsabilidade que o menor ..., nascido em Mantova em 18/09/2013 estava em viagem com sua mãe ..., nascida no Brasil, por um período de cerca de três meses.

Poder-se-ia dizer que o documento, nesses termos, não seria oponível às autoridades brasileiras ou, no caso, à companhia aérea.

Contudo, a questão é de razoabilidade.

Se existe prova inequívoca de que a autora (brasileira) e o marido (italiano) são realmente casados e vivem na Itália e, ainda, que a criança que a acompanha é mesmo seu filho, qual o motivo de recusar o embarque?

Aqui há um paradoxo, pois as leis nacionais, assim como as resoluções expedidas pelo CNJ, são evidentemente protetivas e fundadas no princípio da prevalência do interesse, tudo com o intuito de evitar a saída indevida de menores desacompanhados, o que facilmente poderia se traduzir como crime de sequestro.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

O paradoxo está em que essas mesmas normas foram utilizadas contra a autora e de forma absolutamente desarrazoada, já que o que ela pretendia era sair do país para voltar para sua casa, na Itália, acompanhada de seu próprio filho, cuja autorização de viagem foi dada pelo próprio pai.

Se o documento é ou não traduzido, se havia ou não registro no Consulado, se havia ou não reconhecimento de firma, isso tudo fica em segundo plano quando se observa o absurdo da situação.

A autora comprovou que adquiriu as passagens de vinda ao Brasil e de volta para a Itália em seu nome e do filho Giacomo (fls. 29).

Seu passaporte, os documentos do marido e o passaporte do filho estão juntados a fls. 30/35.

Aliás, verifica-se que o menor Giacomo tem mesmo dupla nacionalidade, já que o passaporte italiano (fls. 33) e o brasileiro (fls. 34) foram devidamente juntados.

9

E mais, a fls. 35 consta de forma inequívoca que o menor estava devidamente autorizado por **ambos os genitores a viajar com apenas um deles, indistintamente.**

Observe-se que este documento foi emitido pelo Consulado Geral do Brasil em Milão, de modo que não é possível à ré negar validade a um documento oficial emitido por autoridade brasileira.

A situação fica ainda mais surreal quando se verifica a decisão proferida pelo i. magistrado atuante no plantão da Vara da Infância e Juventude (fls. 38), que discorreu sobre a **desnecessidade de autorização de viagem para que o menor retornasse com sua mãe para sua própria casa, que por acaso fica em outro país no qual, aliás, estava seu pai.**

A ré não produziu provas daquilo que foi alegado em defesa, limitando-se a juntar decisão proferida em outro processo, cuja analogia sequer pode ser feita, já que a situação naquele processo é distinta, ao menos daquilo que se pode depreender ao ler apenas a decisão.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

Instada a se manifestar sobre provas, a ré nada requereu (fls. 168/173) e a autora pediu a prova testemunhal (fls. 166/167).

Conferida a oitiva das testemunhas, este relator pôde constatar sem qualquer dúvida que houve excesso da ré, conduta absolutamente incompatível e, assim, não há outra solução a não ser a procedência da ação.

A preposta da ré nada trouxe de concreto ou útil, já que afirmou saber dos fatos por aquilo que lhe foi passado.

As duas testemunhas da autora foram no sentido de que ficou nítida sua humilhação ao ser impedida de embarcar e que a postura corporal adotada pelos propostos da ré indicava desconfiança.

A testemunha Angela, inclusive, disse que se sentiu pessoalmente constrangida ao presenciar a cena e que ela mesma, em

10

outras ocasiões, perdeu voos, não sendo esse tipo de constrangimento ao que ela se referia, mas sim algo mais profundo.

Ora, se uma pessoa conseguiu sentir ou perceber tal situação estando a alguns metros de distância, o que se diz em relação ao que a própria autora sentiu, ao se ver sob suspeita de tentativa de sequestro do próprio filho?

Situação, aliás, que é impensável, já que não se cogitaria de um sequestro para a própria casa, tendo a mãe organizado toda a documentação da criança em uma pasta plástica para entregar a quem solicitasse, como narrou a testemunha.

