

DIREITO DO CONSUMIDOR NAS RELAÇÕES DE TURISMO: DOCTRINA E JURISPERUDÊNCIA.

DERECHO DEL CONSUMIDOR EM LAS RELACIONES DE TURISMO: DOCTRINA Y JURISPRUDENCIA.

José Washington Nascimento de Souza

RESUMO

São constantes, as reclamações de turistas tanto brasileiros quanto estrangeiros, tendo em vista os diversos problemas que lhes são ocasionados, por vícios ou defeitos na prestação de serviços. São problemas com cartões de crédito, exploração por parte dos taxistas em geral, mal atendimento nos bares e restaurantes, hotéis sem verdadeira estrutura para receber hóspedes, atrasos ou cancelamentos em vôos, entre outros. No Brasil, temos órgãos oficiais, a exemplo da Embratur, que cuida da política de turismo, mas que não exerce um papel de fiscalização das mazelas que muitos empresários proporcionam para os viajantes. As delegacias especializadas em questões de turismo, normalmente só atuam quando o problema já ocorreu; não há uma atividade preventiva efetiva. Por outro lado, a qualidade da prestação de serviços é tão ruim, que as agências reguladoras vêm aplicando multas atrás de multas nas empresas que mais problemas ocasionam aos usuários. No caso da atividade aérea, a ANAC – Agência Nacional de Aviação Civil editou em 09 de março de 2010, a Resolução de nº 141, dispondo sobre as condições gerais de transporte aplicáveis aos atrasos e cancelamentos de vôos e às hipóteses de preterição de passageiros, visando coibir abusos por parte das diversas companhias aéreas que trafegam no Brasil. Por sua vez, o nosso Código de Defesa do Consumidor – Lei 8.078/90, não poderia deixar de ser o instrumento mais adequado à defesa do turista, pois, atribui aos fornecedores de produtos e serviços, a responsabilidade civil, acerca dos diversos vícios e defeitos no fornecimento de produtos e na prestação de serviços. O turismo é considerado uma das atividades, senão a atividade mais rentável do mundo, e cabe aos governos nas diversas esferas, cuidar cada vez mais pelo seu desenvolvimento, primando pela qualidade que devem oferecer àqueles que se dispõem a sair das suas residências, para visitarem outros lugares, em busca de diversão, aventura, ou mesmo descanso.

Palavras chave: Turista; consumidor; qualidade; serviço.

RESUMEN

Son constantes las reclamaciones de turistas, tanto brasileños como extranjeros, causadas por los diversos problemas que le son ocasionados, por vicios o defectos en la prestación de servicios. Son problemas con tarjetas de crédito, explotación por parte de los taxistas en general, mal atendimento en bares y restaurantes, hoteles sin verdadera estructura para recibir a sus huéspedes, atrasos o cancelación de vuelos, entre otros. En Brasil tenemos órganos oficiales, por ejemplo Embratur, que cuida de la política del turismo, pero que no ejerce un papel de fiscalización de las molestias que muchos empresarios les proporcionan a los viajeros. Las comisarías especializadas en cuestiones de turismo normalmente solo actúan cuando el problema ya sucedió; no existe una actividad preventiva efectiva. Por otro lado, la calidad de la prestación de servicios es tan mala que las agencias reguladoras están aplicando una multa detrás de otra en las empresas que más problemas les ocasionan a los usuarios. En el caso de la actividad aérea, la ANAC – Agencia Nacional de Aviación Civil- editó el 9 de marzo de 2010 la resolución n°141, que dispone las condiciones generales del transporte, aplicables a los atrasos o cancelaciones de vuelos, y a las hipótesis de maltrato de pasajeros, con la intención de limitar los abusos que cometen diversas compañías aéreas que funcionan en Brasil. A su vez, nuestro Código de Defensa del Consumidor- Ley 8.078/90, no puede dejar de ser el instrumento más adecuado para la defensa del turista, pues les atribuye a los proveedores de productos y servicios, la responsabilidad civil acerca de los vicios y defectos en el abastecimiento de productos y en la prestación de servicios. El turismo es considerado una de las actividades más rentables del mundo y les corresponde a los gobiernos en sus diversas esferas, cuidar cada vez más por su desarrollo, priorizando la calidad que deben ofrecer a aquellos que se disponen a salir de sus residencias para visitar otros lugares, en busca de diversión, aventura o descanso.

Palabras clave: Turista; consumidor; calidad; servicio.

1. INTRODUÇÃO

Este texto busca tratar o turismo e o turista, como tema especial inserto nas relações de consumo, tendo em vista a importância dessa atividade, considerada a “indústria sem chaminé” e importante fator de desenvolvimento regional, tanto por movimentar as economias locais, quanto pela forte tendência à chegada de divisas.

Não é à toa, que muitas cidades que tinham uma fraca economia, produto interno bruto baixíssimo, tendo em vista uma política de décadas voltada para o desenvolvimento do turismo, passaram a ser consideradas pólos internacionais e visitadas por turistas de todo o mundo, a exemplo de Maceió e Fortaleza, tidas como duas das cidades mais pobres do país.

Um caso a se destacar, é o da cidade de Salvador, hoje um dos pólos turísticos mais visitados do Brasil, que sem sombra de dúvidas, buscou a sua vocação turística através da forte tendência de seus inúmeros gêneros musicais. A Bahia, como um todo, há cerca de quatro décadas, era mais conhecida como um Estado cuja capital era composta de centenas de igrejas e de um sem número de ladeiras, na qual tinha alguns cantores, a exemplo de Dorival Caymmi, Caetano Veloso, Gal Costa e Maria Betânia, além de ser a terra do acarajé e da capoeira.

Hoje Salvador se destaca no cenário mundial como pólo turístico, recebendo anualmente milhões de visitantes que veem desfrutar das suas belezas naturais, da sua musicalidade, da culinária, e, porque não dizer da sua mística cultura como um todo.

Locais anteriormente considerados sem muita expressão encontraram no turismo a sua maior vocação, e conseguiram ser enxergados em todo o mundo como propícios para investimentos de todas as espécies.

Entretanto, alguns estados com grande vocação turística e imensa recepção anual de viajantes, carecem de uma estrutura maior de segurança pública, que possa trazer para o turista a tranquilidade que eles esperam em suas viagens, quer sejam pessoas residentes no país, ou vindas do exterior.

A criação de delegacias especializadas para o turista é de pouca solução, pois o mais importante não é ter a quem recorrer numa hora de infortúnio fora de seu domicílio. O que mais interessa, é o cidadão poder andar nas ruas, ir aos bares e restaurantes, às casas de espetáculos senão com total, mas com relativa segurança, o que só será possível, com uma considerável estrutura policial ostensiva, o que é por demais carente em nosso Brasil.

Apesar de o Brasil ser um dos destinos mais visitados por turistas de todo o mundo, ainda está aquém na prestação de serviços de alta qualidade, tanto no que se refere aos estabelecimentos comerciais, quanto às companhias aéreas, só para citar.

E como no nosso país temos um Código de Defesa do Consumidor dos mais avançados, cabe ao turista local ou estrangeiro, valer-se da nossa tão bem elaborada legislação, para, em sendo desrespeitado nos seus direitos, buscar a devida reparação.

2. ANÁLISE CONSTITUCIONAL

A Constituição Federal do Brasil primou em seu texto, pela aplicação de diversos princípios, em especial pelo princípio da dignidade da pessoa humana, insculpido no seu artigo 1º (Dos Princípios Fundamentais), inciso III.

Reza o caput do artigo 5º da Carta Magna:

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: (EC nº 45/2004): (Sem grifo no original).

Por sua vez, o inciso XV, prevê que:

é livre a locomoção no território nacional em tempo de paz, podendo qualquer pessoa, nos termos da lei, nele entrar, permanecer ou dele sair com seus bens.

Amparados pelos textos acima transcritos, um sem número de brasileiros, e até mesmo de estrangeiros, se locomove dentro do território nacional, buscando entre outras modalidades diferentes de vida, o lazer em outras localidades, lazer esse tratado como um direito social presente no caput do artigo 6º da Constituição Federal:

São direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, **o lazer, a segurança**, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição. (Sem grifo no original).

O lazer, como atividade principal do turista, é tratado na Carta Magna, juntamente com o direito à liberdade que tanto se busca, e a segurança que tanto se necessita.

E a Constituição Federal de 1988, também trouxe no seu bojo, a preocupação com o consumidor, categoria essa na qual se enquadra o turista, quando em seu artigo 5º, inciso XXXII, estabeleceu que “o Estado promoverá, na forma da lei, a defesa do consumidor”.

E a defesa daquele enquadrado na categoria de consumidor, está prevista em um instrumento da mais alta qualidade, que é o Código de Defesa do Consumidor, instituído pela Lei 8.078/90.

3. CONCEITOS

Este trabalho não teria o alcance desejado, se não fossem informados os conceitos dos diversos institutos a serem estudados, conforme se segue:

3.1 Relação de Consumo

Objetivamente, relação de consumo nada mais é, do que a relação contratual existente entre consumidor e fornecedor. Paulo R. Roque A. Khouri, (2005, p.42), informa que:

É preciso, então, em primeiro momento, estudar mais detidamente o conceito de consumidor e de fornecedor, nascendo, da relação entre ambos, a relação de consumo, habitat próprio da atuação do microsistema jurídico, cujo centro é o CDC. A relação de consumo vai comportar dois elementos fundamentais: o subjetivo e o teleológico. O subjetivo manifesta-se na qualidade dos partícipes dessa relação. É que necessariamente deverão estar nela envolvidos um fornecedor e um consumidor. Já o elemento teleológico se manifesta no fim da aquisição do bem ou serviço, qual seja, a destinação final. A doutrina fala ainda em um elemento objetivo, que seria o produto ou o serviço.

Por sua vez, Antônio Carlos Efig (2010, p.32), assevera que: Mostra-se de extrema relevância o estudo das relações celebradas entre consumidores e fornecedores, já que inevitavelmente nos encaixamos, todos, na categoria de consumidores, e, muitas vezes, também na de fornecedores.

Como bem observado, independentemente da teoria que se adote acerca de quem efetivamente é consumidor, em algum momento seremos consumidores de produtos ou de serviços. Observe-se que mesmo grandes grupos empresariais que adquirem produtos ou serviços para comercialização, em determinados momento adquirirão produtos ou serviços para consumo próprio, como destinatário final.

3.2 – Consumidor

A Lei 8.078/90, em seu artigo 2º, de forma sucinta conceitua fornecedor, como:

Consumidor é toda pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza produtos ou serviços como destinatário final.

Com esse texto, diversas transações de compra e venda, por exemplo, não poderiam ser enquadradas como uma relação de consumo, e a sua discussão jurídica passaria pelo crivo do Código Civil, e não do Código de Defesa do Consumidor.

Por outro lado, no que concerne ao termo “destinatário final”, duas teorias se destacam, segundo Sérgio Cavalieri Filho (2010, p. 55/56):

O que deve entender por destinatário final? Em torno dessa questão há duas correntes doutrinárias. A corrente maximalista ou objetiva entende que CDC, ao definir o consumidor, apenas exige, para sua caracterização, a realização de um ato de consumo. A expressão destinatário final, pois, deve ser interpretada de forma ampla, bastando à configuração do consumidor que a pessoa, física ou jurídica, se apresente como destinatário fático do bem ou serviço, isto é, que o retire do mercado, encerrando objetivamente a cadeia produtiva em que inseridos o fornecimento do bem ou a prestação do serviço.

Não é preciso perquirir a finalidade do ato de consumo, ou seja, é totalmente irrelevante se a pessoa objetiva a satisfação de necessidades pessoais ou profissionais, se visa ou não ao lucro ao adquirir a mercadoria ou usufruir do serviço. Dando ao bem ou ao serviço uma destinação final fática, a pessoa, física ou jurídica, profissional ou não, caracteriza-se como consumidora.

A corrente finalista ou subjetivista, a seu turno, entende ser imprescindível à conceituação de consumidor que a destinação final seja entendida como econômica, isto é, que a aquisição de um bem ou a utilização de um serviço satisfaça uma necessidade pessoal do adquirente ou utente, pessoa física ou jurídica, e que não objetive o desenvolvimento de outra atividade negocial. Não se admite, destarte, que o consumo se faça com vistas à incrementação de atividade profissional lucrativa.

Segundo dicção do texto acima, não pode ser considerado consumidor, aquele que adquire o produto no mercado, e o devolve através de uma transação comercial de revenda, no papel de intermediário. É esse o entendimento de Efig (2010, p.32), nas palavras a seguir transcritas:

Dessa forma o intermediário encontra-se excluído do pólo passivo da relação de consumo de acordo com a corrente finalista, eis que não possui a finalidade de utilizar o produto ou o serviço como destinatário final, mas como interlocutor na aquisição dos mesmos.

3.3 – Fornecedor

Quase nenhuma discussão se faz acerca do conceito de fornecedor, como explicita o artigo 3º do Código de Defesa do Consumidor:

É toda pessoa física ou jurídica, pública ou privada, nacional ou estrangeira, bem como os entes despersonalizados, que desenvolvem atividades de produção, montagem, criação, construção, transformação, importação, exportação, distribuição ou comercialização de produtos ou prestação de serviços.

Nas palavras de José Geraldo Brito Filomeno (2008, p.32), fornecedor:

(...) em última análise, é todo aquele que provê o consumidor de produtos e serviços.

Some-se ao conceito de fornecedor, a característica da habitualidade, o que exclui o vendedor ou prestador de serviço eventual, da aplicação do Código de Defesa do Consumidor. Nas palavras de De Plácido e Silva, (2008, p. 635)

Derivado do francês fournir (fornecer, prover), de que se compõe fournisseur (fornecedor), entende-se todo comerciante ou estabelecimento que abastece ou fornece habitualmente uma casa ou um outro estabelecimento dos gêneros e mercadorias necessários a seu consumo.

3.4 – Turismo

Houaiss (2001, p.2788), define turismo como:

Ação ou efeito de viajar, basicamente com fins de entretenimento e eventualmente com outras finalidades (ex, culturais). 1.1 prática ou exercício de excursionar, ger. em grupo, por entretenimento ou estudo.

No conceito supra, o turismo é relacionado não apenas a viagens de lazer, entretenimento, mas viagens por motivos diversos, sendo esse o entendimento, e ainda ampliado, de Luciana Padilha Leite Leão da Silva (2005, p. 12):

Como um todo estrutura, o turismo não é mais do que um produto composto ou uma combinação de serviços, cuja funcionalidade depende de uma série de conhecimentos

operacionais e de paciente dedicação para atendimento cabal dos requisitos da oferta e das exigências da demanda. Assim, o turismo apresenta-se como um conjunto de prestações de serviços que tem por objetivo o planejamento, a promoção e a execução de viagens, e os serviços de recepção, hospedagem e atendimento aos indivíduos e aos grupos, fora de suas residências habituais.

Envolve o turismo um conjunto de atividades que devem ser sistematicamente planejadas, visando o conforto do turista, atividades estas que muitas das vezes são desenvolvidas por uma única empresa especializada que oferece desde a passagem, hospedagem, alimentação, ao traslado, ao city tour, etc.

E muitas vezes os serviços fornecidos pelas operadoras não atendem às expectativas dos consumidores, que, insatisfeitos, buscam a guarida do poder judiciário visando à reparação pelos danos possivelmente sofridos.

3.5 – Turista

No dizer de Houaiss (2001, p. 2788), turista é o “indivíduo que faz turismo”.

Sendo assim, o Turista é aquele indivíduo que busca em suas viagens, aventura, lazer, cultura, descanso, entre outras formas de convivência longe de suas residências. E esse indivíduo, em regra, coloca todas as suas expectativas nos ombros de empresas especializadas, as quais muitas vezes não cumprem nem boa parte do que fora prometido. E o turista não tem problemas fora do seu domicílio apenas com as empresas responsáveis por suas viagens. Outros problemas podem surgir, a exemplo dos que iremos relatar.

Para a realização de uma viagem, em qualquer das suas modalidades, é realizado um contrato de turismo. Nas palavras de Paulo Sérgio Feuz (2003, p.63):

O contrato de turismo é aquele que é realizado com o intuito de lazer, ou seja, um prestador de serviços que oferece a um consumidor final a oportunidade de diversão em qualquer meio ambiente natural, artificial e cultural.

Cláudia Lima Marques, citada por Feuz (2003, p.63/64), informa que:

Estes contratos são fechados entre agências de turismo e consumidores, incluindo em seu objeto não só a viagem (aérea, marítima ou terrestre), mas também a hospedagem, os traslados e uma série de atividades recreativas, com excursões, idas a

museus, shows, etc. é um contrato de prestação de serviços, mas os serviços nem sempre são prestados pela agência e sim por uma verdadeira rede de fornecedores, ficando a depender destes a qualidade da prestação total.

E quando a prestação do serviço, total ou parcial não atende às expectativas que foram criadas pelos turistas, surge então o dever de indenizar, preconizado no Código de Defesa do Consumidor, combinando tal dever ainda, com o teor do disposto nos artigos 186 e 187 do Código Civil.

4. RESPONSABILIDADE CIVIL

A responsabilidade civil decorre pura e simplesmente, da inobservância dos ditames previstos no Código de Defesa do Consumidor, combinado com a previsão contida nos artigos 186 e 187 do CDC.

A responsabilidade do fornecedor de produtos e serviços é objetiva, ou seja, independe da comprovação de culpa.

No caso de contrato de turismo, que se caracteriza como uma prestação de serviços, o artigo 14 do CDC assim prescreve:

O fornecedor de serviços responde, independentemente da existência de culpa, pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos relativos à prestação de serviços, bem como por informações insuficientes ou inadequada sobre sua fruição e riscos.

Quanto a excludentes de responsabilidade, Rafael Augusto de Moura Paiva, (2012, p.262/263), assim se manifesta:

Um ponto a ser discutido é o que se refere às causas de exclusão ou excludentes de responsabilidade. Para nós, somente o facto exclusivamente devido à actuação da vítima e o fortuito externo, entendido como o evento inevitável completamente alheio à actividade do profissional turístico, devem ser capazes de afastar a responsabilização do profissional (em prejuízo do consumidor). O facto exclusivo de terceiro deve ser alvo de discussão, mas pensamos, para o momento, que o imperativo social de reparação e a protecção dos interesses económicos dos turistas apontam para a responsabilização objetiva do profissional do turismo em tais casos, especialmente levando em conta a possibilidade de exercícios do direito de regresso contra terceiros.

Questão que gera alguma discussão é o grau de responsabilização pelo vício do serviço, inserto no artigo 20 do Código de Proteção e Defesa do Consumidor. Cavalieri, (2010, p. 302), entende que:

Responsáveis pela reparação são todos os fornecedores, solidariamente, inclusive o comerciante. Embora o art. 20 do CDC não fale expressamente em solidariedade, o termo fornecedor, de acordo com o art. 3º do mesmo código, é o gênero daqueles que desenvolvem atividade no mercado de consumo. Assim, toda vez que o CDC refere-se a fornecedor, está envolvendo todos aqueles que participaram da prestação do serviço, pelo que poderá o consumidor escolher e acionar diretamente qualquer dos envolvidos.

O certo é que o Código de Defesa do Consumidor, enquanto instrumento de proteção dos consumidores em geral, é o dispositivo mais adequado que existe para dirimir dúvidas nas relações de consumo, fazendo com que o consumidor possa, em caso de ter seu direito lesado, buscar a devida reparação.

5. PRÁTICAS INACEITÁVEIS

O Código de Defesa e Proteção do Consumidor prevê exemplificadamente em seu artigo 39, uma série de práticas abusivas, costumeiramente utilizadas por diversos tipos de fornecedores de produtos e serviços.

De forma explícita, algumas práticas afetam diretamente o turista, que por seu caráter de vulnerabilidade, longe do seu domicílio, está mais exposto ao sofrimento, ao dano.

No rol de práticas abusivas, é possível enquadrar diversas situações às quais os fornecedores de produtos e serviços impõem aos consumidores, em especial aos turistas, práticas estas que não têm guarida em nossos tribunais.

5.1 Não responsabilização por objetos deixados no interior dos apartamentos.

É comum ao adentrar ao quarto de um hotel, o turista defrontar-se com uma placa atrás da porta, com os dizeres “não nos responsabilizamos por objetos deixados no interior dos apartamentos”.

Tal “cláusula” não tem valor jurídico, considerando-se a responsabilidade objetiva do fornecedor de produtos e serviços, e o dever de guarda e segurança da

bagagem dos seus hóspedes. Esta abusividade enquadra-se perfeitamente no teor do artigo 51, I, do Código de Defesa do Consumidor:

São nulas de pleno direito, entre outras, as cláusulas contratuais relativas ao fornecimento de produtos e serviços que:

I – impossibilitem, exonerem ou atenuem a responsabilidade do fornecedor por vícios de qualquer natureza dos produtos ou serviços ou impliquem renúncia ou disposição de direitos. Nas relações de consumo entre o fornecedor e o consumidor pessoa jurídica, a indenização poderá ser limitada, em situações justificáveis.

Esse é também o posicionamento dos nossos Tribunais, conforme julgado a seguir transcrito:

EMENTA: Responsabilidade civil. Subtração de objetos em quarto de pousada. Arrombamento comprovado. Dever de guarda. Dano material. Dano moral configurado, quantum da compensação. Redução. 1. Dever de guarda. É presente o dever de guarda do estabelecimento hoteleiro com relação aos pertences dos hóspedes. Assim, comprovado satisfatoriamente o arrombamento da janela do quarto e a subtração de objetos de posse e propriedade dos clientes, é dever do fornecedor dos serviços indenizar os danos sofridos pelos autores, tanto os materiais, quanto os imateriais. 2. Dano material. Apresenta-se razoável concluir que os objetos listados pela parte autora estavam na cabana no momento do furto, pois as vestimentas e os óculos são ordinariamente necessários, sendo os aparelhos de som, de filmar e de fotografar usualmente utilizados pelos turistas, a fim de registrarem os acontecimentos da viagem. Hospedagem que se deu no fim de semana comemorativo ao dia dos namorados. 3. Dano moral. Esse Tribunal já sedimentou entendimento segundo o qual o furto de objetos em hotel ou em pousadas dá azo ao reconhecimento dos danos morais. Do fato negativo emergem certamente sentimentos de desgosto, impotência, dissabor, além de todos transtornos causados, a quebra da paz e tranqüilidade dos hóspedes, rompendo o equilíbrio dos momentos de lazer. Tais fatos colocam a figura do dano moral e reclamam indenização. 4. Quantum. Montante fixado na sentença que vai reduzido, tendo-se em conta as condições econômicas da ré. Apelo parcialmente reduzido. (Apelação Cível N° 70026206177, Décima Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Paulo Antônio Kretzmann, julgado em 13.11.2008).

Como apresentado, a jurisprudência sempre caminhou no sentido de que a responsabilidade do fornecedor do serviço é objetiva, e o fornecedor de produtos e

serviços tem o dever de indenizar, independentemente de culpa, desde que não haja nenhuma das excludentes previstas nos incisos I e II, do § 3º, artigo 14 do CDC (em, tendo prestado o serviço, o defeito inexistente, ou a culpa exclusiva do consumidor ou de terceiro).

No caso em tela, o turista deve comparecer a uma delegacia competente (do turista, plantonista, etc), solicitar que se preencha o respectivo boletim de ocorrências, descrever os objetos furtados, e solicitar o ressarcimento aos responsáveis pelo estabelecimento. Na hipótese do não atendimento, ajuizar a respectiva ação, sendo competente o foro do domicílio do consumidor (turista).

5.2 Atrasos, cancelamentos de vôos e extravio de bagagem.

Um dos maiores problemas com os quais se depara o turista, é com atrasos ou cancelamentos de vôos. E o dissabor nem sempre se resume apenas a chegar ao destino com atraso, mas, em muitas vezes, o consumidor/turista sofre além de danos materiais (perda de negócios, por exemplo), verdadeiro dano moral motivado muitas vezes pelo estresse e longa espera para chegar ao seu destino final.

Em 9 de março de 2010, a ANAC – Agência Nacional de Aviação Civil emitiu a Resolução nº 141, dispondo sobre as condições gerais de transporte aplicáveis aos atrasos e cancelamentos de vôos e às hipóteses de preterição de passageiros, trazendo em seu texto, por exemplo, a obrigação de a companhia aérea informar sobre o atraso do vôo.

Em caso de atraso no aeroporto de partida por mais de quatro horas, o transportador deverá oferecer as seguintes alternativas ao passageiro, de acordo com o artigo 3º da retro mencionada Resolução:

- I – a acomodação em vôo próprio que ofereça serviço equivalente para o mesmo destino, na primeira oportunidade, ou em vôo próprio a ser realizado em data e horário de conveniência do passageiro;
 - II - o reembolso do valor integral pago pelo bilhete de passagem não utilizado, incluídas as tarifas;
- Poderá ainda o fornecedor do serviço oferecer ao passageiro, a acomodação em vôo de terceiro que ofereça serviço equivalente para o mesmo destino.

Havendo atraso no aeroporto de escala ou de conexão por mais de quatro horas, o transportador deverá oferecer as seguintes alternativas ao passageiro (art. 4º da Res. 141 da ANAC):

- I – a reacomodação em voo próprio ou de terceiros, que ofereça serviço equivalente para o mesmo destino, na primeira oportunidade, ou em voo próprio a ser realizado em data e horário de conveniência do passageiro;
- II – o reembolso integral, assegurado o retorno ao aeroporto de origem, ou do trecho não utilizado, se o deslocamento já realizado aproveitar ao passageiro;
- III – a conclusão do serviço por outra modalidade de transporte.

O artigo 8º da Resolução 141 da ANAC prevê que no caso de cancelamento do voo ou interrupção do serviço, o transportador deverá oferecer ao passageiro as mesmas alternativas contidas no artigo 4º, sendo que o reembolso integral ou a conclusão do serviço por outra modalidade de transporte ocorre somente no caso de interrupção.

Estabelece o artigo 14, que nos casos de atraso, cancelamento ou interrupção de voo, o transportador deverá assegurar ao passageiro que comparecer para embarque o direito de assistência material, dependendo do tempo de espera, nas seguintes condições:

- I – atraso no embarque superior a uma hora: facilidades de comunicação, tais como ligação telefônica, acesso a internet e outros;
- II – se o atraso for superior a duas horas, alimentação adequada;
- III – se superior a quatro horas, acomodação em local adequado, traslado e, quando necessário, serviço de hospedagem, podendo deixar de oferecer este último, se o passageiro residir na localidade do aeroporto de origem.

Não são raros os atrasos e cancelamentos de voo promovidos pelas nossas companhias aéreas. Cabe ao passageiro, portanto, buscar os meios legais para se ver ressarcidos de eventuais danos materiais e/ou morais pelos defeitos e vícios na prestação do serviço aéreo.

O STJ se manifestou da seguinte forma, acerca do assunto:

EMENTA: Agravo Regimental em Agravo de Instrumento. Indenização. Transporte Aéreo. Cancelamento de voo. Aplicação do CDC. Precedentes do STJ. Responsabilidade. Verbetes nrs. 7

e 83 do STJ. Incidência. Danos morais e materiais. Valor arbitrado pela instância ordinária. Revisão. Dissídio jurisprudencial não configurado. 1. "Após o advento do Código de Defesa do Consumidor, a responsabilidade civil do transportador aéreo pelo extravio de mercadoria subordina-se ao princípio da ampla reparação, afastando-se a indenização tarifada prevista na Convenção de Varsóvia" (AgRg no Ag 1230663/RJ, relator Min. João Otávio de Noronha, DJe 3/9/201). 2. A desconstituição das premissas fáticas lançadas pelo Tribunal de origem, na forma pretendida, demandaria a incursão no acervo fático, procedimento que encontra óbice no verbete nº 7/STJ. 3. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça admite, excepcionalmente, em sede especial, o reexame do valor fixado a título de danos morais, quando ínfimo ou exagerado. Hipótese, todavia, em que a verba indenizatória, consideradas as circunstâncias de fato da causa, foi estabelecida pela instância ordinária em conformidade com os princípios da proporcionalidade e razoabilidade. 4. Dissídio jurisprudencial que não se reconhece, seja pela ausência de semelhança fática entre as hipóteses confrontadas, ou pela falta de atendimento aos regramentos legais e regimentais da espécie. 5. Agravo regimental a que se nega provimento.

(processo AgRg no Ag 1341046 RJ. Agravo Regimental no Agravo de Instrumento 2010/0150249-9. Relatora Ministra Maria Isabel Galolli. Órgão julgador T4 – 4ª Turma. Data do julgamento: 07/08/2012).

No que tange ao extravio de bagagem, será ela considerada extraviada, se não for entregue no seu posto de destino. Nesta hipótese, deve o passageiro procurar o balcão da companhia aérea para o preenchimento do formulário de Registro de Irregularidade de Bagagem. Serve também para o caso de a bagagem vir danificada.

Independentemente do tempo para a recuperação da bagagem, o passageiro poderá comprovar que teve danos com o respectivo extravio, e acionar o Poder Judiciário, visando à devida reparação.

É farta a jurisprudência no sentido de indenizar o passageiro, por todos os dissabores sofridos, conforme exemplo transcrito:

EMENTA. Responsabilidade civil. Ação de indenização por danos materiais e morais. Extravio de bagagem. Dano material. Limitação prevista na Convenção de Montreal que não prevalece, ante a incidência do CDC. Responsabilidade objetiva do transportador (art. 114, “caput” do CDC). Dano moral. Prejuízo que decorre do simples fato da violação. Relação de consumo caracterizada. Quantum arbitrado que não comporta redução. Sentença mantida.

(Processo Apelação nº 0111164-64.2009.8.26.010.2. Comarca

de São Paulo).

5.3 Overbooking

O overbooking é uma prática em todo o mundo, que consiste em a empresa aérea vender mais bilhetes do que o disponível no vôo, tendo em vista a média de desistência de passageiros em vôos anteriores. Observa-se a média de ocupação, e verifica-se que em muitas vezes, a aeronave voa com assentos vazios.

Ocorre que, mesmo observando essa média, em determinadas ocasiões a quantidade de passageiros a embarcar é maior do que o número de assentos, fazendo com que alguns sejam preteridos.

O artigo 10 da Resolução 141 da ANAC estabelece que:

Deixar de transportar passageiro com bilhete marcado ou reserva confirmada configura preterição de embarque

Em seu parágrafo único, prevê o dever de informação, conforme teor transcrito:

Quando solicitada pelo passageiro, a informação sobre o motivo da preterição deverá ser prestada por escrito pelo empregador.

Prevê o artigo 12, que em caso de preterição de embarque, o transportador deverá oferecer ao passageiro as mesmas alternativas previstas no artigo 4º, bem como a mesma assistência material estabelecidas no artigo 14 da Resolução 141 da ANAC, já tratado no item anterior.

Independentemente das providências administrativas a serem adotadas pelas companhias aéreas, as mesmas são passíveis de reparação civil pela prática do overbooking, conforme decisões a seguir transcritas:

RESPONSABILIDADE CIVIL. Danos morais. Perda de vôo para a cidade de Palmas que impediu o autor de desfrutar alguns dias de férias na companhia de sua família. Prática de "overbooking" confessada pela companhia aérea. Responsabilidade civil configurada. Danos morais caracterizados. Indenização fixada em R\$ 10.000,00, com correção monetária desde a data de ajuizamento da ação. Possibilidade de ratificação dos fundamentos da sentença quando, suficientemente motivada, reputar a Turma Julgadora ser o caso de mantê-la, o que se verifica em relação à configuração dos danos morais indenizáveis. Aplicação do disposto no artigo 252, do Regimento Interno do Tribunal de

Justiça do Estado de São Paulo. Provimento parcial do apelo exclusivamente para reduzir o valor da condenação imposta à companhia aérea a R\$ 5.450,00, corrigidos da data do acórdão. Recurso provido, em parte.
(Processo Apelação nº 9267704-15.2008.8.26.0000. Comarca de São Paulo.

Considerando que o contrato de transporte aéreo se trata de uma relação de consumo, é possível também enquadrar o overbooking na situação de consumidor por equiparação, conforme disposto no parágrafo único do art. 2º do CDC e de acordo com julgado a seguir transcrito

EMENTA. Apelação Cível. Indenização por danos morais materiais. Overbooking ocorrido com a irmã da autora/apelante que deixa de embarcar para fazê-la companhia em pleno Natal. Danos morais por ricochete. Consumidora por equiparação. Indenização por danos morais devida. Valor arbitrado em R\$ 15.000,00. Danos materiais demonstrados em parte. Decaimento em parte mínima do pedido do réu que deve arcar integralmente com o pagamento das custas e dos honorários advocatícios. Recurso parcialmente provido. (processo 847230-4. Acórdão 34210. Órgão julgador: Câmara Cível. Relator: Jorge de Oliveira Vargas. Tribunal Justiça do Paraná. Data do julgamento: 26/07/2012).

5.4 Taxa de “rolha” sem prévio aviso

Taxa de “rolha”, como tradicionalmente é conhecida, é uma cobrança que se pratica em hotéis, bares e restaurantes, para cada bebida aberta e servida por seu serviço, ou simplesmente levada pelos hóspedes para os respectivos estabelecimentos.

Alguns restaurantes e hotéis colocam tradicionalmente avisos com a informação relativa a essa taxa, sendo, portanto, um procedimento lícito, pois a informação necessária é prestada antecipadamente.

Ocorre que alguns hotéis, em especial resorts que não adotam o sistema all inclusive, só prestam a informação no tocante à cobrança da taxa de “rolha”, no momento em que o hóspede já se encontra devidamente acomodado, ou seja, a informação só é passada ao turista muito tempo depois da contratação do serviço.

O aviso em regra encontra-se no cardápio, e o hóspede só toma conhecimento da referida taxa quando horas depois vai fazer uma refeição, e aproveita para beber a bebida que levará em sua viagem, muitas vezes adquirida nos free shops.

No caso em tela, quando o consumidor só toma conhecimento da citada “cláusula”, horas após a contratação (assinatura da ficha de hóspede, recepção da chave

do apartamento, acomodação, etc), tem-se que o artigo 46 do CDC aplica-se à espécie, fazendo com que o fornecedor arque com todos os prejuízos porventura causados ao consumidor, no caso o turista. A seguir o teor do citado artigo.

Os contratos que regulam as relações de consumo não obrigarão os consumidores, se não lhes for dada a oportunidade de tomar conhecimento prévio de seu conteúdo, ou se os respectivos instrumentos forem redigidos de modo a dificultar a compreensão de seu sentido e alcance.

Também é direito do consumidor, a teor do inciso III do artigo 6º do CDC a informação adequada e clara sobre os diferentes produtos e serviços, com especificação correta de quantidade, características, composição, qualidade e preço, bem como sobre os riscos que apresentem.

No dizer de Benjamin, Marques e Bessa (2009, p. 58/59):

No CDC, a informação deve ser clara e adequada (arts. 12, 14, 18,20, 30, 33, 34, 46, 48, 52 e 54), esta nova transparência rege o momento pré-contratual, rege a eventual conclusão do contrato, o próprio contrato e o momento pós-contratual. É mais do que um simples elemento formal, afeta a essência do negócio, pois a informação repassada ou requerida integra o conteúdo do contrato (arts. 30, 33, 35, 46 e 54), ou, se falha, representa a falha (vício) na qualidade do serviço oferecido (arts. 18, 20 e 35). Da mesma forma, se é direito do consumidor ser informado (art. 6º, III), este deve ser cumprido pelo fornecedor e não fraudado (art. 1º). Assim, a cláusula ou prática que considere o silêncio do consumidor como aceitação (a exemplo do art. 111 do CC/2002), mesmo com falha da informação, não pode prevalecer (arts. 24 e 25), acarretando a nulidade da cláusula no sistema do CDC (art. 51, I) e até no sistema geral do Código Civil (art. 424 do CC/2002). O direito à informação, assegurado no art. 6º III, corresponde ao dever de informar imposto pelo CDC ao fornecedor nos arts. 12,14, 18, e 20, nos arts. 30 e 31, nos arts. 46 e 54.

No caso em exame, no qual o cliente só toma conhecimento da cobrança da taxa de “rolha” após a fase contratual, incorrendo em falha de comunicação por parte do fornecedor, nenhum efeito jurídico pode ter em relação ao consumidor, que se sentirá então, desobrigado do seu cumprimento.

5.5 Limites de saques/compras no cartão de crédito/débito nas viagens

Atualmente é comum as operadoras de cartões de crédito/débito, solicitarem que seus clientes sempre que efetuarem alguma viagem as comuniquem, para efeito de liberação dos cartões e de respectivos limites para compras e saques.

Ocorre que não é raro algumas instituições financeiras por falhas nos seus sistemas de processamento ou de informação, efetuarem bloqueios de cartões ou não liberarem recursos acima de determinados valores, sem avisarem aos clientes, correntistas ou não.

Algumas instituições limitam saques em outras praças em, por exemplo, R\$ 100,00 ao dia, sem se darem ao trabalho de avisarem ao cliente de que devem avisar para liberar quantias maiores, antes da viagem. E observe-se que isso independe da quantia depositada na instituição financeira, do saldo que possui o correntista.

Então, num belo jantar em um ótimo restaurante e com excelentes companhias (família, amigos, etc), um cliente de determinado banco vai pagar a conta, e recebe a informação do garçom que o cartão não tem limite para tanto. Surge então a vergonha, o desespero perante os presentes, se caracterizando então, o dever do fornecedor em indenizar àqueles que passaram por tamanho dissabor.

Falhas na prestação de serviços no que se refere a cartões de débitos/créditos são comuns, mas que afetam diretamente o turista, por ter maiores dificuldades na solução do problema.

Visando coibir abusos dessa natureza, os nossos Tribunais assim têm decidido:

Ementa: Tentativa de saque em caixa eletrônico que não foi concretizada Apelante que se encontrava em cidade que não era a de sua residência Danos materiais e morais Ocorrência O dano moral está consubstanciado no prejuízo sofrido pelo cliente ao não receber o valor debitado de sua conta e ainda ficar impossibilitado de efetuar outras transações financeiras durante o dia, tudo em decorrência de falha na prestação do serviço bancário e os danos materiais são devidos em função da frustração dos objetivos da viagem Recurso parcialmente provido para condenar o apelado ao pagamento de danos morais no valor de R\$ 1.000,00, corrigidos a partir do arbitramento, e danos materiais no valor de R\$24,00, corrigidos a partir da ocorrência do evento danoso.

Processo nº 0002945-93.2009.8.26.0470. Relator(a): Pedro Ablas. Comarca: Porangaba. Órgão julgador: 14ª Câmara de Direito Privado. Tribunal de Justiça de São Paulo. Data do julgamento: 29/02/2012. Data de registro: 07/03/2012.

6. CONCLUSÃO

Como dito anteriormente, o turismo é uma das atividades que mais gera dividendos em todo o mundo. Existem no Brasil, diversos Estados e Municípios com grande vocação para o turismo. E, entendendo que esse é o caminho que todos devem trilhar para alcançar o desenvolvimento, muitos governos têm incentivado a atividade turística, com a criação de diversos pólos, divulgação maciça em outros lugares, incentivo à instalação de novos empreendimentos, etc.

Mas isso não é tudo. É necessário que os governantes se voltem também para uma política de segurança pública, fazendo com os turistas, em especial os estrangeiros, se sintam protegidos em nosso país e tenham o desejo de retornar. Estamos às portas de dois eventos mundiais de grande envergadura, com apenas dois anos de diferença de um para o outro. A Copa do Mundo de 2014 e a Olimpíada de 2016, esta a ser realizada no Rio de Janeiro, estado do qual, apesar da onda de pacificação nas favelas nos últimos anos, ainda carece de segurança para a sua população como um todo.

Internamente, sofrem os turistas com a má qualidade das acomodações em muitos estabelecimentos classificados como de superior qualidade. Além do mais, as companhias aéreas não fornecem, de um modo geral, a qualidade que todo turista espera. Ao contrário, muitas vezes a espera, é no saguão dos aeroportos para o respectivo embarque.

Como demonstrado, em diversas ocasiões as instituições financeiras são causadoras de verdadeiros suplícios para os turistas, em especial aqueles não muito familiarizados com viagens, ao não lhes prestarem as devidas informações, no caso de deslocamentos para outros Estados. E aí, o sofrimento termina transformando uma bela viagem, em um caso judicial. São demandas e mais demandas nos juizados especiais, por conta de vícios na prestação de serviços.

Se o serviço não atende às expectativas do consumidor, turista, no caso em estudo, resta ao Poder Judiciário, proporcionar ao viajante, a devida reparação pelos danos possivelmente sofridos.

7. REFERÊNCIAS

BENJAMIN, Antônio Hernan V; MARQUES, Cláudia Lima; BESSA, Leonardo Rescoe. **Manual de Direito do Consumidor**. 2ª Edição. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009.

CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de Direito do Consumidor**. 2ª edição. São Paulo: Atlas, 2010

EFING, Antônio Carlos (organizador). **Direito do Consumo**. 2ª edição. Juruá: Curitiba, 2010.

FEUZ, Paulo Sérgio. **Direito do Consumidor nos Contratos de Turismo**. São Paulo: Edipro, 2003.

FILOMENO, José Geraldo Brito. **Curso Fundamental de Direito do Consumidor**. 2ª Edição. São Paulo: Atlas, 2008.

GRINOVER, Ada Pellegrini; BENJAMIN, Antonio de Vasconcellos; FINK, Daniel Roberto; FILOMENO, José Geraldo Brito; WATANABE, Kazuo; NERY JUNIOR, Nelson; DENARI, Zelmo. **Código Brasileiro de Defesa e Proteção do Consumidor Comentado pelos Autores do Anteprojeto**. 8ª edição. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2005.

HOUAISS. **Dicionário da Língua Portuguesa**. Rio de Janeiro: Objetiva, 2001.

KHOURI, Paulo R. Roque A. Khouri. **Direito do Consumidor**. 2ª edição. São Paulo: Atlas, 2005.

PAIVA, Rafael Augusto, de Moura. **Direito, Turismo e Consumo**. Rio de Janeiro: Renovar, 2012.

SANTANA, Héctor Valverde. **Dano Moral no Direito do Consumidor**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009.

SILVA, De Plácido e. **Vocabulário Jurídico**. Rio de Janeiro: Forense 2008.

SILVA, Luciana Padilha Leite Leão da Silva. **A responsabilidade Civil nos Contratos de Turismo em face do Código de Defesa do Consumidor**. Rio de Janeiro: Renovar, 2005.

WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; BARIONI, Fabiana Carvalho Rodrigo. **Aspectos Processuais do Código de Defesa do Consumidor**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008.

