

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
Nº 128710-68.2014.8.09.0051 (201491287101)

NA APELAÇÃO CÍVEL
GOIÂNIA

EMBARGANTE: TAM LINHAS AÉREAS S/A
EMBARGADA: CRISTIANE OLIVEIRA CORREA BRANDÃO
RELATOR: DESEMBARGADOR ITAMAR DE LIMA
CÂMARA: 3ª CÍVEL

Embargos de Declaração. Apelação Cível. Ação de Indenização. Danos Materiais e Morais. Empresa Aérea. Extravio de Bagagem. Responsabilidade Objetiva. Relação Consumerista. Inaplicabilidade do Código Brasileiro de Aeronáutica. Pertences extraviados. Ônus da prova não desincumbido pela Requerida. Artigo 333, inc. II do CPC. *Quantum* indenizatório consentâneo com os princípios da razoabilidade e proporcionalidade. Ausência de omissão, obscuridade ou contradição. Reexame e modificação do julgado. Inviabilidade. Prequestionamento. Embargos Declaratórios Rejeitados. Decisão mantida.

DECISÃO MONOCRÁTICA

Trata-se de Embargos de Declaração opostos pela **TAM LINHAS AÉREAS S/A** contra a decisão monocrática prolatada por esta Relatoria, às fls. 204/224, que negou seguimento à Apelação Cível interposta em face da sentença de fls. 135/144, proferida pelo MM. Juiz de Direito da

11ª Vara Cível da Comarca de Goiânia, Dr. Felipe Vaz de Queiroz, nos autos da *Ação de Indenização por Danos Morais e Materiais* ajuizada em seu desfavor por **CRISTIANE OLIVEIRA CORREA BRANDÃO**, por manifesta improcedência.

Em suas razões, a Recorrente salienta a existência de **omissão** no julgado visto que não houve o enfrentamento pelo Juízo *ad quem* a respeito do disposto nos artigos 5º, incs. X e LV, e 93, inc. IX, ambos da Constituição Federal, bem como, de violação expressa do disposto nos incisos XXXVI e LIV do art. 5º da Carta Magna.

Aduz que tal manifestação é imprescindível para fins de prequestionamento da matéria.

Pede assim o acolhimento destes aclaratórios, a fim de sanar o vício evidenciado.

É o Relatório. **Decido.**

Presentes os requisitos de admissibilidade recursal, conheço dos Embargos Declaratórios e, de plano, vislumbro que não merecem acolhida.

De acordo com a sistemática recursal disposta no Código de Processo Civil, os embargos de declaração têm por escopo pedir ao Juiz ou Tribunal prolator da decisão que supra omissão, elimine contradição ou afaste obscuridade existente no julgado, nos termos do art. 535 do Código de Processo Civil:

Art. 535. Cabem embargos de declaração quando:

- I** – houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição;
- II** – for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.”

Conforme relatado, a Embargante insurge-se contra a decisão monocrática que negou seguimento à Apelação Cível ajuizada contra o édito sentencial no bojo do qual houve o reconhecimento da obrigação de indenizar da Empresa Aérea consubstanciada na demonstração de falha na prestação de serviço posto à disposição da consumidora (extravio de bagagem), fato este que propiciou a ocorrência de danos na ordem moral e patrimonial da Apelada.

Em suas razões a Insurgente alega que não houve manifestação quanto às normas constitucionais veiculadas nos artigos 5º, incs. X, XXXVI, LV e LIV, e 93, inc. IX, ambos da Constituição Federal.

Ocorre que, no caso em tela, as questões postas em julgamento foram devidamente apreciadas por este Tribunal, inexistindo no julgado qualquer dos vícios elencados no dispositivo alhures citado.

Traz-se à colação excerto da decisão monocrática:

“Conforme relatado, o juiz *a quo*, na sentença recorrida, julgou procedente o pedido deduzido na inicial para condenar a empresa requerida ao pagamento de indenização pelos danos materiais, no valor de R\$ 34.100,00 (trinta e quatro mil e cem reais) e danos morais, no valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) ocasionados à parte autora em decorrência do extravio de suas bagagens ocorrido na volta de uma viagem internacional.

Contra o mencionado ato judicial a Apelante interpôs o presente recurso apelatório alegando, em síntese, que: a) a Autora não comprovou que os bens listados na inicial estavam efetivamente na mala extraviada; b) não se responsabiliza pelo despacho de bagagens contendo itens de valor econômico; c) o Código Brasileiro de Aeronáutica é lei específica do transporte aéreo, pleiteando a aplicação da norma segundo a qual o cálculo da indenização deve ser de acordo como o peso da bagagem extraviada; d) a indenização pelo valor dos bens que transporta é paga mediante contratação de seguro e não pela companhia transportadora; e, e) não há falar em dano moral porquanto o ocorrido configuraria mero aborrecimento cotidiano.

Passo então à análise dos pontos devolvidos por ocasião do presente Apelo.

Inferre-se do processado que o objeto da lide refere-se ao extravio de bagagem da parte autora, ora Apelada, ocorrido por ocasião da volta de viagem internacional de longa duração (MIAMI/USA), fato este que originou a ocorrência dos danos morais e materiais mencionados na exordial, motivo pelo qual ajuizou a presente ação indenizatória.

Ab initio, deve-se ressaltar que a relação travada entre as partes se trata de típica relação de consumo, enquadrando-se a empresa aérea (TAM Linhas Aéreas) no conceito de fornecedor e, conseqüentemente, a parte autora na posição de consumidora.

Assim, o tema em discussão refere-se ao provável direito indenizatório invocado pela Recorrida fundamentado na relação consumerista existente entre as partes litigantes, consoante previsão do art. 6º, inc. IV e VIII do Código de Defesa do Consumidor:

Art. 6º São direitos básicos do consumidor: (...)

VI - a efetiva prevenção e reparação de danos patrimoniais e morais,

individuais, coletivos e difusos;

(...)

VIII - a facilitação da defesa de seus direitos, inclusive com a inversão do ônus da prova, a seu favor, no processo civil, quando, a critério do Juiz, for verossímil a alegação ou quando for ele hipossuficiente, segundo as regras ordinárias de experiências."

No caso em comento deve ainda ser considerada a questão da hipossuficiência do consumidor, aplicando uma interpretação que lhe seja mais favorável no que tange à apuração do valor devido.

Para que haja a possibilidade de inversão do ônus da prova, exige-se a presença de, pelo menos, um dos requisitos elencados pelo artigo 6º, do Código Consumerista.

No caso em comento, encontra-se evidente a verossimilhança das alegações da Apelada. Primordialmente pela questão de que em nenhum momento a Recorrente arguiu contrariamente à veracidade da ocorrência do extravio da bagagem, sendo tal fato, portanto, incontroverso.

Dessa forma, não há dúvidas quanto à obrigação de indenizar, pois é seu dever zelar pela prestação de seus serviços e, ocorrendo uma falha que acarrete em prejuízo ao consumidor, resta configurada a obrigação do fornecedor em arcar com os danos causados ao consumidor; que, no caso em exame, teve sua bagagem extraviada, ficando sem seus pertences pessoais ao chegar no destino da viagem, o que ocasionou transtornos e desconfortos, visto que a Autora fazia viagem internacional e de longa duração, gerando, inclusive, dano moral.

A responsabilidade civil do fornecedor, em casos tais, é objetiva, uma vez que sua condição de prestador de serviços lhe impõe o dever de zelar pela perfeita qualidade do serviço prestado, incluindo neste contexto o dever de informação, proteção e boa-fé objetiva para com

o consumidor, consoante se depreende do art. 14 do Código de Defesa do Consumidor:

“Art. 14. O fornecedor de serviços responde, independentemente da existência de culpa, pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos relativos à prestação dos serviços, bem como por informações insuficientes ou inadequadas sobre sua fruição e riscos. O fabricante, o produtor, o construtor, nacional ou estrangeiro, e o importador respondem, independentemente da existência de culpa, pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos decorrentes de projeto, fabricação, construção, montagem, fórmulas, manipulação, apresentação ou acondicionamento de seus produtos, bem como por informações insuficientes ou inadequadas sobre sua utilização e riscos.”

Como visto, a responsabilidade imposta pelo art. 14 do CDC independe de culpa e se fundamenta na conduta, dano e nexos causal. Consabido que a teoria da responsabilidade objetiva inspira-se nos princípios da boa-fé, da equidade e da reparação do dano, embasando-se, ainda, na teoria do risco administrativo como forma de promover a efetividade e justiça na entrega da tutela jurisdicional.

Cediço que às empresas aéreas incumbe o dever de indenizar em razão do risco que o exercício de sua atividade causa para terceiros, em função de seu proveito econômico e da conduta do agente causador do dano. Assim sendo, basta a aferição do ato ilícito praticado pelo fornecedor de serviços (TAM Linhas Aéreas) e o dano causado ao consumidor, para ensejar a obrigação de indenizar.

Desse modo, estando a relação circunscrita ao âmbito de atuação do Código de Defesa do Consumidor, a reparação por danos morais resulta da presença dos pressupostos de indenizar elencados nos artigos 186 e 927, do Código Civil/2002, a saber: a conduta ilícita, o dano e o nexos de causalidade. Veja:

Art. 186. Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito.”

Art. 927. Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo.”

Mencionados pressupostos estão devidamente delineados nos autos e, apresentam-se de fácil percepção a repercussão ofensiva do fato ao estado emocional da contratante, que se viu privada dos seus pertences pessoais (roupas, acessórios, sapatos, remédios etc) todos cuidadosamente selecionados para a viagem programada, de acordo com as particularidades do local de destino, acontecimento este, a meu ver, suficiente para lesar a sua dignidade, impondo o dever do prestador contratado em indenizar os danos sofridos (CDC, art. 14).

Sobre o tema, colaciono julgados do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte Estadual:

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. EXTRAVIO DE BAGAGEM. DEVER DE INDENIZAR. REVISÃO DO VALOR.1. "O extravio de bagagem por longo período traz, em si, a presunção da lesão moral causada ao passageiro, atraindo o dever de indenizar" (REsp 686.384/RS, Rel. Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR, QUARTA TURMA, DJ de 30.5.2005) (...)¹.

AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO. ART. 557, CAPUT, DO CPC. INCIDÊNCIA. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS. EXTRAVIO DE BAGAGEM POR COMPANHIA AÉREA. PEDIDOS PROCEDENTES. SENTENÇA MANTIDA. AUSÊNCIA DE FATOS NOVOS. MANUTENÇÃO DO DECISUM. RECURSO INFUNDADO E PROTELATÓRIO. MULTA. ART. 557, § 2º DO CPC. (...) II - consoante orientação sedimentada e pacífica do superior tribunal de justiça e do

1 STJ. 4ª Turma. AgRg no AREsp nº 117.092/RJ. Rel. Ministra Maria Isabel Gallotti. Julgado em 26/02/2013. DJe 07/03/2013.

tribunal de justiça de goiás, sendo incontestado o extravio de bagagem por companhia aérea, surge o dever indenizatório por danos morais, na medida em que tal situação traz ao passageiro, além de prejuízo financeiro, evidente abalo psíquico e intenso desconforto. (...)².

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E MATERIAIS. DOCUMENTO EM LÍNGUA ESTRANGEIRA. CUPOM DE PAGAMENTO. ITENS NECESSÁRIOS. EXTRAVIO DE BAGAGEM. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. DANOS MORAIS. QUANTUM INDENIZATÓRIO. 1 - Não há qualquer ilegalidade nos autos, em razão da juntada de documentos em língua estrangeira, sem tradução, uma vez que diz respeito, tão somente, a operações em dólar, perfeitamente compreensíveis. 2 - Desde o advento do Código do Consumidor, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é uníssona no sentido de ser inaplicável a indenização tarifada prevista no Código Brasileiro de Aeronáutica e na Convenção de Varsóvia, em caso de responsabilidade do transportador aéreo por extravio de bagagem, sub-rogando-se a Seguradora nos direitos da Segurada. 3 - O extravio de bagagem, por longo período, traz, em si, a presunção da lesão moral causada à Passageira, ensejando o dever de indenizar da Empresa de Transporte Aéreo, nos termos dos artigos 186 e 927 do Código Civil. 4 - Conforme determina o artigo 944 do Código Civil, a indenização por danos morais deve ser fixada com base nos princípios da razoabilidade e proporcionalidade e na extensão do dano sofrido, devendo ser majorada ou minorada, apenas quando se apresentar ínfima ou exorbitante, o que não ocorre no caso presente, motivo pelo qual deve ser mantida a sentença que condenou a parte Ré/Apelante ao pagamento do valor de R\$ 13.400,00 (treze mil e quatrocentos reais) a título de danos morais. Apelação Cível conhecida e desprovida³."

2 TJGO. 1ª Câmara Cível. Apelação Cível nº 272726-86.2012.8.09.0051. Rel. Des. Luiz Eduardo de Sousa. Julgado em 16/09/2014. DJe 1635 de 24/09/2014.

3 TJGO. 5ª Câmara Cível. Apelação Cível 230911-96.2010.8.09.0175. Rel. Des. Francisco Vildon José Valente. DJe 1491 de 24/02/2014.

Desse modo, acertada a decisão do juiz singular que reconheceu o dever de indenizar em decorrência dos danos de ordem material e moral, não merecendo reparos.

Sobre o entendimento da Apelante quanto a ser indevida a reparação por **danos materiais** e **extrapatrimoniais**, visto que não há provas de que os bens narrados na exordial estavam efetivamente dentro da bagagem extraviada e, ainda, em razão da ausência de previsão para reparação de dano moral, vislumbra-se não assistir razão a Recorrente.

A respeito da aplicação da Convenção de Varsóvia e de Montreal, assim dispõe a legislação invocada:

“Artigo 22 – Limites de Responsabilidade Relativos ao Atraso da Bagagem e da Carga (...)

2. No transporte de bagagem, a responsabilidade do transportador em caso de destruição, perda, avaria ou atraso se limita a 1.000 Direitos Especiais de Saque por passageiro, a menos que o passageiro haja feito ao transportador, ao entregar-lhe a bagagem registrada, uma declaração especial de valor da entrega desta no lugar de destino, e tenha pago uma quantia suplementar, se for cabível. Neste caso, o transportador estará obrigado a pagar uma soma que não excederá o valor declarado, a menos que prove que este valor é superior ao valor real da entrega no lugar de destino.” **(DECRETO Nº 5.910, DE 27 DE SETEMBRO DE 2006. Promulga a Convenção para a Unificação de Certas Regras Relativas ao Transporte Aéreo Internacional, celebrada em Montreal, em 28 de maio de 1999).**

Logo, no que se refere à Convenção de Varsóvia e de Montreal, entendo que não se aplicam ao caso, devendo a indenização por danos materiais equivaler a todo o prejuízo sofrido, ou seja, deve ser integral, ampla, não tarifada.

Como salientado anteriormente, com a inversão do ônus da prova, a Recorrente tinha o ônus de provar que os bens listados na petição inicial não se encontravam na bagagem extraviada, ou seja, que o dano material sofrido não era aquele alegado.

No entanto, não se desincumbiu a parte requerida do referido ônus, não restando alternativa senão considerar como válida a listagem formulada no caderno processual.

É cediço que, consoante demonstra a experiência ordinária a probabilidade de que uma pessoa que está de viagem ao exterior, por uma temporada extensa, leve em sua bagagem a quantidade de itens listados, entre outros objetos de uso pessoal, assim como promova outras aquisições de utensílios pessoais inseridos na ordem material da indenização.

Assim, prevê o Código de Defesa do Consumidor, em seu artigo 6º, inciso VI, como direito consumerista, a efetiva reparação por danos patrimoniais e morais surgidos na relação de consumo.

Logo, a aplicação da norma em comento, mais moderna e justa no que concerne a indenizações por danos materiais, impõe-se na hipótese.

Aliás, esse é o entendimento do **Superior Tribunal de Justiça**:

“AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRANSPORTE AÉREO DE PESSOAS. FALHA DO SERVIÇO. EXTRAVIO DE BAGAGEM. REPARAÇÃO POR DANOS MORAIS. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. QUANTUM INDENIZATÓRIO RAZOÁVEL. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça entende que a responsabilidade civil das companhias aéreas em decorrência da má prestação de serviços, após a entrada em vigor da Lei 8.078/90, não é mais regulada pela Convenção de Varsóvia e suas posteriores modificações (Convenção

de Haia e Convenção de Montreal), ou pelo Código Brasileiro de Aeronáutica, subordinando-se, portanto, ao Código Consumerista.

2. O entendimento pacificado no Superior Tribunal de Justiça é de que o valor estabelecido pelas instâncias ordinárias a título de reparação por danos morais pode ser revisto tão somente nas hipóteses em que a condenação revelar-se irrisória ou exorbitante, distanciando-se dos padrões de razoabilidade, o que não se evidencia no presente caso.

3. Não se mostra exagerada a fixação, pelo Tribunal a quo, em R\$ 7.000,00 (sete mil reais) a título de reparação moral em favor de cada uma das partes agravadas, em virtude dos danos sofridos por ocasião da utilização dos serviços da agravante, motivo pelo qual não se justifica a excepcional intervenção desta Corte no presente feito.

4. Agravo regimental a que se nega provimento⁴.”

AGRAVO REGIMENTAL - TRANSPORTE AÉREO - AÇÃO DE INDENIZAÇÃO - NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL - NÃO OCORRÊNCIA - ARTIGOS 2º E 3º DO CDC - AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO - INCIDÊNCIA DA SÚMULA 282/STF - DANOS MATERIAIS - EXTRAVIO DE BAGAGEM - INCIDÊNCIA DO CÓDIGO DO CONSUMIDOR - INAPLICABILIDADE DA INDENIZAÇÃO TARIFADA - ACÓRDÃO RECORRIDO EM HARMONIA COM O ENTENDIMENTO DESTA CORTE - RECURSO IMPROVIDO.⁵”

“RESPONSABILIDADE CIVIL. AÇÃO REGRESSIVA. TRANSPORTE AÉREO. EXTRAVIO DE MERCADORIA. INAPLICABILIDADE DA CONVENÇÃO DE VARSÓVIA. INDENIZAÇÃO AMPLA. ORIENTAÇÃO MAJORITÁRIA DA SEGUNDA SEÇÃO. VOTOS VENCIDOS. RECURSO DESPROVIDO.

I – Nos termos da jurisprudência majoritária da Segunda Seção, a indenização decorrente do extravio ou danos à bagagem ou mercadoria deve ser ampla, não se limitando aos valores estabelecidos em legislações específicas.

II - Mesmo nos eventos ocorridos anteriormente à vigência do Código

4 STJ. Quarta Turma. AgRg no AREsp 582.541/RS. Rel. Ministro Raul Araújo. DJe 24/11/2014.

5 STJ. Terceira Turma. AgRg no AREsp 29.743/RJ. Rel. Ministro MASSAMI UYEDA. DJe 13/12/2011.

de Defesa do Consumidor, a indenização deve ser ampla, aplicando-se as normas que regulam a responsabilidade civil (art. 159 do Código Civil), uma vez ausentes pressupostos que justifiquem a limitação da indenização⁶.”

O Código do Consumidor, como instrumento normativo infraconstitucional de regulação da norma garantia inserta no art. 5º, XXXII, da Constituição da República, afasta a aplicação de Tratado Internacional, cujo conteúdo contraria o microsistema inserido na lei nº 8.078/90. Frisa-se, não se pode admitir a limitação da indenização por danos morais ou materiais em função de pactos internacionais de que o Brasil faça parte, sendo certo que o Pacto de Varsóvia, à evidência, não se sobrepõe aos preceitos constitucionais, mormente aqueles inseridos no título referente aos “Direitos e Garantias Fundamentais”. É inquestionável o cabimento da indenização por danos morais decorrente da angústia, aborrecimento e dor de quem, repentinamente, se vê privado de sua bagagem.

Isto posto, inaplicável a indenização tarifada prevista tanto na Convenção de Varsóvia e suas posteriores modificações (Convenção de Haia e Convenção de Montreal), quanto no Código Brasileiro da Aeronáutica, à empresa de transporte aéreo, na hipótese de extravio de bagagem ocorrido na vigência do Código de Defesa do Consumidor – CDC.

Assim, submetem-se ao CDC os casos de responsabilidade do transportador aéreo pelo extravio de bagagens ou cargas, tanto em viagens nacionais quanto internacionais, desde que o evento danoso tenha acontecido após a vigência da lei consumerista, devendo, inclusive, haver reparação integral do prejuízo.

Efetivamente, com a aplicação do CDC e a consequente inversão do

⁶ STJ. Quarta Turma. REsp 65.837/SP. Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, Rel. p/ Acórdão Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira. DJ 03/09/2001, p. 225.

ônus da prova, estabelecido o dever de indenizar e superada a insurgência da Apelante quanto à aplicação do Código Brasileiro de Aeronáutica, passa-se à análise dos danos materiais.

A Apelada apresentou nos autos um rol de objetos que estariam em sua bagagem extraviada e não encontrada. A Recorrente não produziu nenhuma prova contrária, restringindo-se a alegar que aquela não teria produzido prova constitutiva de seu direito.

Ora, é absolutamente provável que uma pessoa que vai para o exterior, passar longa temporada, leve e traga em sua bagagem uma quantidade razoável de roupas e sapatos, entre outros objetos de uso pessoal, como a constante no rol apresentado pela parte autora.

Assim, não há como não considerar o rol de objetos perdidos apresentados pela Recorrente como verossímil (fl. 60).

Eis julgado desta Corte de Justiça:

(...) 4. A regra é que os danos materiais devem ser devidamente comprovados, o que, excepcionalmente, não impede a prevalência dos valores indicados na exordial, com vistas a facilitar a defesa da consumidora, quando existem nos autos fortes indícios de que o interior da mala extraviada continha aqueles objetos apontados pela passageira. (...) Precedentes do TJGO e do STJ. 6. A perda da mala não gera mero dissabor, mas verdadeiro dano moral, haja vista que a ausência dos pertences da pessoa lhe proporciona profunda angústia, aflição e constrangimento. 7. Não estando o quantum indenizatório fixado em conformidade com os princípios da razoabilidade e proporcionalidade, perfeitamente cabível a sua majoração. (...)”⁷

No que tange à proibição de transporte em bagagem de objetos de valor, entendo que a Recorrente não provou que alertou a consumidora de tal proibição, apenas alegou que o aviso está

⁷ TJGO. 4ª Câmara Cível. Apelação Cível 283737-15.2012.8.09.0051. Rel. Des. Elizabeth Maria da Silva. DJe 1426 de 13/11/2013.

expresso no "manual geral de aeroportos". Como se trata de relação de consumo, a restrição deve ser devidamente informada, além de estar impressa em destaque em manuais, bilhetes, cartazes etc.

Como não houve esta prova, não pode a Apelada sofrer um prejuízo, por um ônus que cabia à Empresa Aérea.

Nesse contexto, não merece reforma a sentença nesse ponto, devendo ser mantida a condenação ao pagamento de R\$34.100,00 (trinta e quatro mil e cem reais), devidos a título de indenização por danos materiais.

Após o accertamento do direito da parte autora de ser indenizada pela Empresa/Apelante, resta reexaminar o *quantum* arbitrado pelo juízo monocrático a título de **dano moral**, no caso, R\$5.000,00 (cinco mil reais).

Conforme entendimento jurisprudencial dominante, dispensável é a prova do dano moral sofrido, mesmo porque pode ser presumido, pois, inquestionável que a falha na prestação de serviço da empresa aérea, que gerou os transtornos sofridos pela Requerente, lhe causou abalo moral.

Com relação ao dano moral, ensina o nobre doutrinador **RUI STOCO**:

"A causação do dano moral independe de prova, ou melhor, comprovada a ofensa moral o direito à indenização desta decorre, sendo dela presumido. Desse modo a responsabilização do ofensor origina do só fato da violação do *neminem laedere*. Significa, em resumo, que o dever de reparar é corolário da verificação do evento danoso, dispensável, ou mesmo incogitável, a prova do prejuízo."⁸

Bem de ver que não há critério legal para a fixação da indenização por dano moral, devendo o julgador, para tanto, observar o dano

8 Tratado de Responsabilidade Civil, 5ª ed., Editora RT, pág. 1381.

sofrido e buscar uma penalidade ao ofensor, sem causar o enriquecimento sem causa, vez que o fato não pode ser considerado como gerador de riqueza, mas como impeditivo para novas ofensas.

Com isso, conforme leciona **HUMBERTO THEODORO JÚNIOR**:

“o problema há de ser solucionado dentro do prudente arbítrio do juiz, à luz das peculiaridades de cada caso, principalmente em função de nível sócio-econômico dos litigantes e da maior gravidade da lesão”⁹.

Voltando ao caso em análise, ao proferir a sentença atacada, o juiz *a quo* considerou que a Autora, ora apelada, havia sofrido danos morais, nos seguintes termos:

“A indenização por dano moral tem caráter dúplice, pois tanto visa a punição do agente, capaz de desestimulá-lo a reincidir na prática do ato ilícito, quanto a de ser capaz de proporcionar ao ofendido um bem-estar psíquico. (...)” (fls. 142/143).

Ora, procedeu corretamente o nobre magistrado na avaliação dos critérios necessários para o arbitramento da reparação do dano moral, pois conforme leciona **Carlos Roberto Gonçalves**:

“Levam-se em conta, basicamente, as circunstâncias do caso, a gravidade do dano, a situação do ofensor, a condição do lesado, preponderando, em nível de orientação central, a ideia de sancionamento ao lesado (*punitive damages*).

Já dissemos, no item que trata da natureza jurídica da reparação do dano moral (n. 80.2.10, *retro*), que a reparação pecuniária, tanto do dano patrimonial como do dano moral, tem duplo caráter: compensatório para a vítima e punitivo para o ofensor. O caráter punitivo é puramente reflexo, ou indireto: o causador do dano sofrerá

9 Alguns impactos da nova ordem constitucional, RT 662/9.

um desfalque patrimonial que poderá desestimular a reiteração da conduta lesiva. Porém a finalidade precípua da indenização não é punir o responsável, mas recompor o patrimônio do lesado, no caso do dano material, e servir de compensação, na hipótese de dano moral. O caráter sancionatório permanece ínsito na condenação ao ressarcimento ou à reparação do dano, pois acarreta a redução do patrimônio do lesante (...)"¹⁰

Portanto, como a reparação do dano moral tem duplo caráter, qual seja, compensatório e punitivo, ao se proceder a sua fixação, deve-se observar os critérios de razoabilidade e proporcionalidade, como tem decidido este **Tribunal de Justiça**:

"APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E MATERIAIS. DOCUMENTO EM LÍNGUA ESTRANGEIRA. CUPOM DE PAGAMENTO. ITENS NECESSÁRIOS. EXTRAVIO DE BAGAGEM. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. DANOS MORAIS. QUANTUM INDENIZATÓRIO. 1 (...)3 - O extravio de bagagem, por longo período, traz, em si, a presunção da lesão moral causada à Passageira, ensejando o dever de indenizar da Empresa de Transporte Aéreo, nos termos dos artigos 186 e 927 do Código Civil. 4 - Conforme determina o artigo 944 do Código Civil, a indenização por danos morais deve ser fixada com base nos princípios da razoabilidade e proporcionalidade e na extensão do dano sofrido, devendo ser majorada ou minorada, apenas quando se apresentar ínfima ou exorbitante, o que não ocorre no caso presente, motivo pelo qual deve ser mantida a sentença que condenou a parte Ré/Apelante ao pagamento do valor de R\$ 13.400,00 (treze mil e quatrocentos reais) a título de danos morais." Apelação Cível conhecida e desprovida¹¹."

"APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. EXTRAVIO DE BAGAGEM.

¹⁰ Comentários ao código civil: parte especial: direito das obrigações, vol. 11 (arts. 927 a 965). Coord. Antônio Junqueira de Azevedo. São Paulo: Saraiva, 2003, p. 363.

¹¹ TJGO. 5ª Câmara Cível. Apelação Cível 230911-96.2010.8.09.0175. Rel. Des. Francisco Vildon José Valente. DJe 1491 de 24/02/2014..

APLICAÇÃO DO CDC. DANOS MATERIAIS E MORAIS COMPROVADOS. REDUÇÃO DO DANO MORAL. NÃO CABIMENTO. 1 - Aplica-se o Código de Defesa ao Consumidor e não a Convenção de Montreal aos pedidos indenizatórios decorrentes do extravio de bagagem em viagem ao exterior. 2 - Demonstrado pelo requerente que o extravio de sua bagagem ocorreu por descumprimento do dever legal da requerida/apelante de transportar e entregá-la no local e data do destino da viagem e o nexó de causalidade entre a falha da prestação de serviço e o dano, exsurge o dever da transportadora indenizá-lo pelos danos material e moral suportados por ele. 3 - Verificado que o quantum arbitrado a título de danos morais guarda proporção com as circunstâncias do caso e atende aos princípios da proporcionalidade e razoabilidade, descabe reduzi-lo. Recurso apelatório conhecido e desprovido¹²."

Desta forma, levando-se em conta o transtornos experimentados pela parte autora que, teve sua bagagem extraviada de forma involuntária, e por outro lado, a situação financeira da empresa aérea, tenho que o valor fixado na sentença, no importe de *R\$5.000,00 (cinco mil reais)*, mostra-se suficiente e adequado para compensar os danos morais sofridos pela consumidora.

Nessa esteira de entendimento, em estrita observância aos critérios de proporcionalidade e razoabilidade, a manutenção do *quantum* indenizatório fixado na sentença é medida que se impõe, por representar o suficiente para recompor o prejuízo da vítima e desestimular o Réu a praticar semelhantes danos, procurando zelar por uma melhor prestação de serviço, sem, contudo, significar o enriquecimento sem causa do consumidor.

FACE AO EXPOSTO, **conheço** do recurso e **nego-lhe seguimento**, por manifesta improcedência, devendo ser mantida intacta a sentença." (fls. 207/224).

12 TJGO. 3ª Câmara Cível. Apelação Cível 347267-02.2010.8.09.0006. Rel. Dra. Sandra Regina Teodoro Reis. DJe 1033 de 28/03/2012.

Aviar, contudo, os embargos declaratórios com a finalidade declinada, isto é, de reanálise da matéria já perfeitamente delineada na decisão embargada, não está dentro do alcance da norma que comanda o cabimento da espécie recursal, razão pela qual os aclaratórios devem ser rejeitados.

A jurisprudência do **Superior Tribunal de Justiça** disto não destoia:

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART 535 DO CPC. OMISSÃO ACERCA DA OFENSA AO INSTITUTO DA COISA JULGADA. NÃO-OCORRÊNCIA. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Nos termos do art. 535 do CPC, são cabíveis os embargos de declaração para a modificação do julgado que se apresentar omissivo, contraditório ou obscuro, bem como para sanar possível erro material existente na decisão. **2.** (...) **3.** A jurisprudência desta Corte sedimentou o entendimento de que os embargos declaratórios, mesmo para fins de prequestionamento, só serão admissíveis se a decisão embargada ostentar algum dos vícios que ensejariam o seu manejo, o que não ocorre na presente hipótese. **4.** Embargos de declaração rejeitados¹³.”

“EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. (...) OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. VÍCIOS INEXISTENTES. EMBARGOS DECLARATÓRIOS REJEITADOS. 1. Os embargos de declaração têm como objetivo sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão existentes na decisão recorrida (CPC, art.

¹³ STJ. Quinta Turma. EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1141860/PR. Rel. Ministro Campos Marques (Desembargador Convocado Do TJ/PR). DJe 19/08/2013.

535), sendo, portanto, inadmissível a sua oposição para rediscutir questões tratadas e devidamente fundamentadas na decisão recorrida, já que não são cabíveis para provocar novo julgamento da lide. 2. Inexistência de contradição no v. aresto embargado, que foi coerente em sua fundamentação e conclusão pela sucumbência mínima da parte ré. (...) ¹⁴”

O que se ressaí da insurgência é o inconformismo da parte embargante com o entendimento da Relatoria, pretendendo, via embargos declaratórios, o reexame da matéria posta em julgamento, o que é incabível em sede do recurso interposto, mesmo com o fim de prequestionamento.

ANTE O EXPOSTO, por indemonstrados quaisquer defeitos no acórdão embargado, em face dos quais esteja a necessitar de integração ou esclarecimento que assegure a inteligência do julgado, **conheço** mas **REJEITO os embargos declaratórios** opostos.

Publique-se. Intime-se.

Goiânia, 27 de maio de 2015.

Desembargador **ITAMAR DE LIMA**

Relator

14 STJ. Quarta Turma. EDcl no AgRg nos EDcl no REsp 670.249/RJ. Rel. Ministro Raul Araújo. DJe 20/08/2013.