A testemunha Raquel ainda afirmou que conversou com o menor Giacomo em italiano e que ele escreve em italiano. Falou que contactou o marido da autora na Itália, mas que ele nada podia fazer a partir daquele país.

Narrou que a autora estava bem nervosa e que se sentiu humilhada pelo questionamento de ser ou não mãe da criança.

Como dito, a ré nada provou para justificar a legalidade da



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

conduta, ao passo que a autora provou por documentos e testemunhas a narrativa.

Ora, nada justifica que a ré faça tal questionamento quando tem em mãos a documentação que comprova o fato, o que somente pode ser entendido como resultado de choque de culturas, bastando ver a fotografia de fls. 11, na qual está bem claro que a mãe (autora) é negra, o pai é branco e a criança tem características de ambos, como não poderia deixar de ser, mas ostenta a pele mais clara.

Não é possível falar aqui em discriminação racial, pois tal conduta implicaria o reconhecimento de crime, como dispõe os artigos 1º e 12 da Lei 7716/89, bem como a própria CRFB, no art. 5º, inciso XLII, que ainda define a conduta como imprescritível e inafiançável, classificação de extrema gravidade e sujeita, evidentemente, ao contraditório específico, o que excede os limites desta ação civil.

11

Com todo o respeito ao entendimento do i. magistrado, o caso é de reformar a sentença.

Não se compreende que a situação vexatória pela qual passou a autora e seu filho seja tida como mero aborrecimento, pois pendeu sobre ela injusta suspeita, o embarque não ocorreu e a criança foi impedida de estar com seu pai no dia da Páscoa e nenhuma assistência foi prestada pela ré, que apenas invocou a necessidade de autorização de viagem em português, o que já se mostrou, nesse caso em concreto, despiciendo, o que já havia sido inclusive afirmado pelo juiz de direito atuante no plantão da Vara da Infância e da Juventude.

Reconhecida a responsabilidade objetiva da ré, necessário definir o *quantum* da indenização.

Não se pode olvidar que a *mens legis*, no caso da indenização por danos morais, abarca, a um só tempo, a necessidade de se impor uma sanção ao ofensor para evitar a reincidência, diminuindo-se o seu patrimônio, bem como da estipulação de um ressarcimento ao ofendido, de modo a atenuar o mal sofrido, vedado o enriquecimento ilícito.

É neste sentido o entendimento do STJ:

“RESPONSABILIDADE CIVIL	DANO MORAL	VALOR
DA INDENIZAÇÃO.		



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

1. O valor do dano moral tem sido enfrentado no STJ com o escopo de atender a sua dupla função: reparar o dano, buscando minimizar a dor da vítima, e punir o ofensor para que não reincida.
2. Posição jurisprudencial que contorna o óbice da Súmula 7/STJ, pela valoração jurídica da prova.
3. Fixação de valor que não observa regra fixa, oscilando de acordo com os contornos fáticos e circunstanciais.
4. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, provido". (REsp nº 550317/RJ, registro nº 2003/0113870-9 , 2ª Turma, Relatora Min. Eliana Calmon, j. em 07/12/2004, DJe de 13/06/2005).

“(...) a indenização por dano moral deve atender a uma relação de proporcionalidade, não podendo ser insignificante a ponto de não cumprir com sua função penalizante, nem ser excessiva a ponto de desbordar da razão compensatória para a qual foi predisposta.” (STJ, REsp 318379-MG, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 20.9.01).

12

Considerando tais premissas e a postura desta Câmara que para fatos de menor gravidade procede ao arbitramento em valores significativos, arbitra-se a indenização em R\$ 20.000,00, o que se mostra adequado.

Correm os juros de mora desde a citação e a correção monetária desde a publicação do acórdão.

Invertida a sucumbência, fica a ré condenada ao pagamento de custas, despesas e honorários, fixados em 20% sobre o valor da causa.

Ante o exposto, **DÁ-SE PROVIMENTO** ao recurso.

ACHILE ALESINA

Relator



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo