



UNIVERSIDADE DE BRASÍLIA
FACULDADE DE DIREITO

THIAGO FRANCISCO SILVA

RESPONSABILIDADE CIVIL: AS EXCLUDENTES DE CAUSALIDADE
NOS ACIDENTES AÉREOS

BRASÍLIA
2017

THIAGO FRANCISCO SILVA

**RESPONSABILIDADE CIVIL: AS EXCLUDENTES DE CAUSALIDADE
NOS ACIDENTES AÉREOS**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado à banca examinadora da Universidade de Brasília, Faculdade de Direito como requisito parcial à obtenção do grau de Bacharel em Direito sob a orientação do Professor Mestre Bruno Rangel Avelino da Silva.

BRASÍLIA

2017

THIAGO FRANCISCO SILVA

**RESPONSABILIDADE CIVIL: AS EXCLUDENTES DE CAUSALIDADE
NOS ACIDENTES AÉREOS**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado à banca examinadora da Universidade de Brasília, Faculdade de Direito como requisito parcial à obtenção do grau de Bacharel em Direito sob a orientação do Professor Mestre Bruno Rangel Avelino da Silva

Aprovado em 04, de julho de 2017.

BANCA EXAMINADORA

Prof. Me. Bruno Rangel Avelino da Silva
Orientador – Doutorando

Profa. Taynara Tiemi Ono
Membro – Mestranda FD/UnB

Prof. Esp. Pedro Martins Franco Junior
Membro – Especialização FAAP/2008

AGRADECIMENTOS

Agradeço aos meus pais e irmãos pelo apoio ao longo do curso;

Agradeço aos professores da Faculdade de Direito da UnB e, em especial, ao Professor Bruno Rangel pela nobre orientação ao longo deste trabalho. Obrigado pelos ensinamentos, profissionalismo, disponibilidade, dedicação e paciência.

RESUMO

Este trabalho tem como objetivo desenvolver uma análise das excludentes de nexo de causalidade na teoria da responsabilidade civil objetiva em caso de acidentes aéreos. Partindo do problema da aceitação ou não das excludentes, duas hipóteses poderiam ocorrer: (i) não sendo aplicadas, haveria uma aproximação do risco integral ou; (ii) podendo ser aplicadas excluiriam o nexo causal. Baseado nessas hipóteses, primeiro foi desenvolvido uma classificação dos tipos de serviços aéreos para identificar a ocorrência de tratamento jurídico distinto em cada um deles. Nesse desenvolvimento, analisou-se os institutos da Constituição Federal, do Código Civil, do Código Brasileiro de Aeronáutica, das Convenções Internacionais de Varsóvia e Montreal e a teorização dos riscos voltados à atividade aérea. Além disso, a pesquisa se propõe a relacionar os conceitos normativos de causalidade com o plano da perícia investigativa promovida pelos órgãos responsáveis, cuja identificação das principais causas de um acidente parte da análise de “fatores contribuintes”. Seguindo para as excludentes de causalidade, a partir dos institutos utilizados para esta questão, foi possível caminhar para a comprovação da segunda hipótese levantada, ainda que excepcionalmente. Tal aplicação é possível para os casos fora da atividade baseados na externalidade e na imprevisibilidade, ou seja, no fortuito externo. A partir dos pontos desenvolvidos, foram realizados estudos de casos sobre acidentes para verificar a possibilidade de incidência das excludentes nas diversas situações.

Palavras-chave: Direito Civil; Responsabilidade Civil; Excludentes do Nexo de Causalidade; Caso Fortuito; Força Maior; Fato Exclusivo da Vítima; Fato de Terceiro; Fortuito Interno; Fortuito Externo; Acidente Aéreo.

ABSTRACT

This paper aims to develop an analysis of the causality excludents in the theory of objective social responsibility in case of aircraft accident. Based upon the problem of using such excludents, two hypotheses could occur: (i) if not applied, there would be an approximation of integral risk, or; (ii) if applied, it excludes the causal link. Based on these hypotheses, a classification of air services types was developed to identify the occurrence of distinct legal treatment in each of them. In that purpose, the institutes of the Federal Constitution, the Civil Code, the Brazilian Aeronautical Code, the International Conventions of Warsaw and Montreal and the theory of the risks related to the air transportation were analyzed. In addition, this research proposes to relate the normative concepts of causality with the investigative expertise promoted by the official institutions, with the identification of the main causes of an accident starts from the analysis of "contributing factors". Analyzing the causality excludents, through the institutes used for this issue, it was possible to verify that the second hypothesis raised, albeit exceptionally. Such application is possible for cases outside the activity based on external and unpredictable events, that is, on the external fortuitous. From the points developed, case studies on real accidents were made to verify the possibility of incidence of the excludents in the various situations.

Key-Words: Civil Law; Social Responsibility; Causality Excludents; Fortuitous Event; Force Majeure; Exclusive Act of the Victim; Third Person's Act; Internal Fortuitous; External Fortuitous; Aircraft Accident

LISTA DE GRÁFICOS

Figura 1 - Número de acidentes e fatalidades em acidentes aéreos no Brasil entre 2006 e 2015.	46
Figura 2 - Percentual de acidentes por segmento da aviação entre 2006 e 2015.....	46
Figura 3 – Incidência dos fatores contribuintes em acidentes aéreos entre 2005 e 2016.	47

LISTA DE TABELAS

Tabela 1 – Quadro Sinótico dos Serviços Aéreos, Tipo de Responsabilidade Civil e Legislação aplicada.....	19
Tabela 2 - Quadro estruturado com o tipo de ocorrência, serviço aéreo, relação a ser analisada e tipo de responsabilidade civil para o acidente do voo 1907 da empresa aérea GOL	51
Tabela 3 - Quadro estruturado com o tipo de ocorrência, serviço aéreo, relação a ser analisada e tipo de responsabilidade civil para o acidente de veículo automotor atingido pelo deslocamento de ar de aeronave comercial em procedimento de decolagem.....	55
Tabela 4 - Quadro estruturado com o tipo de ocorrência, serviço aéreo, relação a ser analisada e tipo de responsabilidade civil para o acidente de aeronave em instrução aérea por conta de colisão contra pássaro.....	59
Tabela 5 - Quadro estruturado com o tipo de ocorrência, serviço aéreo, relação a ser analisada e tipo de responsabilidade civil para o acidente de aeronave ocasionado por condições atmosféricas adversas.....	62
Tabela 6 - Quadro estruturado com o tipo de ocorrência, serviço aéreo, relação a ser analisada e tipo de responsabilidade civil para o acidente da aeronave PR-NOB em Recife-PE	67

LISTA DE ABREVIATURAS

ANAC	Agência Nacional de Aviação Civil
ASV	Agente de Segurança de Voo
CBA	Código Brasileiro de Aeronáutica (Lei nº 7.565, de 19 de dezembro de 1986)
CDC	Código de Defesa do Consumidor (Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990)
CENIPA	Centro de Investigação e Prevenção de Acidentes Aeronáuticos
CF	Constituição Federal
CJF	Conselho da Justiça Federal
COMAER	Comando da Aeronáutica
IATA	<i>International Air Transport Association</i>
ICAO	<i>International Civil Aviation Organization</i>
NOTAM	<i>Notice to Air Man</i>
PSAC	Provedor de Serviço de Aviação Civil
SERIPA	Serviços Regionais de Investigação e Prevenção de Acidentes
SIPAER	Sistema de Investigação e Prevenção de Acidentes Aeronáuticos
STF	Supremo Tribunal Federal
STJ	Superior Tribunal de Justiça
UTC	<i>Universal Time Coordinated</i>

SUMÁRIO

1. A RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA NOS ACIDENTES AÉREOS.....	5
1.1 Classificação dos Serviços Aéreos	7
1.2 Arcabouço jurídico aplicado.....	10
1.3 A Teoria do Risco na Atividade Aérea	20
2. O NEXO DE CAUSALIDADE E AS EXCLUDENTES NOS ACIDENTES AÉREOS	
.....	24
2.1 O Sistema de Investigação de Acidentes Aeronáuticos	24
2.2 O Nexo e as Teorias de Causalidade nos Acidentes Aéreos	31
2.3 A análise de caso fortuito e força maior nas excludentes causais em acidentes aéreos	35
2.4 A análise de fato exclusivo da vítima e de terceiro nas excludentes causais em acidentes aéreos.....	40
3. ANÁLISE DE CASOS DE ACIDENTES AÉREOS, SUAS CAUSAS E A INCIDÊNCIA NAS EXCLUDENTES DE NEXO DE CAUSALIDADE	45
3.1 O acidente do voo 1907 da GOL.....	50
3.2 Taxista atingido pelo deslocamento de ar das turbinas no aeroporto Santos Dumont	55
3.3 Colisão com Pássaro	58
3.4 Condições Meteorológicas Adversas	62
3.5 O acidente com a aeronave da Empresa NOAR em Recife-PE.....	67

INTRODUÇÃO

O acidente aéreo, de forma geral, é extremamente traumático. Entre 2005 e 2016 ocorreram um total de 1294 acidentes e 526 incidentes graves no Brasil¹. Os anos de 2006 e 2007 marcaram a história recente com dois graves acidentes na aviação comercial brasileira. Em 2006, a aeronave modelo *Boeing 737* da empresa GOL se chocou com outra aeronave, modelo *Legacy* da empresa americana de táxi-aéreo *ExcelAir*, deixando 154 mortos. Em 2007, a aeronave modelo *Airbus 320* da empresa TAM Linhas Aéreas, varou a pista no aeroporto em Congonhas matando 199 pessoas.

Portanto, a depender do acidente, a expressão dos danos pode ser elevada e, por vezes, as excludentes de causalidade podem se apresentar como impeditivo para reparação/compensação dos danos causados às vítimas, sendo relevante avaliar o tratamento dado pela doutrina e jurisprudência sobre o assunto.

Assim, a presente pesquisa se dispõe a avaliar o seguinte problema: “admite-se a incidência de excludentes causais na responsabilidade civil decorrente de acidentes aéreos?” Nessa linha, o trabalho foi guiado pelas seguintes hipóteses: (i) não há possibilidade de aplicação das excludentes denexo causal como fortuito externo, força maior, fato exclusivo da vítima e de terceiro, o que aproxima a responsabilidade do modelo de risco integral; (ii) embora na maior parte dos casos incida fortuito interno, ainda se admite a ocorrência de excludentes de causalidade.

A maioria dos acidentes tem como consequência a imputação de responsabilidade ao responsável pela aeronave acidentada, ainda que por vezes esteja clara a incidência de evento externo à conduta do operador da aeronave. Nessa inquietação, desenvolveu-se a linha base desse trabalho.

¹ BRASIL, Ministério da Defesa, Comando da Aeronáutica, Centro de investigação e Prevenção de Acidentes Aeronáuticos. Ocorrências Aeronáuticas. Panorama Estatístico da Aviação Brasileira. Aviação Civil – 2006 a 2015. **FCA 58.1 – Folheto do Comando da Aeronáutica**. Brasília, 2016. Disponível em: <http://www.cenipa.aer.mil.br/cenipa/Anexos/panorama_2016.pdf>. Acesso em: 02 de dezembro de 2016, p. 13.

Atuando no ramo aéreo, na condição de piloto de aeronaves, o autor dessa obra convive com o dia a dia da atividade aérea, cujas dúvidas das hipóteses levantadas perpetuavam na dinâmica da responsabilidade civil. O objetivo dessa dissertação, portanto, é dirimir tais questões sem esgotar a discussão do assunto, obviamente.

O código civil brasileiro e outros² tipificam as condutas e regramentos relativos ao tema. Baseado na teoria do fato, do nexo de causalidade e do dano, a responsabilização civil gera direito de indenização pela parte causadora, na medida de sua responsabilidade. A análise das causas dos acidentes, portanto, faz-se necessária para entendimento da extensão desse dano e para o arbitramento indenizatório.

Analisando os institutos jurídicos, juntamente com as principais causas de acidentes aéreos apontados e a jurisprudência predominante no setor, pode-se ter um panorama geral de como as excludentes estão sendo tratadas no direito brasileiro. Sendo admitidas, excluem o nexo e aproximam à teoria do risco criado, ou não sendo admitidas, não excluem o nexo e se aproximam à teoria do risco integral.

Para alcançar o objetivo, dividiu-se a dissertação em três capítulos. No primeiro far-se-á uma discussão sobre as primeiras ideias relativas à responsabilidade civil nos acidentes aéreos. Como a atividade aérea possui diferentes tipos de serviços e para cada um há uma regulamentação jurídica distinta, o primeiro capítulo foi dividido em três partes.

A primeira parte tratar-se-á da classificação dos serviços aéreos segundo regulamentação da ANAC. Na segunda parte serão analisados os arcações jurídicos relativos ao tema. Dado o conflito aparente de normas, os pontos mais relevantes da temática de responsabilidade civil em acidentes aéreos serão tratados à luz da Constituição Federal, do Código Civil, do Código Brasileiro de Aeronáutica, do Código de Defesa do Consumidor e das Convenções Internacionais (Varsóvia e Montreal).

² Dentre os institutos que tratam da responsabilização civil em acidentes aéreos, tem-se principalmente o Código de Defesa do Consumidor e o Código Brasileiro de Aeronáutica.

Uma discussão não usual sobre a temática será feita, dividindo-se o arcabouço jurídico pelo tipo de serviço aéreo prestado, cada um com uma argumentação diferenciada, advindo da relação de consumo, da relação extracontratual ou da relação com terceiros. Para cada tipo de serviço aéreo, uma orientação normativa e jurisprudencial pode ser desenvolvida, mudando a relação e a teorização da responsabilidade civil em caso de acidente aéreo.

Será demonstrado que a responsabilidade em caso de acidentes aéreos é objetiva e não subjetiva. E termina-se o primeiro capítulo discutindo a teoria do risco na atividade aérea. Como a sua aplicação é dada em casos de acidentes e a sua repercussão na teoria da responsabilidade civil.

No segundo capítulo será desenvolvido o perfil do nexo de causalidade aplicado aos acidentes aéreos. Inicia-se o capítulo discorrendo a forma de como os acidentes aéreos são investigados no Brasil: a sua competência e o processo de produção de relatórios. Serão traçados também alguns comentários sobre as aplicações da lei 12.970/14. A lei dá uma imputação expressamente preventiva e não punitiva da investigação oficial de acidentes aéreos, trazendo uma proteção de utilização judicial das conclusões dos entes e órgãos oficiais de investigação.

Segue-se então em uma discussão das teorias de causalidade para se traçar uma conexão entre “causas de acidentes” e “fatores contribuintes”, que é o termo utilizado nas investigações SIPAER. A discussão dar-se-á como esses fatores podem ser analisados e configurados na relação causal e na relação das excludentes. Uma breve discussão será proferida sobre assunto, passando pela teoria de concausalidade, pela teoria da causalidade adequada e pela causalidade direta e imediata.

Partindo das excludentes causais, chega-se ao seu desenvolvimento relacionado ao serviço aéreo e a sua afetação e aplicação em caso de acidente. Será tratado, primeiramente, da possibilidade de aplicação de caso fortuito e força maior e depois a aplicação de fato exclusivo da vítima e fato de terceiro. No desenvolvimento de caso fortuito, será tratado a divisão entre fortuito interno e externo nas atividades da prestação de serviço.

Para o ultimo capítulo, será tratado o panorama geral dos acidentes aéreos brasileiros nos últimos 10 anos, a partir de uma visão estatística dada pelo Centro de Investigação e Prevenção de Acidentes Aeronáuticos (CENIPA). Será visto qual a tendência de aplicação das excludentes do nexos de causalidade nos acidentes apontados nesse período.

Por último, casos específicos de acidentes ocorridos terão sua causalidade analisada pelo viés das excludentes causais de fato de terceiro, fato exclusivo da vítima e fortuito externo (força maior), ou ainda pelo viés da não exclusão como fortuito interno da atividade. Serão tratados os seguintes casos: 1) a colisão aérea no acidente da GOL em 2006; 2) o caso de um veículo que sofreu as consequências do deslocamento de ar das turbinas de uma aeronave no aeroporto Santos Dumont em 2015; 3) a colisão com pássaro em Salvador – BA em 2011; 4) caso de um acidente ocasionado por condições meteorológicas ocorrido no Estado de São Paulo em 2013 e por fim; 5) um acidente ocorrido em Recife – PE no ano de 2011 ocasionado por falha de motor logo após a decolagem. A análise de quase todos esses acidentes se valeu dos relatórios de investigação produzidos pelo CENIPA em uma análise meramente acadêmica das excludentes de nexos de causalidade.

1. A RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA NOS ACIDENTES AÉREOS

O tema central deste trabalho é apresentar a incidência das excludentes de causalidade em acidentes aéreos. Se estas podem ser aplicadas na responsabilidade civil objetiva em caso de acidentes ou se não são aplicadas, o risco dessa atividade aproxima-se do risco integral. Para início dessa dissertação, será tratado nesse primeiro capítulo a teoria da responsabilização civil objetiva, o arcabouço jurídico aplicado a cada tipo de serviço aéreo e uma discussão a cerca da teoria do risco da atividade no meio aéreo.

Ao longo dos anos houve uma expansão significativa do meio aéreo de transporte, passando de um total de cerca de 41,2 milhões de pessoas transportadas no Brasil em 2004 para um total de 117,8 milhões em 2015 e um total 3,5 bilhões de pessoas transportadas nesse mesmo ano em todo o mundo³.

A legislação aplicada ao serviço também teve que mudar ao longo do processo de crescimento da aviação. As primeiras regras de responsabilização por acidentes aéreos foram criadas na Convenção de Varsóvia em 1931, assumindo a teoria da culpa presumida. Naturalmente, a responsabilidade por acidente aéreo passou a ser objetiva, principalmente no arcabouço jurídico brasileiro demonstrado na Constituição Federal de 1988, no Código Civil de 2002, no Código Brasileiro de Aeronáutica, no Código de Defesa do Consumidor e, internacionalmente, na Convenção de Montreal de 1999.

Muito tem se falado (doutrinadores e jurisprudências) a cerca da incidência legal da normatização dos transportadores aéreos. Tratado como transportador comum, ou ainda como transportador aéreo especificamente, a norma cabível tem relação com o tipo e forma de transporte, podendo ser nacional, internacional, serviço aéreo público regular, não-regular, serviço especializado, serviço de instrução, ou ainda serviço aéreo privado.

Para cada um destes serviços, a incidência legal pode variar, pois decorre da natureza de cada um deles. Nesse ponto, há uma discussão doutrinária e jurisprudencial principalmente no que se refere à relação de consumo em transporte aéreo internacional, trazido por uma

³ Fontes: (i) ANAC - Disponível em: <<http://www.anac.gov.br/noticias/2016/117-8-milhoes-de-passageiros-foram-transportados-no-setor-aereo>> Acesso em: 25 de maio de 2017; (ii) IATA - Disponível em: <<http://www.iata.org/pressroom/pr/Pages/2015-11-26-01.aspx>> Acesso em: 25 de maio de 2017

dicotomia entre a Convenção Internacional de Varsóvia e o CDC. Fora dessa discussão, há uma série de outros serviços aéreos, que não necessariamente de consumo, que são tratados tanto pelo Código Civil quanto pelo Código Brasileiro de Aeronáutica.

Para dirimir esse aparente conflito, será feito nessa dissertação, uma abordagem diferenciada sobre o tema a partir da classificação de cada tipo de serviço aéreo. Assim, será tratado, na primeira parte desse capítulo, a classificação dos principais serviços aéreos, seguido por uma discussão da incidência da legislação, da doutrina e da jurisprudência, demonstrando que a responsabilidade civil é objetiva para todos eles em caso de acidentes.

Será demonstrado também que, para as relações de consumo, o argumento utilizado é o do fornecimento de serviço com responsabilidade pelo resultado e aplicação do CDC, utilizando subsidiariamente o Código Civil e o Código Brasileiro de Aeronáutica (CBA). Mas que para as relações fora da esfera de consumo, aplica-se somente o Código Civil e o CBA em uma responsabilidade trazida pela teoria do risco da atividade.

Como um dos fundamentos centrais na discussão da exclusão de nexos causalidade é fundada na teoria do risco da atividade, no fim desta seção faz-se-á uma abordagem desse tema à luz da atividade aérea em caso de acidentes.

1.1 Classificação dos Serviços Aéreos

O tipo de operação aérea está associado ao tipo e classificação de aeronaves, junto aos órgãos reguladores. De forma geral, as aeronaves podem ser classificadas em **civis e militares**. As aeronaves militares são as pertencentes às Forças Armadas e sua regulamentação são definidas pelos próprios órgãos militares. Estão a serviço do Estado brasileiro e, portanto, em caso de acidente aéreo, respondem objetivamente (Responsabilidade Objetiva do Estado).

As operações das aeronaves civis, foco desta dissertação, são reguladas principalmente pela ANAC (Agência Nacional de Aviação Civil), pelo DECEA (Departamento de Controle do Espaço Aéreo) e pelo COMAER (Comando da Aeronáutica) por meio de seus regulamentos, resoluções, portarias, instruções complementares, instruções de serviços, entre outros.

A ANAC, por meio da Resolução nº 293 de 19 de novembro de 2013 que dispõe sobre o RAB - Registro Aeronáutico Brasileiro (sistema de registro e controle das aeronaves civis brasileiras), estabelece o tipo e classificação das aeronaves, segunda as “*categorias de registro*”.

A resolução classifica, primeiramente as aeronaves civis em duas grandes categorias: **aeronaves públicas e privadas**⁴. As aeronaves públicas são as pertencentes à **Administração Direta** nos âmbitos Federal, Estadual ou Municipal e destinadas à prestação de serviço do poder público⁵, podendo ainda ser de instrução se operadas por escola pública de aviação civil⁶ ou aeronave experimental se a serviço da administração pública⁷. Neste caso, além da categorização da atividade de risco do serviço aéreo, a própria atividade da administração direta traz a responsabilidade objetiva inerente do Estado. Como exemplo, podemos citar as aeronaves pertencentes aos órgãos de segurança pública, como Polícia Federal, Polícia Rodoviária Federal, Polícias Militares, Polícias Civis Estaduais e Bombeiros.

⁴ BRASIL. Agência Nacional de Aviação Civil. **Resolução nº 293, de 19 de novembro de 2013**. Dispõe sobre o Registro Aeronáutico Brasileiro e dá outras providências, Art. 58.

⁵ Ibidem, I, art. 59.

⁶ Ibidem, II, art. 59.

⁷ Ibidem, III, art. 59.

Para as aeronaves privadas, caracterizadas negativamente como as que não enquadram na definição de aeronave pública⁸, há duas grandes subclassificações: 1) **aeronaves privadas de serviço público** e; 2) **aeronaves privadas de serviço privado**.

As aeronaves **privadas de serviço público** são as aeronaves pertencentes:

- 1) À **Administração Indireta** nos âmbitos Federal, Estadual e Municipal, a serviço das autarquias, empresas públicas, sociedades de economia mista e fundações, para transporte de pessoas a serviço das instituições⁹;
- 2) Às prestadoras de **Serviço Aéreo Especializado Público (SAE)**, fornecidos por pessoa física ou jurídica, sob autorização, para prestação de algum serviço especializado e remunerado como no caso de lançamento de paraquedismo, propagandas de faixas e outros¹⁰;
- 3) Às prestadoras de **Serviço de Transporte Aéreo Público Regular, Doméstico ou Internacional (TPR)**, fornecidos por pessoa jurídica, sob concessão de serviço público, para prestação de serviço de transporte aéreo público de passageiros ou de carga, de forma remunerada. Tratam-se das companhias aéreas como TAM, GOL, AVIANCA, AZUL, entre outras e responsáveis pela maior parte do transporte aéreo de passageiros no âmbito nacional e internacional¹¹;
- 4) Às prestadoras de **Serviço de Transporte Aéreo Público Não-Regular – Táxi Aéreo (TPX)**, fornecido por pessoa física ou jurídica, sob autorização, para prestação de serviço de transporte aéreo de passageiros e carga sem horários ou percursos definidos de forma não-regular, mas remunerado¹².

⁸ BRASIL. ANAC. **Resolução nº 293, de 19 de novembro de 2013**. Dispõe sobre o Registro Aeronáutico Brasileiro e dá outras providências, art. 60.

⁹ Ibidem, I, art. 60.

¹⁰ Ibidem, II, art. 60.

¹¹ Ibidem, III, Art. 60.

¹² Ibidem, V, art. 60.

Por outro lado, as aeronaves **privadas de serviço privado** podem ser classificadas como:

- 1) Aeronaves de **Serviços Aéreos Privados (TPP)**. Nesse serviço a aeronave pertence ao particular (pessoa física ou jurídica) e utilizada, sem remuneração em benefício próprio, para atividades particulares, de recreio ou desporto e transporte próprio¹³;
- 2) Aeronaves de **Instrução (PRI)**, pertencentes às escolas privadas de aviação, aeroclubes, destinadas à formação, treinamento e instrução de tripulantes¹⁴.

Essas são as classificações básicas das aeronaves e serviços aéreos prestados, segundo a regulamentação da ANAC. Cada atividade dessa tem uma regulamentação específica e uma autorização ou concessão para o exercício da atividade.

¹³ BRASIL. ANAC. **Resolução nº 293, de 19 de novembro de 2013**. Dispõe sobre o Registro Aeronáutico Brasileiro e dá outras providências, VI, art. 60.

¹⁴ Ibidem, VII, art. 60.

1.2 Arcabouço jurídico aplicado

O caso mais comum de transporte aéreo, e por isso o mais estudado e discutido, é o transporte aéreo público fornecido pelas empresas aéreas. Nesse, o passageiro compra a passagem e, em contrapartida, contrata um serviço de transporte entre uma origem e um destino.

Por se tratar de uma modalidade de transporte público e de empresa de navegação aérea, o serviço é dado por uma **concessão de serviço público**, conforme art. 21, inciso XII, alínea “c” da Constituição Federal¹⁵. Sendo concessionário de serviço público, a responsabilidade destes é objetiva, conforme § 6º, art. 37, CF:

Art. 37. [...]

§ 6º As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa.

Portanto, por força da norma constitucional, o transporte aéreo público é uma concessão de serviço público e o transportador, nesses casos, responde objetivamente por qualquer dano causado, seja a passageiros, tripulantes ou ainda a terceiros, desde que presente o nexo de causalidade, não cabendo alegação de culpa ou dolo, como ocorre na teoria subjetiva da responsabilidade civil¹⁶.

¹⁵ “Art. 21. Compete à União:

[...]

XII - explorar, diretamente ou mediante autorização, concessão ou permissão:

[...]

c) a navegação aérea, aeroespacial e a infra-estrutura aeroportuária.”

(BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 05 de maio de 2017)

¹⁶ FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson; NETTO, Felipe Peixoto Braga. **Curso de Direito Civil. Responsabilidade Civil 3**. 3a ed. Salvador: JusPodivm, 2016, p.901.

O Brasil, por meio do Decreto 20.704 de 24 de novembro de 1931, promulgou o tratado da Convenção de Varsóvia realizada em 12 de outubro de 1929, que visava unificação e padronização de regras de transporte aéreo internacional. A Convenção de Varsóvia foi revogada e alterada por uma nova Convenção, a de Montreal em maio de 1999 e promulgada posteriormente pelo Brasil pelo Decreto 5.910 de 27 de setembro de 2006.

Não mais em vigor, a antiga Convenção de Varsóvia previa responsabilidade do transportador aéreo por culpa presumida em seus arts. 17, 20 e 21 com indenização limitada a um determinado valor (art. 22). E nos casos de dolo ou culpa grave, o direito se estabelecia pelo direito comum, sem determinação de valor¹⁷ (art. 25, 1). O transportador ainda poderia eximir-se da indenização caso tivesse tomado as medidas para evitar o dano (art. 20 e 21).

Em vigor atualmente, a Convenção de Montreal modificou a de Varsóvia com relação à responsabilidade civil. Trata-se agora de uma responsabilidade objetiva baseada na teoria do risco (art. 17, 1) até determinado valor (art. 21, 1). Para valores acima do estipulado, o instituto prevê a responsabilização subjetiva, com culpa presumida (art. 21, 2, “a”) e possibilidade da sua exclusão por fato exclusivo da vítima ou de terceiro (art. 21, 2, “b”)¹⁸.

Ressalta-se que a aplicação da Convenção de Montreal (Varsóvia) caberia aos casos relativos ao transporte aéreo internacional. O nacional, utiliza-se o direito interno. Para o transporte internacional, entretanto, há incoerências com relação a limitação do valor aplicado, à luz do CDC e do Código Civil.

¹⁷ CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de Responsabilidade Civil**. 9ª ed. São Paulo: Atlas, 2010, p.334.

¹⁸ “Artigo 17 – Morte e Lesões dos Passageiros – Dano à Bagagem

1. O transportador é responsável pelo dano causado em caso de morte ou de lesão corporal de um passageiro, desde que o acidente que causou a morte ou a lesão haja ocorrido a bordo da aeronave ou durante quaisquer operações de embarque ou desembarque.

[...]

Artigo 21 – Indenização em Caso de Morte ou Lesões dos Passageiros

1. O transportador não poderá excluir nem limitar sua responsabilidade, com relação aos danos previstos no número 1 do Artigo 17, que não exceda de 100.000 Direitos Especiais de Saque por passageiro.”

2. O transportador não será responsável pelos danos previstos no número 1 do Artigo 17, na medida em que exceda de 100.000 Direitos Especiais de Saque por passageiro, se prova que:

a) o dano não se deveu a negligência ou a outra ação ou omissão do transportador ou de seus prepostos; ou
b) o dano se deveu unicamente a negligência ou a outra ação ou omissão indevida de um terceiro.”

(BRASIL. **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)

Em 25/05/2017, o STF, no RE 636.331¹⁹, julgou o mérito do tema da repercussão geral nº 210 que trata de “limitação de indenizações por danos decorrentes de extravio de bagagem com fundamento na Convenção de Varsóvia” cujo resultado se deu pela prevalência da Convenção Internacional de Varsóvia (Montreal) sobre o CDC na adoção de limite de valor de indenização. O tema de repercussão geral mudou o entendimento anterior do STJ (Acórdão do AgRg nos EDcl no AREsp 418875 / RJ²⁰) na prevalência do CDC sobre a Convenção para os casos de transporte internacional.

¹⁹ “Decisão: O Tribunal, apreciando o tema 210 da repercussão geral, por maioria e nos termos do voto do Relator, vencidos os Ministros Marco Aurélio e Celso de Mello, deu provimento ao recurso extraordinário, para reduzir o valor da condenação por danos materiais, limitando-o ao patamar estabelecido no art. 22 da Convenção de Varsóvia, com as modificações efetuadas pelos acordos internacionais posteriores. Em seguida, o Tribunal fixou a seguinte 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**", vencido o Ministro Marco Aurélio. Não votou o Ministro Alexandre de Moraes, por suceder o Ministro Teori Zavascki, que votara em assentada anterior. Presidiu o julgamento a Ministra Cármen Lúcia. Plenário, 25.5.2017.”

(BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Decisão do Tribunal pleno no Recurso Extraordinário 636.331**. Relator: Ministro GILMAR MENDES. Data de Julgamento: 25/05/2016, grifo nosso)

²⁰ “AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. TRANSPORTE AÉREO INTERNACIONAL. ATRASO DE VOO. PERDA DE CONEXÃO. CANCELAMENTO DE VOO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. DANO MORAL CONFIGURADO. EXCLUDENTE DE RESPONSABILIDADE. FORÇA MAIOR. SÚMULA N. 7 DO STJ. QUANTUM INDENIZATÓRIO. NÃO CABIMENTO DE REVISÃO. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. INEXISTÊNCIA DE SIMILITUDE. PRESCRIÇÃO. **CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. APLICAÇÃO. CONVENÇÃO DE MONTREAL. INAPLICABILIDADE.**

1. Não viola o art. 535 do CPC o acórdão que, integrado pelo julgado proferido nos embargos de declaração, dirime, de forma expressa, congruente e motivada, as questões suscitadas nas razões recursais.
2. Aplica-se a Súmula n. 7 do STJ se o acolhimento da tese defendida no recurso especial reclamar a análise dos elementos probatórios produzidos ao longo da demanda.
3. A revisão de indenização por danos morais só é viável em recurso especial quando o valor fixado nas instâncias locais for exorbitante ou ínfimo. Salvo essas hipóteses, incide a Súmula n. 7 do STJ, impedindo o conhecimento do recurso.
4. Tratando-se de danos morais, é incabível a análise do recurso com base na divergência pretoriana, pois, ainda que haja grande semelhança nas características externas e objetivas, no aspecto subjetivo, os acórdãos são distintos.
5. **A responsabilidade civil das companhias aéreas em decorrência da má prestação de serviços, após a entrada em vigor da Lei n. 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 ao Código de Defesa do Consumidor.**
6. Agravo regimental desprovido.”

(BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Ementa do Acórdão do AgRg nos EDcl no AREsp 418875 / RJ**. Relator: Ministro Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, Data de Julgamento: 17/05/2016, T3 - TERCEIRA TURMA, grifo nosso).

Ambos os institutos preveem a responsabilização objetiva. A convenção, entretanto, limita o valor da indenização em caso de acidente, o que não ocorre no CDC. Como tal discussão não interfere nas premissas aqui adotadas nas hipóteses de excludentes do nexo de causalidade, não serão abordadas maiores considerações sobre o assunto. O que importa é a possibilidade de aplicação da Convenção nos casos de transporte internacional apenas, utilizando o CDC, o Código Civil e o Código Brasileiro de Aeronáutica para o transporte interno.

Tratando especificamente do tema de transporte nacional, o Código Civil, Lei 10.406, de 10 de janeiro de 2002, traz o assunto em seu capítulo XIV, dos arts. 730 a 756. Este tem vigorado e é aplicado nos pontos em que não contrasta com o CDC (nas relações de consumo) e aplicado em conjunto com o Código Brasileiro de Aeronáutica, no que couber, segundo preceitos dos arts. 731 e 732²¹.

O art. 730 do Código Civil traz a seguinte definição de contrato de transporte: “Pelo contrato de transporte alguém se obriga, mediante retribuição, a transportar, de um lugar para outro, pessoas ou coisas”²². Do artigo, verifica-se tratar de uma responsabilidade contratual em que o transportador se responsabiliza pelo resultado, não pelo meio, devendo transportar com segurança da origem ao destino, pessoas e coisas. Responsabilizando pelo resultado, o mero inadimplemento contratual gera o dever de responsabilização. Da mesma forma ocorre na aplicação do CDC, que será visto mais a frente.

Não se tratando de relação de consumo, o Código Civil é utilizado juntamente com o Código Brasileiro de Aeronáutica, trazendo a obrigação da responsabilidade objetiva baseada na teoria do risco da atividade, conforme parágrafo único do art. 927, a saber (grifo nosso):

Art. 927. [...]

Parágrafo único. Haverá obrigação de reparar o dano, **independentemente de culpa**, nos casos especificados em lei, **ou quando a atividade** normalmente desenvolvida pelo autor do dano **implicar, por sua natureza, risco** para os direitos de outrem.

²¹ “Art. 731. O transporte exercido em virtude de autorização, permissão ou concessão, rege-se pelas normas regulamentares e pelo que for estabelecido naqueles atos, sem prejuízo do disposto neste Código.

Art. 732. Aos contratos de transporte, em geral, são aplicáveis, quando couber, desde que não contrariem as disposições deste Código, os preceitos constantes da legislação especial e de tratados e convenções internacionais.”

(BRASIL. **Lei n. 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Institui o Código Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em: 05 de maio de 2017)

²² Ibidem, art. 730.

Da mesma forma, o próprio Código Civil traz em seu art. 734 a obrigação de responsabilização em que “o transportador responde pelos danos causados às pessoas transportadas e suas bagagens, salvo motivo de força maior, sendo nula qualquer cláusula excludente da responsabilidade”²³. Nessa linha, a Súmula 161 do STF diz que “em contrato de transporte, é inoperante a cláusula de não indenizar”²⁴.

Por esses elementos do Código Civil, pode-se concluir que a relação passageiro-transportador é uma relação contratual, bilateral, onerosa e comutativa com obrigação de resultado (obrigação de garantia, ou seja, transporte seguro da origem ao destino) baseado na responsabilidade civil objetiva e fundada na teoria do risco da atividade aérea, sendo nula qualquer cláusula de não indenização²⁵.

Com relação ao viajante gratuito, o Código Civil elidiu no art. 736 a aplicação da responsabilidade contratual nos casos de transporte. Entretanto, pelo princípio da especialidade, para o caso específico de transporte aéreo, é aplicado o § 2º do art. 256 do Código Brasileiro de Aeronáutica. Nesse caso, além de aplicável aos passageiros gratuitos, a responsabilidade é também extensível aos tripulantes, diretores e empregados. A saber:

Art. 256. [...]

§ 2º A responsabilidade do transportador estende-se:

- a) a seus tripulantes, diretores e empregados que viajarem na aeronave acidentada, sem prejuízo de eventual indenização por acidente de trabalho;
- b) aos passageiros gratuitos, que viajarem por cortesia.

E ainda o Enunciado 559 da CJF, reafirma esta posição:

Observado o Enunciado 369 do CJF (*"quando o contrato de transporte constituir uma relação de consumo, aplicam-se as normas do Código de Defesa do Consumidor que forem mais benéficas a este"*), no transporte aéreo, nacional e internacional, a responsabilidade do transportador em relação aos **passageiros gratuitos, que viajarem por cortesia, é objetiva, devendo atender à integral reparação de danos patrimoniais.**

²³ BRASIL. **Lei n. 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Institui o Código Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em: 05 de maio de 2017, art. 734.

²⁴ BRASIL, Supremo Tribunal Federal. **Súmula 161**. Disponível em <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verTexto.asp?servico=jurisprudenciaSumula&pagina=sumula_101_200>. Acesso em: 05 de maio de 2017.

²⁵ CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de Responsabilidade Civil**. 9ª ed. São Paulo: Atlas, 2010 – p.311 e 314.

Continuando a análise do arcabouço legal interno, passamos a análise do Código Brasileiro de Aeronáutica (CBA). Instituído pela Lei nº 7.565, de 19 de dezembro de 1986, o CBA veio substituir o antigo Código Brasileiro do Ar (Decreto-Lei nº 483 de 1938 e Decreto-Lei nº 32 de 1966).

Parte derogado pelo CDC (nas relações de consumo) e pelo Código Civil, o Código Brasileiro de Aeronáutica ainda possui regramentos importantes, ainda bastante utilizados e que merecem destaque. É aplicado ao transporte aéreo em âmbito nacional juntamente com o Código Civil e com o CDC no que não contrariá-los nas causas de limitação de valor da indenização²⁶. De forma mais ampla, o CBA não regula somente os casos de transporte aéreo, mas todo o serviço de exploração de aeronave no território brasileiro.

Assim como o Código Civil, o Código Brasileiro de Aeronáutica prevê a responsabilidade contratual, conforme art. 256:

Art. 256. O transportador responde pelo dano decorrente:

I - de morte ou lesão de passageiro, causada por acidente ocorrido durante a execução do contrato de transporte aéreo, a bordo de aeronave ou no curso das operações de embarque e desembarque;

Trouxe em seu arcabouço, a noção de responsabilidade objetiva limitada a determinado valor (arts. 246 e 257, CBA) e responsabilidade subjetiva (por dolo ou culpa grave) para valores acima (art. 248), da mesma forma que a Convenção de Varsóvia (Montreal) faz. Para o transporte nacional, a limitação de valores dados na responsabilidade do transportador aéreo foram derogados tanto pelo CDC, quanto pela responsabilidade objetiva na concessão de serviço público dado pela CF e quanto pela teoria do risco do Código Civil.

Diferente do Código Civil, está presente no Código Brasileiro de Aeronáutica a possibilidade de responsabilidade extracontratual objetiva, para danos ocasionados a terceiros na superfície, segundo art. 268:

Art. 268. O explorador **responde pelos danos a terceiros na superfície**, causados, diretamente, por aeronave em voo, ou manobra, assim como por pessoa ou coisa dela caída ou projetada.

§ 1º Prevalece a responsabilidade do explorador quando a aeronave é pilotada por seus prepostos, ainda que exorbitem de suas atribuições.

²⁶ FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson; NETTO, Felipe Peixoto Braga. **Curso de Direito Civil. Responsabilidade Civil 3**. 3a ed. Salvador: JusPodivm, 2016, p.900.

Importante mencionar que nos casos de limitação desse valor, constantes no art. 269, também estão derogados. E, da mesma forma, “é nula qualquer cláusula tendente a exonerar a responsabilidade civil [...]”²⁷. As causas de exclusão da responsabilidade estão contidas no §1º do art. 256 do CBA²⁸, para os casos de culpa exclusiva da vítima ou morte exclusiva por seu estado de saúde.

Passadas as considerações relativas à CF, às Convenções de Varsóvia e de Montreal, ao Código Civil e ao Código Brasileiro de Aeronáutica, passamos às considerações relativas ao Código de Defesa do Consumidor de 11 de setembro de 1990.

As relações de consumo estão presentes na maior parte do transporte e do serviço aéreo. Retirado os casos de transporte particular e os serviços não remunerados, as relações de consumo abrangem quase que a totalidade do transporte aéreo. O instituto a ser utilizado nestes casos, portanto, é o CDC, cuja garantia é dada constitucionalmente pelo inciso XXXII do art. 5 e inciso V do art. 170, CF²⁹.

Regendo a relação de consumo na forma da lei, o CDC é aplicado no transporte nacional juntamente com o Código Civil e o Código Brasileiro de Aeronáutica. A responsabilidade dada pelo CDC é objetiva, contratual e baseado na relação de consumo, conforme art. 14 (grifo nosso):

²⁷ BRASIL. **Lei n. 7.565, de 19 de dezembro de 1986**. Dispõe sobre o Código Brasileiro de Aeronáutica. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L7565.htm>. Acesso em: 07 de maio de 2017, art. 247.

²⁸ Ibidem,

“Art. 256. O transportador responde pelo dano decorrente:

I - de morte ou lesão de passageiro, causada por acidente ocorrido durante a execução do contrato de transporte aéreo, a bordo de aeronave ou no curso das operações de embarque e desembarque;

[...]

§ 1º O transportador não será responsável:

a) no caso do item I, se a morte ou lesão resultar, exclusivamente, do estado de saúde do passageiro, ou se o acidente decorrer de sua culpa exclusiva;”

²⁹ “Art. 5º [...]

XXXII - o Estado promoverá, na forma da lei, a defesa do consumidor;

[...]

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

V - defesa do consumidor;”

(BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 05 de maio de 2017)

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 serviço de transporte aéreo tem como finalidade o transporte de passageiros da origem ao destino, de forma segura e eficiente. A responsabilidade aqui, portanto, é pela obrigação de resultado e não de meio e, caso a finalidade não seja cumprida, gera direito a indenização. Havendo qualquer dano advindo do acidente aéreo que comprometa o fornecimento do serviço, é dado o direito ao consumidor à indenização, independentemente de dolo ou culpa do transportador.

O transporte fornecido pelas empresas aéreas é enquadrado como prestação de serviço público. O CDC proferiu como direito básico do consumidor a adequada e eficaz prestação desse serviço (art. 6º, X e art. 22³⁰). Pela obrigação de fornecimento de serviço adequado, a responsabilidade é, então, objetiva baseada no resultado, da mesma forma que o Código Civil. As cláusulas de não-indenização também se aplicam ao CDC (arts. 25 e 51, I)³¹.

Em suma, caracterizado a relação de consumo, o entendimento majoritário é pela aplicação da responsabilidade objetiva, sem limitação de valor (se for em âmbito nacional), baseado no fornecimento de serviço, com responsabilidade pelo resultado e aplicação do CDC, aplicando subsidiariamente o Código Civil e o Código Brasileiro de Aeronáutica. Quando não há relação de consumo, a responsabilidade é objetiva baseada na atividade de risco, utilizando

³⁰ “Art. 6º São direitos básicos do consumidor:

[...]

X - a adequada e eficaz prestação dos serviços públicos em geral.[...]

Art. 22. Os órgãos públicos, por si ou suas empresas, concessionárias, permissionárias ou sob qualquer outra forma de empreendimento, são obrigados a fornecer serviços adequados, eficientes, seguros e, quanto aos essenciais, contínuos.”

(BRASIL. **Lei n. 8.078, de 11 de setembro de 1990**. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8078.htm>. Acesso em: 10 de maio de 2017)

³¹ Ibidem,

“Art. 25. É vedada a estipulação contratual de cláusula que impossibilite, exonere ou atenuie a obrigação de indenizar prevista nesta e nas seções anteriores.

Art. 51. São nulas de pleno direito, entre outras, as cláusulas contratuais relativas ao fornecimento de produtos e serviços que:

I - impossibilitem, exonere ou atenuem a responsabilidade do fornecedor por vícios de qualquer natureza dos produtos e 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;”

o Código Civil (art. 927) e o CBA, no que couber³². E para os casos de transporte internacional pode haver a aplicação da Convenção de Varsóvia (Montreal).

Maria Stella Gregori³³ defende que “o CDC preocupou-se em responsabilizar objetiva e solidariamente toda a cadeia de fornecimento” para a responsabilização do transporte aéreo. Assim, tanto as empresas de manutenção, quanto as de infraestrutura aeronáutica e a União também podem ser obrigados à reparação do dano, de forma regressiva.

Tratados os tipos de serviços aéreos, as legislações específicas, doutrinas e jurisprudências, verifica-se que o todos os serviços aéreos (independente do tipo e classificação) são baseados na **responsabilidade objetiva**. Entretanto, o arcabouço jurídico, a motivação e entendimentos específicos podem variar para cada tipo, conforme quadro sinótico abaixo.

³² CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de Responsabilidade Civil**. 9ª ed. São Paulo: Atlas, 2010, p.309 e 310.

³³ GREGORI, Maria Stella. **A responsabilidade civil do transporte aéreo nas relações de consumo**. Artigo Disponível em: <<http://s.conjur.com.br/dl/artigo-responsabilidadecivil.pdf>>. Acesso em: 02 dez. 2016, p.7.

TIPO DE SERVIÇO AÉREO / AERONAVES	RESPONSABILIDADE CIVIL	LEGISLAÇÃO UTILIZADA NA RESPONSABILIZAÇÃO CIVIL EM CASO DE ACIDENTE
AERONAVE PÚBLICA MILITAR	Objetiva, baseada na responsabilidade objetiva do Estado	- CF - Código Civil - Regulamentos Militares
AERONAVE PÚBLICA CIVIL - ADMINISTRAÇÃO DIRETA	Objetiva, baseada na responsabilidade objetiva do Estado	- CF - Código Civil - CBA, exceto para as limitações de valores.
AERONAVE PRIVADA – ADMINISTRAÇÃO INDIRETA	Objetiva, baseada na responsabilidade objetiva do Estado.	- CF - Código Civil - CBA, exceto para as limitações de valores.
AERONAVE PRIVADA - SERVIÇO AÉREO ESPECIALIZADO PÚBLICO (SAE)	Objetiva, baseada na relação de consumo (resultado) e no risco da atividade aérea.	- CDC, nas relações de consumo - Código Civil - CBA, exceto para as limitações de valores.
SERVIÇO DE TRANSPORTE AÉREO PÚBLICO REGULAR, DOMÉSTICO OU INTERNACIONAL (TPR)	Objetiva, baseada na concessão de serviço público, na relação de consumo (resultado), e no risco da atividade aérea	- CF - CDC, nas relações de consumo - Código Civil - CBA, exceto para as limitações de valores. - Convenção de Montreal, quando internacional.
SERVIÇO DE TRANSPORTE AÉREO PUBLICO NÃO-REGULAR – TÁXI AÉREO (TPX)	Objetiva, baseada na relação de consumo (resultado) e no risco da atividade aérea	- CDC, nas relações de consumo - Código Civil - CBA, exceto para as limitações de valores. - Convenção de Montreal, quando internacional.
SERVIÇOS AÉREOS PRIVADOS (TPP)	Objetiva baseada no risco da atividade aérea	- Código Civil - CBA, exceto para as limitações de valores.
INSTRUÇÃO (PRI)	Objetiva baseada no risco da atividade aérea	- Código Civil - CBA, exceto para as limitações de valores.

Tabela 1 – Quadro Sinótico dos Serviços Aéreos, Tipo de Responsabilidade Civil e Legislação aplicada.

1.3 A Teoria do Risco na Atividade Aérea

Em tópicos anteriores, verificou-se que a responsabilidade civil dos serviços aéreos são todos objetivos com fundamento, inclusive, na teoria do risco da atividade. No meio da discussão das excludentes, em especial a discussão entre fortuito interno e externo, alguns comentários com relação à teoria do risco da atividade para o entendimento da causalidade nos acidentes aéreos devem ser feitos.

De forma geral, o risco da atividade está previsto no Código Civil, no parágrafo único do art. 927. A saber:

Art. 927. [...].

Parágrafo único. Haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou **quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem.**

Para os fins dessa dissertação, adotou-se o posicionamento de Cristiano Chaves de Farias, Nelson Rosenvald e Felipe Peixoto Braga Netto³⁴, em que o risco é o criado pela atividade. Ou seja, o risco é da essência da atividade sendo preexistente e intrínseca a ela e gera o dever de indenizar se houver dano, independente de culpa. Para Sérgio Cavalieri Filho, “aquele que exerce atividade perigosa deve assumir os riscos e reparar o dano dela decorrente, independente de culpa”³⁵ e cita José Cretella Junior em que “a culpa é vinculada ao homem, o risco é ligado ao serviço”³⁶.

Para ambos os doutrinadores, o risco no parágrafo único do art. 927 é o da **teoria do risco criado**. Entretanto há uma divergência com a relação à profissionalização da atividade. Para Cavalieri Filho³⁷, “a atividade é conduta reiterada, habitualmente exercida, organizada de forma profissional ou empresarial para realizar fins econômicos”. Já para Farias, Rosenvald e

³⁴ FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson; NETTO, Felipe Peixoto Braga. **Curso de Direito Civil. Responsabilidade Civil 3**. 3a ed. Salvador: JusPodivm, 2016, p.484.

³⁵ CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de Responsabilidade Civil**. 9ª ed. São Paulo: Atlas, 2010, p.142.

³⁶ JUNIOR, José Cretella. **Comentários à Constituição Brasileira de 1988**, v.2, p.1019.

³⁷ CAVALIERI FILHO, Sérgio, op. cit., 2010, p.173.

Netto³⁸, “a teoria do risco criado satisfaz com a constatação objetiva da relação de causalidade entre o risco de uma atividade e o dano injusto, independentemente de qualquer proveito”. Estando mais alinhado com a segunda ideia, o entendimento aqui proposto é de que o risco da atividade aérea independe de proveito econômico, sendo mais coerente com a teoria do risco criado do que com a do risco proveito.

A atividade aérea em si já produz uma série de riscos aos integrantes da aeronave e terceiros no solo e a imposição necessária de atividade econômica não poderia eximir o risco da atividade como um todo. Assim, desde as companhias aéreas (economicamente vinculadas ao serviço) ou mesmo as aeronaves particulares estão sujeitas à teoria do risco da atividade aérea, respondendo objetivamente pelos possíveis danos causados em decorrência da atividade exercida.

Concordando com o posicionamento de Cavalieri Filho³⁹, o risco da atividade aérea aqui tratado também é o risco **adquirido** e não o risco inerente. O risco, portanto, não deve ser **imprevisível** nem **anormal** e o serviço aéreo não deve apresentar riscos superiores aos legitimamente esperados. Quando há contratação ou utilização de determinado serviço aéreo, não é de se esperar que a aeronave sofra um acidente aéreo. O acidente é anormal com certo grau de imprevisibilidade na atividade, mas só ocorre na sua realização. Sem o serviço, não há acidente e esta é a base para a teoria do risco do parágrafo único do art. 927: responsabilidade objetiva com base no risco adquirido.

O Enunciado 38 da I Jornada de Direito Civil do CJK, corrobora com o enquadramento do risco da atividade aérea ao parágrafo único do art. 927 do Código Civil, pois esta atividade impõe ao usuário do serviço um ônus maior do que aos demais, ou seja, ao risco do acidente aéreo.

Enunciado 38: **A responsabilidade fundada no risco da atividade**, como prevista na segunda parte do parágrafo único do art. 927 do novo Código Civil, **configura-se quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano causar a pessoa determinada um ônus maior do que aos demais membros da coletividade.**⁴⁰

³⁸ FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson; NETTO, Felipe Peixoto Braga. op. cit., 2016, p.479.

³⁹ CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de Responsabilidade Civil**. 9ª ed. São Paulo: Atlas, 2010, p.175.

⁴⁰ BRASIL, Justiça Federal. Conselho da Justiça Federal. **Enunciado 38 – I Jornada de Direito Civil**. Disponível em <<http://www.cjf.jus.br/enunciados/enunciado/699>>. Acesso em: 05 de maio de 2017 (grifo nosso).

Importante mencionar que para a utilização das excludentes de nexos de causalidade, o dever de cautela ou de segurança inerente ao risco da atividade deve ser respeitado. Por se tratar de uma atividade de risco, o serviço aéreo deve ser prestado pelo transportador de forma segura e eficiente. Há regulamentos e regras específicas no meio aeronáutico que devem ser cumpridas para garantir uma segurança mínima na operação.

O dever de segurança para as atividades de risco também está contido nos incisos I e II do § 1º do art. 14 do CDC:

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.

§ 1º O serviço é **defeituoso** quando **não fornece a segurança que o consumidor dele pode esperar**, levando-se em consideração as circunstâncias relevantes, entre as quais:

- I - o **modo de seu fornecimento**;
- II - o **resultado e os riscos que razoavelmente dele se esperam**;
- III - a época em que foi fornecido.

Cavaliere Filho⁴¹ afirma que “os serviços que geram obrigação de resultado” (caso de transporte aéreo – CDC, art. 14) “[...] terão que ser prestados com tal segurança que o resultado alvejado seja efetivamente alcançado – o passageiro terá que ser levado são e salvo ao seu destino”.

O dever de segurança é o elemento basilar para a mitigação dos danos e riscos causados pela atividade. Sem ele, a elisão da responsabilidade por parte do transportador não pode ocorrer. Para implicação de uma excludente de nexos de causalidade, baseado em fortuito externo (força maior), fato exclusivo da vítima ou de terceiro, toda a segurança que a atividade requer deve ter sido cumprida. O não cumprimento dos procedimentos mínimos de segurança lançam a causa do acidente aéreo para o fortuito interno, ou seja, para a causa relacionada direta com a atividade aérea, não excluindo o nexos causal da responsabilidade objetiva do transportador.

⁴¹ CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de Responsabilidade Civil**. 9ª ed. São Paulo: Atlas, 2010, p. 177.

Viu-se nesse primeiro capítulo que a hipótese de não aplicação de excludentes do nexo de causalidade em caso de acidentes aéreos e a aproximação do risco ao integral, vai sendo descartada. Os institutos aplicados a cada serviço aéreo, sendo o CDC, o Código Civil, o Código Brasileiro de Aeronáutica, ou ainda a Convenção de Varsóvia (Montreal), todos eles preveem a possibilidade de aplicação das excludentes causais nas teorias das responsabilidades civis objetivas. Resta agora verificar a forma de aplicação de cada uma das excludentes nos casos de acidentes aéreos e constatar se sua aplicação não é utilizada, se é utilizada de maneira rara, ou se usada de maneira usual.

2. O NEXO DE CAUSALIDADE E AS EXCLUDENTES NOS ACIDENTES AÉREOS

Trabalhado as primeiras ideias da responsabilidade civil objetiva no primeiro capítulo, os tipos de serviços aéreos, as normatizações, doutrinas, jurisprudências e a teoria do risco da atividade aérea, passa-se agora para uma discussão pormenorizada do nexo causal e excludentes vistos à luz dos acidentes aéreos.

A maneira como as causas de acidentes se ligam às excludentes causais dão o posicionamento das hipóteses anteriormente elencadas. Não sendo aplicadas, as excludentes levam à teoria do risco integral da atividade. Ou se aplicadas, ainda que minimamente, corroboram com as primeiras ideias extraídas do primeiro capítulo.

Impactando diretamente no nexo causal, a investigação oficial traz os chamados “*fatores contribuintes*” para o acidente⁴². Para o entendimento das causas dos acidentes aéreos aplicados às excludentes do nexo causal a partir desses “*fatores contribuintes*” é necessária uma breve explanação do processo investigatório, dos órgãos competentes e da metodologia aplicada no processo de investigação.

2.1 O Sistema de Investigação de Acidentes Aeronáuticos

O Sistema de Investigação e Prevenção de Acidentes Aeronáuticos (SIPAER) encontra normatização no Código Brasileiro da Aeronáutica (CBA), no seu Capítulo VI. Modificado pela Lei 12.970 de 08 de maio de 2014, os arts. 86 e 88-G do CBA dão ao SIPAER a competência na investigação de acidentes aeronáuticos. A saber (grifo nosso):

⁴² “*Fatores contribuintes*” são os termos utilizados pelos órgãos oficiais de investigação de acidentes aéreos (CENIPA e SERIPA) para os fatores que influenciaram de alguma forma o acidente ou incidente aeronáutico. O termo utilizado tem como cunho levantar os fatores que contribuíram ao acidente, mas que não necessariamente seriam causas dos acidentes em si. Essa utilização tem como fundamento a filosofia preventiva e não punitiva do Sistema de Investigação e Prevenção de Acidentes Aeronáuticos (SIPAER). O termo e o Sistema de investigação serão tratados no próximo tópico.

Art. 86. **Compete ao Sistema de Investigação e Prevenção de Acidentes Aeronáuticos** planejar, orientar, coordenar, controlar e **executar as atividades de investigação e de prevenção de acidentes Aeronáuticos**.

Art. 88-G. **A investigação Sipaer de acidente com aeronave civil será conduzida pela autoridade de investigação Sipaer**, a qual decidirá sobre a composição da comissão de investigação Sipaer, cuja presidência caberá a profissional habilitado e com credencial Sipaer válida.

Formado por diversos órgãos, organizações, pessoas físicas e jurídicas voltados a prevenção e investigação de acidentes aeronáuticos, o SIPAER tem como órgão central o Centro de Investigação e Prevenção de Acidentes Aeronáuticos (CENIPA). Órgão vinculado ao Comando da Aeronáutica, o CENIPA foi instituído pelo Decreto 69.565 de 1971 e, baseado no Anexo 13 da ICAO, tem como atribuições as constantes na norma NSCA 3-2 do Comando da Aeronáutica, dentre as destacadas no item 4.2:

4.2.2 Normatizar, orientar, coordenar e controlar **atividades de investigação de acidentes aeronáuticos, de incidentes aeronáuticos e de ocorrências de solo havidos em Território Nacional e no exterior**, [...]

4.2.3 Promover ou **executar a investigação de acidentes aeronáuticos** conforme estabelecido a NSCA 3-6 “Investigação de Acidente aeronáutico, Incidente Aeronáutico e Ocorrência de Solo”.

[...]

4.2.20 **Elaborar e divulgar os Relatórios Finais de acidentes aeronáuticos**, de incidentes aeronáuticos e de ocorrências de solo.⁴³

Subordinado técnica e administrativamente ao CENIPA, os chamados SERIPA's (Serviço Regional de Investigação de Acidentes Aeronáuticos) são órgãos regionais competentes para investigação de acidentes aeronáuticos que não sejam de competência precípua do CENIPA. Há atualmente 7 SERIPA's espalhados pelo território nacional e divididos por região conforme estabelecido pelo Comando da Aeronáutica.

Outro documento, agora o NSCA 3-13, traz algumas definições importantes para a investigação de acidentes e incidentes aeronáuticos. **Acidente ou incidente aeronáutico** é “toda ocorrência aeronáutica relacionada com a operação de uma aeronave, [...], entre um momento em que uma pessoa nela embarca com a intenção de realizar um voo, até o momento

⁴³ BRASIL, Ministério da Defesa, Comando da Aeronáutica. **NSCA 3-2- Estrutura e Atribuições dos Elementos Constitutivos do SIPAER - 2008**. Aprovado pela Portaria EMAER no 65/CEN, de 31 de outubro de 2008 do Comando da Aeronáutica, p. 14 e 15 (grifo nosso).

em que todas as pessoas tenham dela desembarcado”⁴⁴. Há uma diferenciação entre acidente aeronáutico, incidente aeronáutico grave, incidente aeronáutico (puro) e incidente de tráfego aéreo. Esta diferenciação importa, pois modifica o ente responsável pela investigação e o tipo de procedimento investigatório a ser aplicado.

O **acidente aeronáutico**, o mais grave dentre a classificação, fica caracterizado quando pelo menos uma das seguintes situações ocorre:

1.5.2.1 [...]

a) uma **pessoa sofra lesão grave ou venha a falecer** como resultado de:

- estar na aeronave;
- ter contato direto com qualquer parte da aeronave, incluindo aquelas que dela tenham se desprendido; ou
- ser submetida à exposição direta do sopro de hélice, de rotor ou de escapamento de jato, ou às suas consequências.

b) a **aeronave sofra dano ou falha estrutural** que:

- afete a resistência estrutural, o seu desempenho ou as suas características de voo; ou
- normalmente exija a realização de grande reparo ou a substituição do componente afetado.

c) a aeronave seja **considerada desaparecida ou esteja em local inacessível**.⁴⁵

Incidente aeronáutico grave é quando ocorre “circunstancias que indiquem que houve elevado potencial de risco de acidente relacionado à operação de uma aeronave tripulada”⁴⁶. E que “a diferença entre o incidente grave e o acidente está apenas nas consequências”⁴⁷. Assim, quando há somente um risco elevado de acidente, ou apenas lesão leve à pessoa ou dano estrutural leve da aeronave, a classificação é de incidente aeronáutico grave.

⁴⁴ BRASIL. Ministério da Defesa. Comando da Aeronáutica. **NSCA 3-13 - Protocolos de Investigação de Ocorrências Aeronáuticas da Aviação civil conduzidas pelo estado brasileiro**. 2014. Aprovado pela Portaria no 166/gc3, de 12 de fevereiro de 2014 do Comando da Aeronáutica, p. 8 e 10, itens 1.5.2.1 e 1.5.13.1 (grifo nosso).

⁴⁵ Ibidem, p. 8, item 1.5.2.1 (grifo nosso).

⁴⁶ Ibidem, p. 10, item 1.5.14.1.

⁴⁷ Ibidem, p. 10, item 1.5.14.3

O **incidente aeronáutico** é “uma ocorrência aeronáutica [...] que não chegue a se caracterizar como um acidente aeronáutico, mas que afete ou possa afetar a segurança da operação”⁴⁸. Importante lembrar que para a aplicação das teorias da responsabilidade civil e pagamento de indenização, é imprescindível que haja o dano, ao menos moral.

Já o **incidente de tráfego aéreo** é “toda ocorrência aeronáutica envolvendo tráfego aéreo que constitua perigo para as aeronaves, relacionada com: [...] falha de alguma instalação de infraestrutura de navegação aérea [...]; dificuldades operacionais por procedimentos falhos, ou pelo não cumprimento dos procedimentos aplicáveis; e situação em que a distância entre aeronaves [...] foram tais que a segurança tenha sido comprometida”⁴⁹. Ou seja, são situações relacionadas ao tráfego aéreo que comprometeram a segurança de voo.

Para esta dissertação, somente serão tratados os **acidentes** e/ou os **incidentes aeronáuticos graves** que tenham provocado algum dano suscetível de responsabilização civil. Serão tratados, basicamente as causas dos acidentes vistos à luz das excludentes do nexo de causalidade da responsabilidade civil objetiva.

Ainda de acordo com a NSCA 3-13⁵⁰, a competência do CENIPA é para investigação de acidentes e incidentes graves ocorridos com transporte aéreo regular (empresas aéreas) ou nos acidentes de aeronaves estrangeiras ocorridos em território nacional. Para os demais casos (em regra), exceto aeronaves experimentais, a competência para investigação de acidentes ou incidentes graves é do SERIPA da região que ocorreu o fato. Já para os incidentes e ocorrências de solo, a competência da investigação poderá ser atribuída pelo CENIPA ao “Provedor de Serviço de Aviação Civil (PSAC) quando este possuir profissional credenciado para realizar investigação de ocorrência aeronáutica”⁵¹. O provedor de serviço poderá ser um elemento (pessoa física) ou uma comissão do setor de segurança de voo da empresa aérea ou do operador

⁴⁸ BRASIL. Ministério da Defesa. Comando da Aeronáutica. **NSCA 3-13 - Protocolos de Investigação de Ocorrências Aeronáuticas da Aviação civil conduzidas pelo estado brasileiro**. 2014. Aprovado pela Portaria no 166/gc3, de 12 de fevereiro de 2014 do Comando da Aeronáutica, p. 10, item 1.5.13.1.

⁴⁹ Ibidem, p. 11, item 1.5.15.

⁵⁰ Ibidem, p. 27 e 28, itens 6.2 e 6.3.

⁵¹ Ibidem, p.27, item 6.1.1.

aéreo privado que possua habilitação específica para a investigação de acidentes aéreos (Agente de Segurança de Voo - ASV).

Na ocorrência de um acidente ou incidente aeronáutico grave envolvendo alguma aeronave de sua competência, o CENIPA ou SERIPA ficará a cargo da investigação, no intuito de identificar os “*fatores contribuintes*” para o acidente aeronáutico. Aqui chamam-se “*fatores contribuintes*” e não “*causas do acidente*” tendo em vista a filosofia SIPAER de prevenção de novas ocorrências e não a punição dos culpados⁵².

Segundo o NSCA 3-13, o órgão investigador poderá, a depender da complexidade do acidente, designar uma comissão formada por representantes do CENIPA (ou SERIPA), da ANAC, do fabricante da aeronave, do operador aéreo envolvido e outros profissionais, desde que necessária à investigação⁵³. A partir do acidente e, tomada as ações iniciais, a comissão realiza a investigação e produz um Relatório Final (RF) apontando os principais fatores contribuintes e emitindo recomendações de segurança de voo para evitar que novos acidentes ocorram, semelhantes àquele investigado (art. 88-H do CBA⁵⁴).

Baseado nos relatórios de investigação realizados pelo CENIPA e SERIPA, será realizado uma análise de como as principais causas de alguns acidentes aéreos (ou “fatores contribuintes”) podem ser aplicadas às excludentes denexo de causalidade. Tratados como fortuito interno, fortuito externo, força maior, fato exclusivo da vítima ou de terceiro, as causas serão avaliadas sob a aplicação legal, doutrinária e jurisprudencial discutida.

⁵² FILHO, Aroldo Soares da Costa. **Refreshment de Regulamentos de Tráfego Aéreo para PC/IFR/PLA – Avião e Helicóptero**. 1a ed. São Paulo: Espaço Aéreo, 2015, p. 239.

⁵³ Ibidem, 2015, p.243.

⁵⁴ “Art. 88-H. A investigação Sipaer de acidente aeronáutico será concluída com a **emissão do relatório final**, documento que representa o pronunciamento da autoridade de investigação Sipaer sobre os possíveis fatores contribuintes de determinado acidente aeronáutico e **apresenta recomendações unicamente em proveito da segurança operacional da atividade aérea**. (Incluído pela Lei nº 12.970, de 2014)”

(BRASIL. **Lei n. 7.565, de 19 de dezembro de 1986**. Dispõe sobre o Código Brasileiro de Aeronáutica. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L7565.htm>. Acesso em: 07 de maio de 2017, grifo nosso).

Nesse contexto, entretanto, não poderia deixar fora as implicações da Lei 12.970 de 08 de maio de 2014. Marco no processo de investigação de acidentes aéreos brasileiros, a lei mudou o Código Brasileiro de Aeronáutica dando mais autonomia investigativa ao SIAPER e reafirmando o princípio preventivo e não punitivo da investigação (arts. 86-A, 88-A e 88-H do CBA⁵⁵).

A investigação SIAPER não visa a imputação de culpados ou atribuição de responsabilidade aos envolvidos no acidente aéreo. Sua filosofia, mantida nos institutos da lei 12.970, é a investigação voltado à prevenção de novos acidentes. Para tal, há uma série de proteções cujo objetivo é evitar que as conclusões da investigação sejam judicializadas no litígio de conflitos. Nada impede, entretanto, para fins penais ou civis que outras investigações concorram com a competência precípua do SIPAER (art. 88-B e 88-C do CBA⁵⁶).

A lei 12.970/2014 trouxe a vedação da utilização das conclusões investigativas do SIPAER no âmbito judicial. Para este (judicial), somente as fontes das investigações utilizadas pelo SIPAER podem ser fornecidas mediante ordem judicial para fins probatórios, conforme abaixo no § 2º e § 4º do art. 88-I e no art. 88-K do Código Brasileiro de Aeronáutica (grifo nosso). A exceção são as informações prestadas em caráter voluntariado e as conclusões e análises do SIPAER. Estas não podem servir como base em processo judicial⁵⁷.

⁵⁵ “Art. 86-A. **A investigação de acidentes e incidentes aeronáuticos tem por objetivo único a prevenção de outros acidentes e incidentes por meio da identificação dos fatores** que tenham contribuído, direta ou indiretamente, para a ocorrência e da emissão de recomendações de segurança operacional. (Incluído pela Lei nº 12.970, de 2014)

Art. 88-A. A investigação Sistema de Investigação e Prevenção de Acidentes Aeronáuticos - SIPAER englobará práticas, técnicas, processos, procedimentos e métodos empregados para a identificação de atos, condições ou circunstâncias que, isolada ou conjuntamente, representem risco à integridade de pessoas, aeronaves e outros bens, **unicamente em proveito da prevenção de acidentes aeronáuticos, incidentes aeronáuticos e ocorrências de solo**. (Incluído pela Lei nº 12.970, de 2014)”

(BRASIL. **Lei n. 7.565, de 19 de dezembro de 1986**. Dispõe sobre o Código Brasileiro de Aeronáutica. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L7565.htm>. Acesso em: 07 de maio de 2017, grifo nosso)

⁵⁶ Ibidem,

“Art. 88-B. A investigação Sipaer de um determinado acidente, incidente aeronáutico ou ocorrência de solo deverá desenvolver-se de forma independente de quaisquer outras investigações sobre o mesmo evento, sendo vedada a participação nestas de qualquer pessoa que esteja participando ou tenha participado da primeira.

Art. 88-C. A investigação Sipaer não impedirá a instauração nem suprirá a necessidade de outras investigações, inclusive para fins de prevenção, e, em razão de objetivar a preservação de vidas humanas, por intermédio da segurança do transporte aéreo, terá precedência sobre os procedimentos concomitantes ou não das demais investigações no tocante ao acesso e à guarda de itens de interesse da investigação.”

⁵⁷ HONORATO, Marcelo. **Crimes Aeronáuticos**. 1a ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2014, p. 452.

Art. 88-I. São fontes Sipaer:

[...]

§ 2º. A fonte de informações de que trata o inciso III do caput e as **análises e conclusões da investigação Sipaer não serão utilizadas para fins probatórios nos processos judiciais e procedimentos administrativos** e somente serão fornecidas mediante requisição judicial, observado o art. 88-K desta Lei.

[...]

§ 4º Salvo em proveito de investigação Sipaer e de outras atividades de prevenção, **será vedado ao profissional do Sipaer revelar suas fontes e respectivos conteúdos**, aplicando-se-lhe o disposto no art. 207 do Decreto-Lei no 3.689, de 3 de outubro de 1941 - Código de Processo Penal, e no art. 406 da Lei no 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - Código de Processo Civil.

Art. 88-K. Para o uso das fontes Sipaer como prova, nos casos permitidos por esta Lei, o juiz decidirá após oitiva do representante judicial da autoridade Sipaer, que deverá se pronunciar no prazo de 72 (setenta e duas) horas.

A utilização dos dados e relatórios de acidentes do CENIPA, nessa dissertação, não é para apuração de responsabilização ou juízo de culpabilidade. Até porque a lei 12.970 não permite a aplicação das conclusões das investigações SIPAER em âmbito judicial. Isso ocorre dentro do processo judicial com produção de prova.

O intuito da utilização desses dados é meramente acadêmico, tendo em vista a sua natureza pública e indicação de fatores contribuintes para o acidente investigado. A análise aqui proposta é o enquadramento desses fatores nos fortuitos internos e externos, numa análise excludencial do nexo de causalidade na responsabilidade civil objetiva do transportador aéreo. Ou seja, analisar os fatores e verificar se estes podem ou não se enquadrar nas causas que excluem o nexo causal, nas causas de fora das atividades inerentes do transportador aéreo (fortuito externo). A responsabilização efetiva nos casos de acidentes estará a cargo do processo judicial com contraditório e ampla defesa e com todos os meios de prova cabíveis no processo.

Visto o funcionamento básico e os principais conceitos da investigação de acidentes aéreos, serão tratados a seguir os principais pontos da teoria do nexo de causalidade e como fazer a conexão dos “fatores contribuintes” às causas de acidentes aéreos. Para isso, será verificado como essa conexão pode ser realizada através das teorias das causalidades direta e imediata, da causalidade adequada e das teorias das concausas.

2.2 O Nexo e as Teorias de Causalidade nos Acidentes Aéreos

Elemento inquestionável em toda a teoria da Responsabilidade Civil, tanto subjetiva quanto objetiva, o **nexo causal** é o liame entre o fato (lícito ou ilícito) e o dano que ensejou o dever de reparação. Sem o nexo, não há de se falar sequer em responsabilidade civil.

Cavaliere Filho⁵⁸ assim o define como o “vínculo, a ligação ou relação de causa e efeito entre a conduta e o resultado. A relação causal estabelece o vínculo entre um determinado comportamento e um evento[...]”. Portanto, é a chave que fecha e unifica toda a teoria da responsabilidade civil.

Para Farias, Rosenvald e Netto, o nexo causal:

[...] exercita duas funções: a primeira (primordial) é a de conferir a obrigação de indenizar aquele cujo comportamento foi a causa eficiente para a produção do dano. [...] a segunda função será de determinar a extensão deste dano, a medida de sua reparação.⁵⁹

E conceitua “o nexo causal como a ligação jurídica realizada entre a conduta ou a atividade antecedente e o dano, para fins de imputação da obrigação ressarcitória”⁶⁰. Menciona ainda que, na teoria objetiva, para a determinação do nexo de causalidade, há a necessidade da qualificação jurídica do fato em determinada norma específica ou ainda pela atividade de risco.

O tratamento dado na investigação de acidentes aéreos, principalmente pelo SIPAER, denominando “*fatores contribuintes*” ao invés de “*causas de acidentes*”, tende a dificultar a conexão entre causa e efeito, na formulação direta do nexo causal. Como a doutrina, a jurisprudência e o Direito brasileiro adotam a teoria da causalidade adequada⁶¹ e/ou a teoria da

⁵⁸ CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de Responsabilidade Civil**. 9ª ed. São Paulo: Atlas, 2010, p. 47.

⁵⁹ FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson; NETTO, Felipe Peixoto Braga. **Curso de Direito Civil. Responsabilidade Civil 3**. 3a ed. Salvador: JusPodivm, 2016, p. 406.

⁶⁰ Ibidem, p.406

⁶¹ *Teoria da Causalidade Adequada*: “Causa é o antecedente não só necessário mas, também, adequado à produção do resultado. Logo, se várias condições concorrem para a determinado resultado, nem todos serão causas, mas somente aquela que for a mais adequada à produção do evento. [...] Causa será apenas aquela que foi mais determinante, desconsiderando as demais. [...] Causa adequada será aquela que, de acordo com o curso normal das coisas e a experiência comum da vida, se revelar a mais idônea para gerar o evento” (CAVALIERI FILHO, 2010, p.49)

causalidade direta e imediata⁶², por efeito do art. 403 do Código Civil, a adoção de “*fatores contribuintes*” deve ser bem analisada para não fragilizar a conexão de cada um destes fatores com o dano em questão. Portanto, encontra-se na fase probatória do processo judicial, a importância na determinação da(s) causa(s) mais provável(eis), ou causa(s) mais direta(s) que ocasionou(ram) o acidente aéreo. Utilizando o(s) fator(es) como determinante(s) no acidente, o nexo causal passa a ser determinável e comprovado.

Dado a posição de “*fatores contribuintes*”, no plural, o CENIPA determina na sua investigação várias causas prováveis no desencadeamento do acidente aéreo. Dessa forma, não haveria como deixar fora da análise, uma breve discussão a cerca das teorias das concausas que concorrem para a produção do resultado, na medida de sua proporcionalidade.

Farias, Rosenvald e Netto⁶³ trazem, dentre outras, a ideia da teoria da causalidade complexa. Subdividida em três⁶⁴, adotou-se aqui a chamada “*causalidade concorrente propriamente dita*” aplicada aos fatores contribuintes no caso de acidentes aéreos. Esta institui que “as práticas sozinhas não seriam suficientes para causar o dano, mas quando somadas acabam por gerar a causa necessária para tanto”⁶⁵. Ganha importância para as causas de acidentes aéreos pois pode imputar aos fatores contribuintes, a responsabilidade pelo evento danoso.

⁶² *Teoria da Causalidade Direta e Imediata*: “[...] considera como causa jurídica apenas o evento que se vincula diretamente ao dano, sem interferência de outra condição sucessiva. [...] não indica a causa cronologicamente mais ligada ao evento, [...], mas sim aquela que foi a mais direta, a mais determinante segundo o curso natural e ordinário das coisas.” (CAVALIERI FILHO, 2010, p.52).

⁶³ FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson; NETTO, Felipe Peixoto Braga. **Curso de Direito Civil. Responsabilidade Civil 3**. 3a ed. Salvador: JusPodivm, 2016, p.408.

⁶⁴ Na causalidade complexa explicada por Farias, Rosenvald e Neto, há três subteorias: (i) *causalidade concorrente propriamente dita* – explicada no texto principal da dissertação, nessa mesma página; (ii) *causalidade colateral* – “cada uma das partes envolvidas pratica o ato que, isoladamente já seria suficiente para proporcionar o evento lesivo” (FARIAS, ROSENVALD e NETTO, 2016, p. 408) e; (iii) *causalidade cumulativa* – “ocorre quando há independente causação por cada pessoa, cada um praticando um fato diferente, de uma parte delimitada do dano.” (FARIAS, ROSENVALD e NETTO, 2016, p. 408)

⁶⁵ FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson; NETTO, Felipe Peixoto Braga, op. cit., p.408.

De forma semelhante, a investigação dos acidentes trabalha com a teoria do dominó (Modelo Heinrich⁶⁶) ou ainda com a teoria do queijo suíço (Modelo de James Reason⁶⁷) na qual se um dos fatores contribuintes fosse retirado do evento, esse seria suficiente para evitar o acidente.

Apesar da responsabilidade objetiva pelo risco da atividade aérea trazer ao transportador a responsabilização direta pelos eventos causados (Parágrafo único do art. 927 do Código Civil⁶⁸), a discussão da concausalidade torna-se importante quando aplicado às possíveis causas de excludentes como caso fortuito, força maior, culpa exclusiva da vítima ou de terceiro.

Com os argumentos da concausalidade, da teoria da causalidade adequada e da teoria da causalidade direta e imediata, pode-se identificar, dentre os vários “*fatores contribuintes*” apontados na investigação do CENIPA, quais seriam as causas prováveis do acidente aéreo, podendo assim levantar as hipóteses das possíveis excludentes no caso concreto.

O reducionismo de “*fatores contribuintes*” como causas de acidentes serão tratados utilizando os modelos dessas teorias. Assim, causa será o “*fator contribuinte*” que contribuiu de forma direta e imediata ou ainda de forma adequada, sem o qual o acidente não ocorreria se este fator fosse retirado do seu contexto.

⁶⁶ *Modelo Heinrich* – “modelo concebido por H. W. Heinrich em 1931 considera que ações aparentemente não relacionadas podem desencadear uma sequência de eventos que podem culminar num acidente”, efeito dominó. O modelo de Heinrich ... utiliza os dominós para representar (através da sua queda progressiva) como uma sequência de eventos pode culminar num acidente”. (SANTI, 2009, p. 12 e 13).

⁶⁷ *Modelo de James Reason* – “traçando o desenvolvimento de uma sequência de acidente, a partir das decisões organizacionais e gerenciais, passando pelas condições em vários postos de trabalho e chegando aos fatores pessoais e situacionais que levam aos erros, podendo estes culminar em um acidente ou incidente aeronáutico.[...] as camadas são como camadas de queijo com buracos que abrem, [...] Quando os acidentes ocorrem, os buracos das muitas “camadas”, momentaneamente, se alinham permitindo que o perigo entre em contato com um domínio protegido”. (SANTI, 2009, p. 10 e 11)

⁶⁸ “Art. 927. [...]”

Parágrafo único. Haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem.”

(BRASIL. **Lei n. 10.406, de 10 de janeiro de 2002.** Institui o Código Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em: 05 de maio de 2017)

Esse *link* entre “*fatores contribuintes*” (dados por um relatório pericial e investigativo) e as causas do acidente deve ter como embasamento alguma das teorias da causalidade. Pablo Malheiros da Cunha Frota⁶⁹ afirma que somente a condição probatória não pode ser utilizada para a formulação do nexo causal. A análise dessa condição probatória deve passar por meio da análise de uma das teorias da causalidade para adentrar no meio jurídico, no direito e na responsabilização civil.

É o que se intende fazer nessa análise. E para isso, as teorias utilizadas foram as da causalidade direta e imediata, da causalidade adequada e principalmente a teoria da “*causalidade concorrente propriamente dita*” explicada por Farias, Rosenvald e Netto⁷⁰, em uma associação direta aos modelos de Heinrich e/ou de James Reason. Fazendo essa associação, traz-se o efeito probatório dos “*fatores contribuintes*” dos relatórios do CENIPA para dentro do campo do direito nas causalidades dos acidentes aéreos.

Tratados nos próximos tópicos, as excludentes quebram o nexo de causalidade e retiram o dever de indenizar do transportador aéreo em caso de acidentes. Ponto desse trabalho, as excludentes têm uma discussão específica para os casos de responsabilidade civil objetiva do transportador aéreo. Ver-se-á que a posição doutrinária e jurisprudencial é pela responsabilização nas causas relacionadas diretamente à atividade aérea (fortuito interno) e pela exclusão da responsabilidade nas causas fora da atividade (fortuito externo e força maior, fato exclusivo da vítima e fato de terceiro), afastando a hipótese de risco integral.

⁶⁹ FROTA, Pablo Malheiros da Cunha. **Palestra Nexo Causal na Responsabilidade Civil Brasileira**. tviab. Local: Plenário do IAB, Rio de Janeiro-RJ, 2014. Duração: 93 minutos. Disponível em <<https://www.youtube.com/watch?v=qlhR7F8nLvs>>. Acesso em: 10 de junho de 2017.

⁷⁰ FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson; NETTO, Felipe Peixoto Braga. **Curso de Direito Civil. Responsabilidade Civil 3**. 3a ed. Salvador: JusPodivm, 2016, p.408.

2.3 A análise de caso fortuito e força maior nas excludentes causais em acidentes aéreos

Dentre as excludentes de responsabilidade civil, o caso fortuito e a força maior excluem o nexo de causalidade e retiram o dever de ressarcimento do devedor, conforme art. 393 do Código Civil:

Art. 393. O devedor não responde pelos prejuízos resultantes de **caso fortuito** ou **força maior**, se expressamente não se houver por eles responsabilizado.
Parágrafo único. O caso fortuito ou de força maior verifica-se no fato necessário, cujos **efeitos não eram possíveis evitar ou impedir**.

Para Cavalieri Filho⁷¹, o caso fortuito é um “evento imprevisível e, por isso inevitável”. A força maior é a conduta inevitável e fora da alçada do agente. Assim a **imprevisibilidade** caracteriza o caso fortuito e a **inevitabilidade** caracteriza a força maior. Complementado por Farias, Rosenvald e Netto⁷², força maior é o evento da natureza, o fortuito é ligado ao fato humano e ambos são caracterizados pela externalidade e inevitabilidade.

Para a teoria da responsabilidade civil objetiva, que independe da culpa ou dolo do agente, é importante a divisão entre fortuito interno e fortuito externo. Fortuito interno é o fato “que se liga aos riscos do empreendimento, integra a atividade empresarial de tal modo que não é possível exercê-la sem assumir o fortuito”⁷³. Assim, para a responsabilização baseada na atividade de risco, na responsabilidade objetiva do Estado, ou ainda na responsabilidade objetiva do fornecedor de serviços (CDC), o fortuito interno (como fato inerente da atividade) não exclui o nexo.

⁷¹ CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de Responsabilidade Civil**. 9ª ed. São Paulo: Atlas, 2010, p.68.

⁷² FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson; NETTO, Felipe Peixoto Braga. **Curso de Direito Civil. Responsabilidade Civil 3**. 3a ed. Salvador: JusPodivm, 2016, p. 421.

⁷³ CAVALIERI FILHO, Sérgio, op. cit., p. 69.

O fortuito externo, para Farias, Rosenvald e Netto⁷⁴ e a doutrina majoritária, é equivalente à força maior. E, estando presentes a **externalidade** e a **inevitabilidade**, o fortuito externo e a força maior excluem a responsabilidade objetiva. Assim, “[...] a noção de risco inerente à atividade será suficiente para justificar a obrigação de indenizar [...]” e que “somente a exterioridade do fato poderá evidenciar que não foi risco maior da atividade a causa necessária à produção do dano”⁷⁵.

Essa igualdade entre fortuito externo e força maior e a sua exclusão na teoria da responsabilidade estão presentes, para o caso do transportador, no art. 734 do Código Civil:

Art. 734. O transportador responde pelos danos causados às pessoas transportadas e suas bagagens, **salvo motivo de força maior, sendo nula qualquer cláusula excludente da responsabilidade.**

Parágrafo único. É lícito ao transportador exigir a declaração do valor da bagagem a fim de fixar o limite da indenização.

Esse entendimento também é trazido pelo Enunciado nº 443 do CJF: “O caso fortuito e a força maior somente serão considerados como excludentes da responsabilidade civil quando o fato gerador do dano não for conexo à atividade desenvolvida”⁷⁶. Portanto, o dano resultante do exercício da atividade, neste caso, o risco inerente do transporte aéreo (como problemas técnicos, treinamento de tripulante, entre outros) não excluem a responsabilização pelo acidente. A inevitabilidade, a imprevisibilidade e a autonomia em relação aos riscos da atividade, caracterizados por fortuito externo e força maior, entretanto, podem sim excluí-la.

Para a relação de consumo o entendimento é semelhante. Embora não expressamente no CDC, o fortuito externo e a força maior também excluem o nexo de causalidade na responsabilidade civil. A responsabilidade aqui é de obrigação de resultado e não de meio e o art. 14 deixa isso claro, assim como a responsabilidade pelo risco da atividade (I e II, § 1º, art.

⁷⁴ FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson; NETTO, Felipe Peixoto Braga. **Curso de Direito Civil. Responsabilidade Civil 3**. 3a ed. Salvador: JusPodivm, 2016, p. 423.

⁷⁵ *Ibidem*, p. 424.

⁷⁶ BRASIL, Justiça Federal. Conselho da Justiça Federal. **Enunciado 443 – V Jornada de Direito Civil**. Disponível em < <http://www.cjf.jus.br/enunciados/enunciado/356>>. Acesso em: 10 de maio de 2017.

14 do CDC). Expresso no CDC estão somente as excludentes baseadas na culpa exclusiva do consumidor ou de terceiro (II, § 3º, art. 14 do CDC)⁷⁷.

Sendo assim, (baseado no Código Civil e no CDC) o fato da responsabilização ser objetiva dado pela concessão de serviço público, ou pela teoria do risco da atividade, ou ainda pelo resultado, caberiam as excludentes de fortuito externo e força maior no nexo de causalidade. Para o fortuito interno, cujos danos foram causados pelo exercício da atividade em si, não cabe exclusão, devendo o transportador responder integralmente pelos danos.

Este é o entendimento do STJ no AgRg no AREsp 617863 SP⁷⁸:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ACIDENTE POR USUÁRIO DE TREM. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DA PRESTADORA DE SERVIÇO. CLÁUSULA DE INCOLUMIDADE NÃO CUMPRIDA. INEXISTÊNCIA DE ELEMENTOS QUE CARACTERIZEM EXCLUDENTE DE RESPONSABILIDADE. REVERSÃO DO JULGADO. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. DANO MORAL. VALOR ARBITRADO. RAZOABILIDADE. RECURSO NÃO PROVIDO. 1. Nos termos da jurisprudência firmada nesta Corte, **a responsabilidade do transportador em relação aos passageiros é contratual e objetiva**, nos termos dos arts. 734, caput, 735 e 738, parágrafo único, do Código Civil de 2002, **somente podendo ser elidida por fortuito externo, força maior, fato exclusivo da vítima ou por fato doloso e exclusivo de terceiro - quando este não guardar conexão com a atividade de transporte**. 2. O Tribunal local, ao apreciar as provas produzidas nos autos, foi categórico em reconhecer os requisitos ensejadores da obrigação de indenizar, notadamente diante do descumprimento do seu dever de garantir a incolumidade do passageiro. Nestas circunstâncias, afigura-se inviável rever o substrato fático-probatório diante do óbice da Súmula 7/STJ. 3. Admite-se o exame do valor estabelecido a título de danos morais quando verificada a exorbitância ou o caráter irrisório da importância arbitrada, em flagrante ofensa aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, o que, no entanto, não se verifica na hipótese em exame, em

⁷⁷ “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.

§ 1º O serviço é defeituoso quando não fornece a segurança que o consumidor dele pode esperar, levando-se em consideração as circunstâncias relevantes, entre as quais:

I - o modo de seu fornecimento;

II - o **resultado e os riscos** que razoavelmente dele se esperam;

[...]

§ 3º O fornecedor de serviços só não será responsabilizado quando provar:

[...]

II - a culpa exclusiva do consumidor ou de terceiro.”

(BRASIL. **Lei n. 8.078, de 11 de setembro de 1990**. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8078.htm>. Acesso em: 10 de maio de 2017, grifo nosso.)

⁷⁸ BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. **Ementa no Acórdão do AgRg no AREsp 617863 / SP**, Data de Julgamento: 03/02/2015, T4 - QUARTA TURMA (grifo nosso).

que as instâncias ordinárias, diante da gravidade das lesões sofridas (traumatismo craniano e afundamento dos ossos da face), fixaram em patamar consentâneo com a jurisprudência desta eg. Corte, qual seja R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais). 4. Agravo regimental não provido.

E no AgRg no Ag 1310356 RJ⁷⁹:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL.RESPONSABILIDADE CIVIL. TRANSPORTE AÉREO. PROBLEMAS TÉCNICOS.FORTUITO INTERNO. RISCO DA ATIVIDADE. VALOR DA INDENIZAÇÃO.MODERAÇÃO. REVISÃO. SÚMULA N. 7/STJ.

1. A ocorrência de problemas técnicos não é considerada hipótese de caso fortuito ou de força maior, mas sim fato inerente aos próprios riscos da atividade empresarial de transporte aéreo (fortuito interno), não sendo possível, pois, afastar a responsabilidade da empresa de aviação e, conseqüentemente, o dever de indenizar.

2. É inviável, por força do óbice previsto na Súmula n. 7 do STJ, a revisão do quantum indenizatório em sede de recurso especial, exceto nas hipóteses em que o valor fixado seja irrisório ou exorbitante.

3. Agravo regimental desprovido por novos fundamentos.

Frota⁸⁰ tece algumas considerações com relação a causalidade no aspecto de previsibilidade. Frota mantém o foco da previsibilidade para as teorias das causalidades e traz a noção de probabilidade. Para ele, os eventos com uma probabilidade maior que 50% de chance de serem causadores do dano, podem ser atribuídos como causas de dano, se ocorrerem. Desde que tenham como requisito a reiteração de comportamento e a presunção de causalidade.

Para Frota⁸¹, ainda, a responsabilidade por danos reais e concretos é uma responsabilidade pressuposta. Ou seja, antes mesmo de ocorrer já se pressupõe quem são os responsáveis. Centrado na ideia de prevenção e precaução, parte de uma análise majorada de risco atribuído ao fornecedor de serviço, reduzindo a aplicação de fortuito externo. Mas deixa claro que os eventos não interligados à atividade afastam o dever de indenizar. Nesse contexto,

⁷⁹ BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. **AgRg no Ag: 1310356 RJ 2010/0091553-0**, Relator: Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, Data de Julgamento: 14/04/2011, T4 - QUARTA TURMA, Data de Publicação: DJe 04/05/2011 (grifo nosso).

⁸⁰ FROTA, Pablo Malheiros da Cunha. **Palestra Nexo Causal na Responsabilidade Civil Brasileira**. tviab. Local: Plenário do IAB, Rio de Janeiro-RJ, 2014. Duração: 93 minutos. Disponível em <<https://www.youtube.com/watch?v=qlhR7F8nLvs>>. Acesso em: 10 de junho de 2017.

⁸¹ Ibidem.

afirma que o transportador deve responder por quase todos os eventos danosos, devendo reparar a vítima e depois, regressivamente, ser restituído.

É claro que o seu posicionamento é em defesa da vítima que não poderia ser prejudicada por fato que não deu causa, imputando o risco da atividade ao transportador. É uma análise de risco, equidade e garantia na formação da circunstância danosa⁸².

Dada a diferenciação, o objetivo é verificar, dentre as causas de acidentes aéreos, o que poderia ser enquadrado como fortuito interno ou externo. Quais causas estarão dentro do risco da atividade aérea e quais não estarão. Liame muito tênue entre estes dois, a jurisprudência e os julgados tendem a trazer para o risco da atividade quase todas as causas dos acidentes aéreos, condenando o transportador ao ressarcimento. Embora ocorra essa tendência pela jurisprudência, havendo a possibilidade de aplicação de fortuito externo, a hipótese de risco integral vai sendo desmontada. E isso, é o que vem acontecendo à medida que se avança na discussão dos principais institutos da responsabilidade civil.

⁸² FROTA, Pablo Malheiros da Cunha. **Palestra Nexo Causal na Responsabilidade Civil Brasileira**. tviab. Local: Plenário do IAB, Rio de Janeiro-RJ, 2014. Duração: 93 minutos. Disponível em <<https://www.youtube.com/watch?v=qlhR7F8nLvs>>. Acesso em: 10 de junho de 2017.

2.4 A análise de fato exclusivo da vítima e de terceiro nas excludentes causais em acidentes aéreos

Outros fatores das excludentes do nexo de causalidade na responsabilidade civil a serem discutidos são o fato exclusivo da vítima e o fato de terceiro, vistos nos acidentes aéreos. Para o caso de fato exclusivo da vítima (passageiro ou outra vítima do acidente aéreo) o Código Civil entende que há possibilidade da exclusão do nexo causal, conforme o parágrafo único do art. 738:

Art. 738. [...]

Parágrafo único. Se o prejuízo sofrido pela pessoa transportada for atribuível à transgressão de normas e instruções regulamentares, **o juiz reduzirá equitativamente a indenização, na medida em que a vítima houver concorrido para a ocorrência do dano.**

O Código Civil, prevê a culpa concorrente da vítima no caso de transgressão de normas e instruções. Entretanto, nos casos de fato advindo de forma exclusiva da vítima o entendimento é do rompimento do nexo de causalidade. “O fato exclusivo da vítima afasta a responsabilidade do transportador porque [...] quem dá causa ao evento é o próprio passageiro” desde que “[...] a conduta do passageiro tenha sido a causa única e determinante do evento”⁸³.

Para as relações de consumo, o CDC também prevê a exclusão do nexo causal por fato exclusivo da vítima, conforme o § 3º, do art. 14:

Art. 14. [...]

§ 3º O fornecedor de serviços só não será responsabilizado quando provar:
I - que, tendo prestado o serviço, o defeito inexiste;
II - a **culpa exclusiva do consumidor ou de terceiro.**

O Código Brasileiro de Aeronáutica, no § 1º do art. 256, por sua vez, traz a excludente em caso de fato exclusivo da vítima, agora de forma mais específica nos casos de acidentes aéreos.

⁸³ CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de Responsabilidade Civil**. 9ª ed. São Paulo: Atlas, 2010, p. 319.

Art. 256. O transportador responde pelo dano decorrente:

I - de morte ou lesão de passageiro, causada por acidente ocorrido durante a execução do contrato de transporte aéreo, a bordo de aeronave ou no curso das operações de embarque e desembarque;

II – [...]

§ 1º O transportador não será responsável:

a) no caso do item I, **se a morte ou lesão resultar, exclusivamente, do estado de saúde do passageiro, ou se o acidente decorrer de sua culpa exclusiva;**

O entendimento de que o fato exclusivo da vítima exclui o nexo causal na obrigação de indenização do transportador é bem pacificado. E não teria como ser diferente pois quebra o liame entre fato e o dano em si (STJ - AgRg no AREsp 617863/SP – visto anteriormente no item 2.3).

Da mesma forma ocorre no tratamento dado aos passageiros gratuitos e tripulantes. Diferentemente do entendimento do transporte geral em que o transportador tem responsabilidade subjetiva com relação a estes (art. 736 do Código Civil), para o caso de transporte aéreo, o transportador tem responsabilidade objetiva (por equiparação) aos passageiros gratuitos e aos tripulantes (§ 2º, art. 256 do CBA). E da mesma forma, a quebra do nexo de causalidade por fato exclusivo da vítima é aplicado.

Com relação ao fato de terceiro, o Código Civil prevê em seu art. 735 (grifo nosso):

Art. 735. A **responsabilidade contratual** do transportador por acidente com o passageiro **não é elidida por culpa de terceiro**, contra o qual tem ação regressiva.

E a Súmula 187 do Supremo Tribunal Federal:

A responsabilidade contratual do transportador, pelo acidente com o passageiro, não é elidida por culpa de terceiro, contra o qual tem ação regressiva.⁸⁴

Resta claro que o legislador e a jurisprudência quiseram trazer à alçada do transportador, a responsabilização direta pelo dano causado em função do serviço.

⁸⁴ BRASIL, Supremo Tribunal Federal. **Súmula 187**. Disponível em <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verTexto.asp?servico=jurisprudenciaSumula&pagina=sumula_101_200>. Acesso em: 10 de maio de 2017.

Diferentemente do fato exclusivo da vítima, o transportador deve responder nos casos de fato de terceiro, podendo depois, ser ressarcido. Entendimento este que traz a proteção ao passageiro junto ao serviço prestado. Argumento também defendido por Frota⁸⁵ e abordado anteriormente.

É importante ressaltar que terceiro nesse caso é alguém estranho ao transportador e passageiro e que não tenha vínculo jurídico algum. Ao contrário, se o terceiro possuir vínculo, a causa tende ao fortuito interno da atividade e não exclui a responsabilidade⁸⁶ (ou o direito de regresso, ao menos).

Apesar da teoria objetiva não trazer a verificação de dolo ou culpa na imputação da responsabilidade, para a aplicação da excludente de fato de terceiro, Cavalieri Filho⁸⁷ faz essa distinção. Para ele, a não elisão de fato de terceiro do art. 735 do Código Civil e a Súmula 187 são para os casos de fato culposo de terceiro. Nessa hipótese, o dever de ressarcir é do transportador, com regresso ao terceiro. Nos casos de fato doloso de terceiro, o fato entra no fortuito externo (fato estranho ao serviço), excluindo totalmente a responsabilidade do transportador. E é nesse entendimento que o CDC também exclui a responsabilidade pelo fato de terceiro em seu § 3º do art. 14⁸⁸.

A não elisão de fato de terceiro do art. 735, entretanto, é válido somente para a relação contratual (passageiro e empresa aérea, por exemplo) ou nas relações contratuais por equiparação (passageiros gratuitos e tripulantes). Para as relações extracontratuais, a excludente de responsabilidade baseada em fato de terceiro é perfeitamente aceitável. Exemplo disso é o que ocorre na relação extracontratual com terceiros na superfície, podendo ocorrer a exclusão da responsabilidade, conforme incisos I e IV do § 2º do art. 268 do Código Brasileiro de Aeronáutica (grifo nosso):

⁸⁵ FROTA, Pablo Malheiros da Cunha. **Palestra Nexo Causal na Responsabilidade Civil Brasileira**. tviab. Local: Plenário do IAB, Rio de Janeiro-RJ, 2014. Duração: 93 minutos. Disponível em <<https://www.youtube.com/watch?v=qlhR7F8nLvs>>. Acesso em: 10 de junho de 2017.

⁸⁶ CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de Responsabilidade Civil**. 9ª ed. São Paulo: Atlas, 2010, p.320.

⁸⁷ Ibidem, p. 321.

⁸⁸ “Art. 14. [...]”

§ 3º O fornecedor de serviços só não será responsabilizado quando provar:

I - que, tendo prestado o serviço, o defeito inexiste;

II - a culpa exclusiva do consumidor ou de terceiro.”

(BRASIL. **Lei n. 8.078, de 11 de setembro de 1990**. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8078.htm>. Acesso em: 10 de maio de 2017 (grifo nosso).

Art. 268. **O explorador responde pelos danos a terceiros na superfície**, causados, diretamente, por aeronave em voo, ou manobra, assim como por pessoa ou coisa dela caída ou projetada.

[...]

§ 2º **Exime-se o explorador da responsabilidade se provar que:**

I - **não há relação direta de causa e efeito entre o dano e os fatos apontados;**

II - resultou apenas da passagem da aeronave pelo espaço aéreo, observadas as regras de tráfego aéreo;

III - a aeronave era operada por terceiro, não preposto nem dependente, que iludiu a razoável vigilância exercida sobre o aparelho;

IV - **houve culpa exclusiva do prejudicado.**

§ 3º Considera-se a aeronave em voo desde o momento em que a força motriz é aplicada para decolar até o momento em que termina a operação de pouso.

[...]

§ 5º Considera-se em manobra a aeronave que estiver sendo movimentada ou rebocada em áreas aeroportuárias.

Conclui-se, assim, que o fato exclusivo da vítima e fato de terceiro podem ser alegados na exclusão do nexo de causalidade na responsabilidade civil objetiva em caso de acidentes aéreos nos moldes e maneiras aqui mencionados, conforme entendimento do TJ-SP na APL 01515294820098260100-SP⁸⁹:

RESPONSABILIDADE CIVIL Transporte aéreo - A relação contratual de transporte aéreo de passageiros está subordinada ao CDC. Em ação de responsabilidade civil promovida contra empresa prestadora de serviço de transporte de passageiros, incumbe: (a) ao autor o ônus da prova do fato constitutivo de seu direito, nos termos do art. 333, I, do CPC, ou seja, do dano e sua condição de passageiro; e (b) ao réu, nos termos do art. 333, II, do CPC, **demonstrar que o evento danoso se verificou por caso fortuito, força maior, culpa exclusiva da vítima ou fato exclusivo de terceiro. Constitui excludente de responsabilidade do transportador, relativamente a danos à pessoa transportada, a ocorrência de configuração de caso fortuito externo, ou seja, fato de exclusivo de terceiro, inteiramente estranho aos riscos do transporte, sem nenhuma relação com a atividade prestada, nem com a organização da prestadora do serviço.**

Entretanto, a questão se torna controversa quando se entra na seara do dever de cautela do transportador aéreo. Há uma série de procedimentos de segurança, tanto no embarque quanto na operação de transporte aéreo que devem ser cumpridos. A exemplo, podemos citar a proibição de embarque de artigos perigosos em aeronaves do transporte civil. Assim, hipoteticamente, se um passageiro embarca com carga perigosa e ocasiona um acidente aéreo, há uma discussão entre fato exclusivo da vítima ou negligência da empresa em não fiscalizar o

⁸⁹ SÃO PAULO, Tribunal de Justiça. **Ementa da APL: 01515294820098260100 SP**, Relator: Rebello Pinho, Data de Julgamento: 25/03/2013, 20ª Câmara de Direito Privado, Data de Publicação: 27/03/2013 (grifo nosso).

embarque. Seria o caso de fortuito interno com risco da atividade aérea, pelo dever de segurança (cautela) do transportador? Ou seria caso de fato exclusivo da vítima ou de terceiro?

Na atividade aérea há uma série de regulamentações impostas aos que integram o serviço, dentre elas o dever fiscalizatório no momento do embarque. Novamente entra em discussão a **imprevisibilidade** e a **externalidade** para configuração da excludente de responsabilidade (fortuito externo). O fato de embarque de carga perigosa enquadraria na imprevisibilidade e na externalidade no serviço de transporte aéreo? Ou é uma questão inerente do serviço aéreo com dever de fiscalização do transportador?

Se foram tomadas todas as medidas para a segurança, mas a carga entrou clandestinamente, se poderia aludir e exclusão do nexo. Mas se houve negligência e/ou falta de informação e a carga perigosa ingressa inadvertidamente na aeronave causando acidente, a responsabilidade cairia sobre o transportador por ser intrínseco à atividade.

Com esses argumentos finais, encerra-se o segundo capítulo reforçando ainda mais a possibilidade de aplicação de excludentes da responsabilidade civil em caso de acidentes aéreos. A proposta inicial das hipóteses sugeridas vai se estabelecendo para a segunda, a de que “embora na maior parte dos casos incida fortuito interno, ainda se admite a ocorrência de excludentes de causalidade”. No capítulo seguinte, será visto como essa hipótese prevalece em alguns casos reais.

3. ANÁLISE DE CASOS DE ACIDENTES AÉREOS, SUAS CAUSAS E A INCIDÊNCIA NAS EXCLUDENTES DE NEXO DE CAUSALIDADE

Tendo como escopo desta dissertação aplicação ou não das excludentes de nexos causal dos acidentes aéreos no Brasil, será feita uma análise de casos baseando primeiro em um contexto macro-estatístico e depois um contexto pontual-analítico.

Para o contexto macro, os dados estatísticos do CENIPA serão utilizados e vistos a partir dos principais “fatores contribuintes” levantados nos acidentes aéreos no Brasil, na última década. O Folheto do Comando da Aeronáutica – FCA 58.1 traz as “Ocorrências Aeronáuticas - Panorama Estatístico da Aviação Brasileira. Aviação Civil – 2006 a 2015”⁹⁰. Nesse folheto algumas estatísticas merecem destaque e estão aqui retratadas a partir de alguns gráficos que ajudam a montar uma situação geral dos acidentes aéreos no território nacional.

Para o contexto pontual, o CENIPA disponibiliza em seu sítio oficial, os relatórios finais dos acidentes investigados sob sua competência e da competência dos SERIPA’s respectivos de cada região. Com base nesses relatórios e em processos judiciais específicos (se houver), serão analisados os fatores contribuintes de alguns acidentes à luz da teoria das excludentes de responsabilidade civil anteriormente discutidas. Reafirmando que a discussão desses fatores é meramente acadêmica e não contraria de forma alguma o princípio de não aplicação judicial das conclusões desses órgãos dado pela Lei 12.970/14.

Para o panorama geral, o primeiro gráfico do CENIPA mostra o número de acidentes aéreos e fatalidades ocorridos no Brasil entre 2006 e 2015:

⁹⁰ BRASIL, Ministério da Defesa, Comando da Aeronáutica, Centro de investigação e Prevenção de Acidentes Aeronáuticos. Ocorrências Aeronáuticas. Panorama Estatístico da Aviação Brasileira. Aviação Civil – 2006 a 2015. **FCA 58.1 – Folheto do Comando da Aeronáutica**. Brasília, 2016. Disponível em: <http://www.cenipa.aer.mil.br/cenipa/Anexos/panorama_2016.pdf>. Acesso em: 02 de dezembro de 2016.

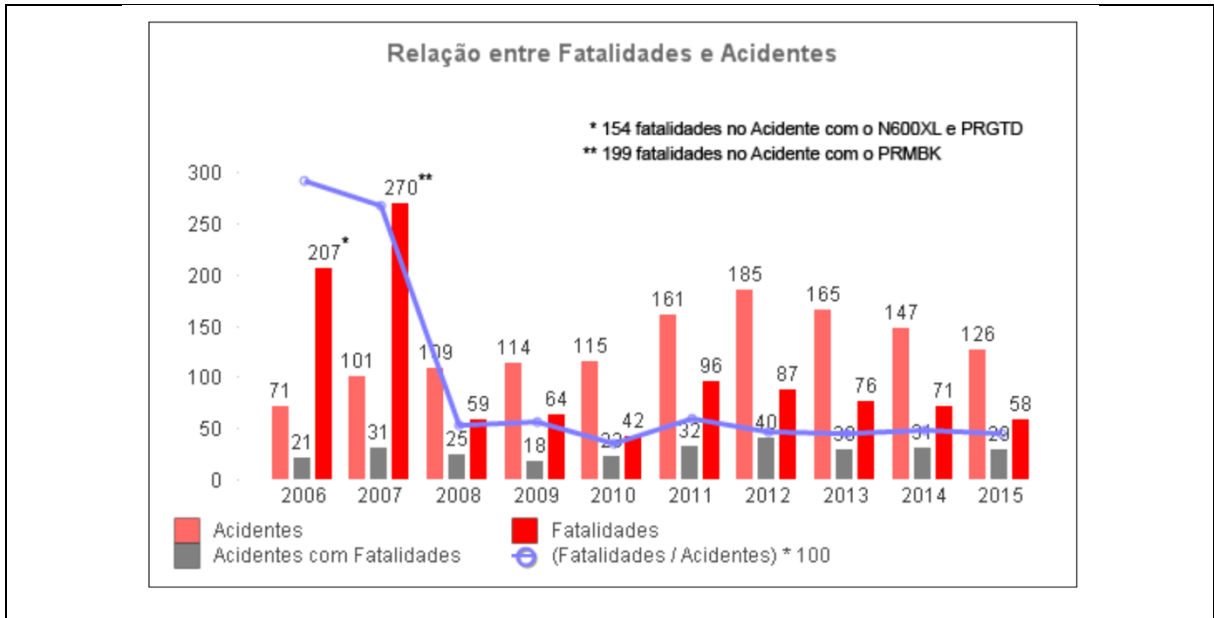


Figura 1 - Número de acidentes e fatalidades em acidentes aéreos no Brasil entre 2006 e 2015.
 Fonte: CENIPA - Ocorrências Aeronáuticas. Panorama Estatístico da Aviação Brasileira. Aviação Civil – 2006 a 2015⁹¹

Do total de 1294 acidentes, os percentuais por segmento de aviação e operação são mostrados em outro gráfico do CENIPA, abaixo:

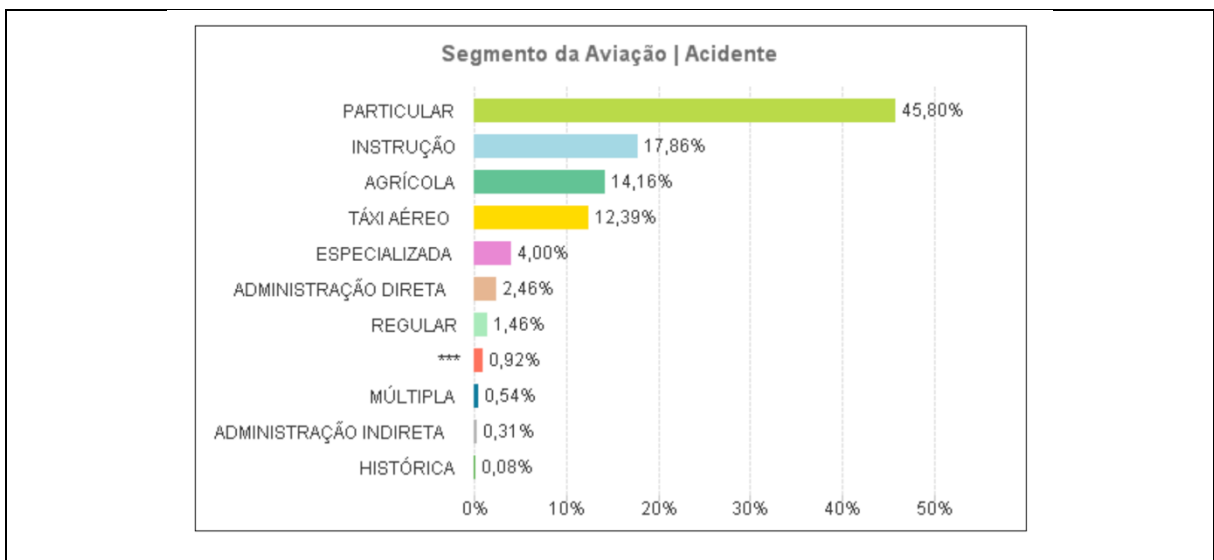


Figura 2 - Percentual de acidentes por segmento da aviação entre 2006 e 2015.
 Fonte: CENIPA - Ocorrências Aeronáuticas. Panorama Estatístico da Aviação Brasileira. Aviação Civil – 2006 a 2015⁹²

⁹¹ BRASIL, Ministério da Defesa, Comando da Aeronáutica, Centro de investigação e Prevenção de Acidentes Aeronáuticos. Ocorrências Aeronáuticas. Panorama Estatístico da Aviação Brasileira. Aviação Civil – 2006 a 2015. FCA 58.1 – Folheto do Comando da Aeronáutica. Brasília, 2016, p. 29.

⁹² Ibidem, p. 22.

Verifica-se que no compitito total dos acidentes, em 10 anos, a sua maioria é relacionado com aeronaves particulares, seguido pelo segmento de instrução, aviação agrícola e taxi aéreo. Como visto no Capítulo 1, a depender do serviço, os institutos jurídicos aplicados podem variar. A estatística mostrada na figura 2 refere-se ao numero de acidentes e não ao número de fatalidades, ou danos causados. O serviço mais utilizado e o mais comum no nosso sistema é o da aviação regular (companhias aéreas) e que possui um índice baixo de acidentes se comparado com o total. A exceção foram os anos de 2006 e 2007 com os acidentes do voo 1907 da GOL que chocou com a aeronave *Legacy* com 154 mortos e o acidente da aeronave da TAM no aeroporto de Congonhas com 199 mortes.

O CENIPA, na sua categorização de cerca de 66 possíveis fatores contribuintes em acidentes aéreos, montou um outro gráfico com a incidência dos principais fatores para os acidentes aeronáuticos entre os anos de 2006 e 2015.

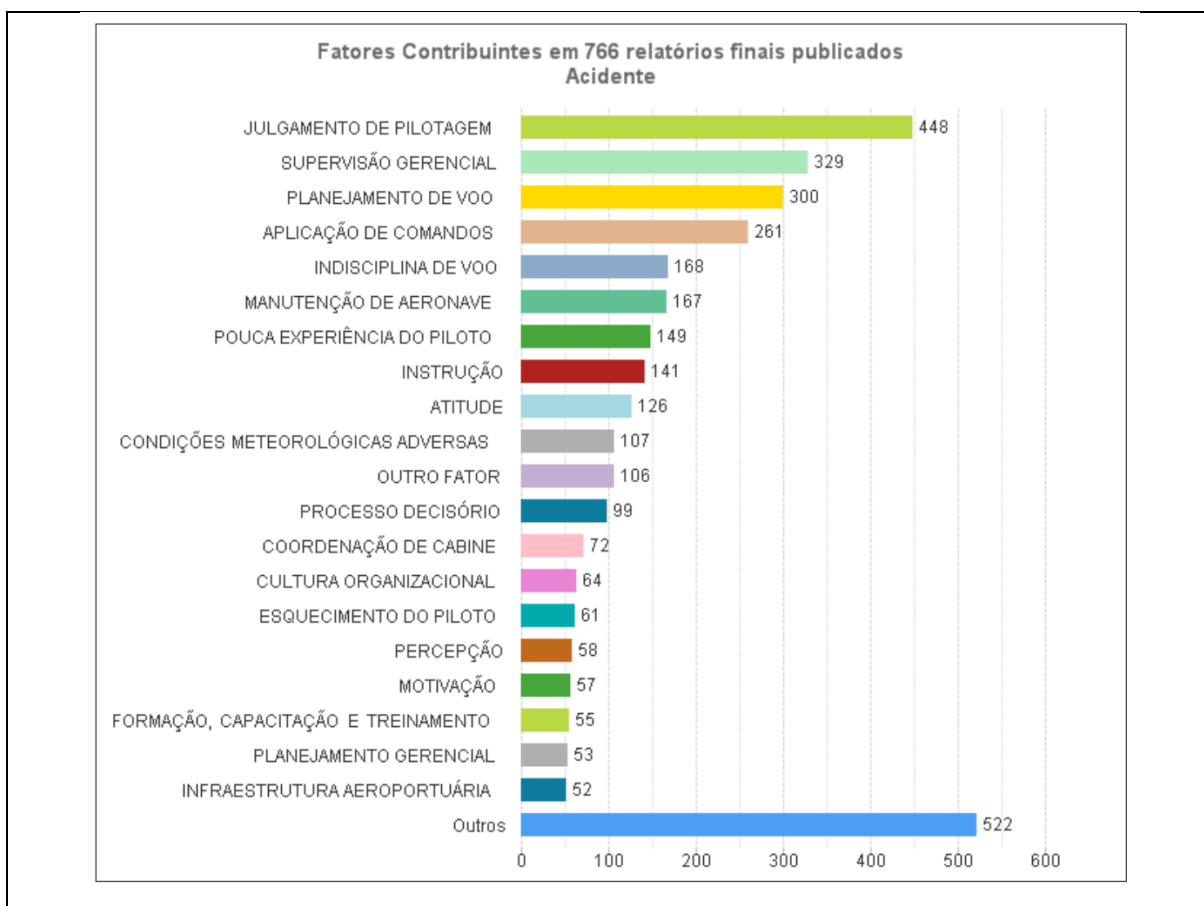


Figura 3 – Incidência dos fatores contribuintes em acidentes aéreos entre 2005 e 2016.

Fonte: CENIPA - Ocorrências Aeronáuticas. Panorama Estatístico da Aviação Brasileira. Aviação Civil – 2006 a 2015⁹³

⁹³ BRASIL, Ministério da Defesa, Comando da Aeronáutica, Centro de investigação e Prevenção de Acidentes Aeronáuticos. Ocorrências Aeronáuticas. Panorama Estatístico da Aviação Brasileira. Aviação Civil – 2006 a 2015. **FCA 58.1 – Folheto do Comando da Aeronáutica**. Brasília, 2016, p. 31.

Relembrando os conceitos e aplicações de fortuito interno e externo da atividade aérea para a categorização das excludentes em acidentes aéreos, foi visto que se o fato for inerente à atividade, intrínseco a esta, não exclui o nexo de causalidade no acidente (fortuito interno). Já os casos fora da atividade, não ligadas a esta e baseados na externalidade e imprevisibilidade podem excluir o nexo causal (fortuito externo). A figura 3 nos dá um panorama geral das possibilidades de enquadramento em fortuito interno e externo. É claro que esta análise, baseada somente nos fatores contribuintes de forma geral, não é ampla o suficiente para uma categorização completa no enquadramento do fortuito da atividade, pois cada acidente possui causas específicas e que devem ser analisadas pontualmente. O gráfico da Figura 3 nos indica um vetor direcional, demonstrando que as causas da maioria dos acidentes aéreos tendem ao enquadramento do fortuito interno, ou seja, inerentes à atividade aérea e que não excluem o nexo.

Sendo assim, os fatores como *“julgamento de pilotagem”*, *“supervisão gerencial”*, *“planejamento de voo”*, *“aplicação de comandos”*, *“indisciplina de voo”*, *“manutenção de aeronaves”*, *“pouca experiência do piloto”*, *“instrução”*, *“atitude”*, *“processo decisório”*, *“coordenação de cabine”*, *“cultura organizacional”*, *“esquecimento do piloto”*, *“percepção”*, *“motivação”*, *“formação, capacitação e treinamento”*, *“planejamento gerencial”* e *“infraestrutura aeroportuária”* são fatores tendentes às atividades inerentes do serviço aéreo, caminhando ao fortuito interno da atividade. Já os fatores como *“condições meteorológicas adversas”*, *“outro fator”* e *“outros”*, podem ser caracterizados, a depender da causa específica do acidente, como fora da atividade aérea, perfazendo o fortuito externo. Aqui falou-se somente em tendência dos fatores, pois os acidentes são um plexo de causalidades que devem ser analisados pormenorizadamente um a um para uma indicação casual específica.

Interessante, entretanto, é que a maioria dos fatores contribuintes associados às investigações de acidentes aéreos tendem a ser internos à atividade. E exceção é o fortuito externo, mas que ainda pode ser aplicado. A legislação, na aplicação da relação contratual e objetiva da atividade também leva a esse tipo de conclusão, conforme visto nos capítulos anteriores. E dessa forma, a hipótese de possibilidade de aplicação excludencial do nexo causal vai sendo demonstrada, afastando o risco integral.

Dado o panorama geral dos acidentes aéreos na última década no Brasil, pode-se avançar na análise das excludentes causais de forma mais específica. Serão tratados alguns casos de acidentes aéreos baseados no que foi discutido ao longo dessa dissertação e como as causas e fatores contribuintes podem estar associados ao fortuito interno ou externo. Nesses casos, serão vistos também os aspectos ligados diretamente à atividade aérea como o dever de cautela e segurança do transportador, a adequação de regulamentos e procedimentos próprios aeronáuticos, assim como os aspectos relacionados ao risco da atividade.

Primeiro, será tratado o acidente ocorrido em 2006 do voo 1907 da companhia aérea GOL. Nesse acidente, uma análise dos “*fatores contribuintes*” e a possibilidade de aplicação de fato de terceiro na relação passageiro v.s. companhia aérea será feita. Passado as considerações de fato de terceiro, a próxima análise será para um caso de possibilidade de aplicação de fato exclusivo da vítima para a situação ocorrida em maio de 2015, em que um taxista foi atingido pelo fluxo de ar da turbina de uma aeronave decolando do aeroporto Santos Dumont no Rio de Janeiro.

Para os três casos seguintes, será feita uma análise da aplicação de fortuito interno e/ou externo a partir dos “*fatores contribuintes*”. Serão tratados um caso de choque com pássaro em Salvador - BA, um caso de formação de gelo em condições meteorológicas adversas ocorrido no Estado de São Paulo e, por fim, um caso de perda de motor logo após a decolagem, ocorrido em Recife – PE em 2011.

Caso haja processos de judicialização específicos nos casos concretos, a partir dos polos passivos e ativos das relações aqui analisadas, estes serão apresentados juntamente com a sua discussão da temática excludencial. Para os casos que não houver a judicialização específica, a análise será realizada a partir dos pontos teóricos previamente discutidos nessa dissertação.

Novamente, reforça-se que a análise de casos tem um condão meramente acadêmico e didático e não de imputação judicial. Os fatores contribuintes que serão analisados não necessariamente podem ser utilizados como causas nos processos reais. A intenção aqui é demonstrar como algumas causas possíveis de acidentes, chamados de fatores contribuintes, poderiam incorrer na exclusão causal a partir dos pontos discutidos ao longo deste trabalho.

3.1 O acidente do voo 1907 da GOL

Inicia-se a discussão de casos com o acidente ocorrido em 29/09/2006 ocasionado pelo choque da aeronave *Boeing 737* da empresa aérea GOL com a aeronave *Legacy* da empresa americana de taxi aéreo *ExcelAir*. A aeronave da GOL decolou de Manaus-AM com destino a Brasília-DF, onde faria uma escala antes de prosseguir para o Rio de Janeiro-RJ. Nesse trecho estava mantendo o nível de voo 370 (altitude de 37.000 pés). O *Legacy* decolou de São Jose dos Campos-SP para uma escala em Manaus-AM antes de prosseguir para os EUA. A aeronave estava mantendo o nível 370 e ao passar sobre Brasília deveria ter mudado seu nível para o 360 (36.000 pés), fato que não ocorreu.

Nas proximidades da cidade de Peixoto de Azevedo-MT as aeronaves se chocaram e a aeronave da GOL perdeu cerca de 1/3 da asa esquerda, perdeu o controle de voo e se desintegrou após um mergulho antes de atingir o solo. Todos os tripulantes e passageiros da aeronave da GOL morreram no acidente. A aeronave *Legacy* sofreu danos leves na asa esquerda e empenagem e pousou com segurança na base aérea de Cachimbo, sem feridos.

Tipo de Ocorrência

Acidente Aeronáutico com 154 mortes

Tipo de Serviço

Para a aeronave GOL: Serviço de Transporte Aéreo Público Regular Doméstico, baseado no regulamento RBAC 121 da ANAC (Serviço Aéreo Regular)

Para a aeronave LEGACY: apesar da aeronave ser da empresa de taxi aéreo, estava realizando um voo de traslado somente, sendo enquadrado nesse caso na categoria de Aeronave Privada, seguindo regulamento do RBAC 91 da ANAC (Aviação Geral)

Relação Analisada

A análise neste caso será baseada na relação passageiro v.s. companhia aérea (GOL), em uma relação contratual e de consumo com possibilidade de alegação de fato de terceiro para exclusão do nexo de causalidade.

Responsabilização Civil

Na relação Passageiro v.s. Empresa Aérea GOL, a responsabilidade é objetiva, baseada na concessão de serviço público, na relação de consumo (resultado), e no risco da atividade aérea. Aplicação do CDC, Código Civil e Código Brasileiro de Aeronáutica.

Tabela 2 - Quadro estruturado com o tipo de ocorrência, serviço aéreo, relação a ser analisada e tipo de responsabilidade civil para o acidente do voo 1907 da empresa aérea GOL

Resumidamente, o Relatório Final A-022/CEINPA/2008⁹⁴ do CENIPA, apresentou como principais os seguintes fatores contribuintes:

- 1) Desligamento acidental ou inadvertido do *transponder* por parte da tripulação do *Legacy*, impossibilitando que o sistema eletrônico de anticolisão das duas aeronaves funcionassem corretamente, podendo evitar o acidente. Os pilotos do *Legacy* por possuírem pouca experiência no equipamento, ao manusearem as páginas de controle do sistema de rádio (RMU), desligaram inadvertidamente o sistema *transponder* e só repararam o seu desligamento após a colisão. Como o sistema *transponder* estava desligado, os controladores de voo também não tiveram acesso às informações de altitude da aeronave;

⁹⁴ BRASIL, Ministério da Defesa, Comando da Aeronáutica, Centro de investigação e Prevenção de Acidentes Aeronáuticos. **Relatório Final A-022/CENIPA/2008.** Disponível em: <<http://prevencao.potter.net.br/detalhe/30375/PRGTD>>. Acesso em: 5 de maio de 2017.

- 2) Falhas de procedimentos adotados pelos controladores de voo. Inicialmente foi apontado erro por parte do controlador de São José dos Campos ao fornecer a autorização incompleta do plano de voo para a aeronave *Legacy*. Esta autorização deveria ter sido passada de forma completa, informando a mudança do nível de voo em Brasília (do nível 370 para o nível 360). Mais a frente, na mudança de setores de controladores, onde também deveria ter sido informado a mudança de nível, não foi cotejado aos tripulantes ou exigido a mudança de nível. Houve nesse setor também um erro de procedimento pois o controlador não tomou atitude quando o sistema *transponder* parou de funcionar⁹⁵. Aos controladores do próximo setor foi passado que o *Legacy* mantinha o nível correto (FL360), o que não era verdade pois ainda mantinha o nível 370. Estes não conseguiram manter comunicação com a aeronave e não tinham informações da altitude pois o equipamento *transponder* estava desligado;
- 3) Falha de procedimento em caso de perda de comunicação por parte dos pilotos do *Legacy*. Os pilotos estavam sem comunicação com os órgãos de controle e o procedimento correto era ter mudado o nível de 370 para o 360 quando passassem por Brasília. O que não ocorreu.
- 4) Não foi constatado por parte do CENIPA qualquer fator contribuinte por parte dos tripulantes da GOL que pudesse ter contribuído para o acidente.

No dever indenizatório por parte da companhia área GOL aos familiares dos passageiros acidentados discute-se possibilidade de exclusão donexo de causalidade por **fato de terceiro** tendo em vista que as causas prováveis do acidente ocorreram por: (i) ação dos pilotos do *Legacy* ao desligar inadvertidamente o sistema *transponder*; (ii) não execução correta do procedimento de falha de comunicação e a não mudança de nível ao passar por Brasília e; (iii) falha dos procedimentos dos controladores de voo.

⁹⁵ BRASIL, Ministério da Defesa, Comando da Aeronáutica, Centro de investigação e Prevenção de Acidentes Aeronáuticos. **Relatório Final A-022/CENIPA/2008.** Disponível em: <<http://prevencao.potter.net.br/detalhe/30375/PRGTD>>. Acesso em: 5 de maio de 2017, p. 246.

Por se tratar de uma relação contratual de transporte aéreo, baseado na relação de consumo e com responsabilidade pelo resultado, o CDC dá a possibilidade da exclusão da responsabilização por fato de terceiro baseado no inciso II, § 3º, do art. 14. Entretanto, pelo princípio da especialidade em se tratar de tema específico de responsabilidade do transportador, o art. 735 do Código Civil e a Súmula 187 do STF não aceitam a elisão da responsabilidade por esse critério. Nesse caso, porém, pode haver ação regressiva ao terceiro culpado.

Discutido anteriormente na seção 2.4, a aplicação do art. 735 e Súmula 187 só ocorre quando há fato culposo de terceiro. No caso de fato doloso de terceiro, exclui totalmente a responsabilidade. No acidente, ficou claro que os atos dos dos pilotos do *Legacy* e dos controladores de voo foi culposo⁹⁶. Assim, o entendimento é pela aplicação do art. 735 e da Súmula 187, não elidindo a culpa de terceiro, mas cabendo ação regressiva. O fato de haver a possibilidade de ação regressiva traz o posicionamento para uma relativização da excludente em uma proteção ao passageiro em caso de acidente.

Para este caso houve a possibilidade de aplicação do art. 735 e Súmula 187 pois a relação passageiro v.s. companhia aérea é contratual. Nas relações extracontratuais, há sim a possibilidade de alegação de fato de terceiro. Hipoteticamente, se a aeronave tivesse causado dano a terceiro no solo, a companhia aérea GOL poderia, portanto, alegar a não reparação pela exclusão causal pautado nesse argumento. Na ceara da excludente de nexo causal por fato de terceiro no acidente da GOL e, baseados na aplicação do art. 735 do Código Civil e na Súmula 187 do STF, a decisão no voto nº 10.229 no Agrv. 7.176.210-0 do TJ/SP⁹⁷ foi pela sua inadmissibilidade, conforme discutido aqui na análise.

⁹⁶ A análise de dolo e culpa não perfazem na análise de responsabilidade objetiva do transportador aéreo. Esta é uma discussão para a análise da responsabilidade subjetiva. Aqui não se discute a culpa do transportador, mas sim uma análise excludencial de fato de terceiro na relação, conforme defendido por Cavalieri Filho (CAVALIERI FILHO, 2010, p.321)

⁹⁷ “VOTO Nº: 10.229, AGRV. Nº: 7.176.210-0, COMARCA: SÃO PAULO; AGTE: GOL TRANSPORTES AÉREOS SOCIEDADE ANÔNIMA; AGDOS: CLEUSA TRINDADE RODRIGUES e OUTROS
Transporte aéreo de passageiros - Acidente com morte - Abalroamento de aeronaves - Responsabilidade civil objetiva - **Culpa exclusiva de terceiro - Excludente. Inadmissibilidade** - Exegese do art. 37, §6o da Constituição Federal, 734, 735, 927 e 931 do o Código Civil e 14, § 3o, II do Código de Proteção e Defesa do Consumidor Tutela antecipada Cabimento - Fixação de alimentos aos parentes e dependentes da vítima - Possibilidade - Requisitos presentes - Descontos dos gastos pessoais e pensão do INSS - Incidência - Valor reduzido - Recurso provido em parte.”
(SÃO PAULO, Tribunal de Justiça. **Ementa do Voto nº: 10.229 no Acórdão do Agrv. 7.176.210-0**. Relator: Caduro Padin. Data de Julgamento: 05/03/2008, grifo nosso).

A conclusão do caso do acidente do voo 1907 da GOL linhas aéreas é pela não aplicação da excludente de fato de terceiro no nexo de causalidade. Isto pois o tratamento específico do art. 735 do Código Civil e da Sumula 187 do STF dado à relação contratual do transportador aéreo, deixam claro a não elisão desse instituto. Mesmo caracterizado a ocorrência de fato de terceiro (pelos atos dos pilotos do *Legacy* e controladores de voo), a especificidade do artigo do Código Civil, não permite sua aplicação, levando o ocorrido ao fortuito interno da atividade. Podendo haver, entretanto, ação de regressiva contra os causadores do dano como a Empresa americana *ExcelAir* e o Estado Brasileiro pela culpa de seus funcionários no acidente.

3.2 Taxista atingido pelo deslocamento de ar das turbinas no aeroporto Santos Dumont

No dia 31/05/2015, no aeroporto Santos Dumont na cidade do Rio de Janeiro – RJ, um taxista, ao cruzar o eixo da pista de decolagem em uma via de acesso à Escola Naval, capotou diversas vezes ao ser atingido pelo descolamento de ar das turbinas de uma aeronave comercial que efetuava procedimento de decolagem. O veículo teve danos na lataria, para-brisa e teto, mas o taxista saiu ileso. No mesmo lugar, no ano de 2002, caso semelhante ocorreu, mas com o falecimento do taxista

Tipo de Ocorrência

Não classificado – Danos ao veículo em solo

Tipo de Serviço

Serviço de Transporte Aéreo Público Regular Doméstico

Relação Analisada

A análise neste caso será baseada na relação terceiro no solo v.s. companhia aérea, em uma relação extracontratual com possibilidade de alegação de fato exclusivo da vítima para exclusão do nexo de causalidade.

Será realizado também uma breve análise na relação terceiro v.s. administrador do aeroporto (INFRAERO)

Responsabilização Civil

Na relação Terceiro v.s. Companhia aérea, a responsabilidade é objetiva, baseado no risco da atividade aérea e aplicação do Código Civil e Código Brasileiro de Aeronáutica.

Tabela 3 - Quadro estruturado com o tipo de ocorrência, serviço aéreo, relação a ser analisada e tipo de responsabilidade civil para o acidente de veículo automotor atingido pelo deslocamento de ar de aeronave comercial em procedimento de decolagem

O fato não foi classificado como acidente ou incidente aeronáutico pelas suas próprias circunstâncias fáticas. Motivo pelo qual não foi produzido relatório CENIPA. A análise aqui, portanto, será baseada nos relatos das reportagens à época⁹⁸ e nas teorias discutidos nessa dissertação. Ressaltando, que a análise é meramente acadêmica e didática, não efetuando juízo de culpabilidade, em específico.

O aeroporto Santos Dumont opera para pousos e decolagens de aeronaves privadas e de aeronaves de voos comerciais. Há uma via de acesso à Escola Naval (Av. Alm. Silvio de Noronha) ao final de uma das cabeceiras, cujo acesso é controlado por meio de guarita com vigilância privada. Nesses pontos, há placas de sinalização, sinais luminosos (farol), aviso sonoro e barreiras físicas (chancelas). Na operação de pousos e decolagens, o acesso é interrompido para a passagem de veículos.

No caso em questão, o taxista, após deixar um passageiro na Escola Naval, desconsiderou o farol vermelho e entrou pela contramão da via em seu percurso de retorno, desviando da chancela que fechava o acesso, sendo atingido pelo deslocamento de ar de aeronave comercial que decolava, vindo a capotar diversas vezes. A operação no aeroporto foi então suspensa para prestação de socorro ficando fechado por cerca de 45 minutos. O taxista não sofreu ferimentos e os danos foram somente ao veículo.

Será feito aqui uma análise na relação de terceiro no solo (taxista) v.s. companhia aérea e em seguida uma análise na relação taxista v.s. administrador do aeroporto (INFRAERO). Na primeira, temos uma relação extracontratual, baseado no Código Civil e no Código Brasileiro de Aeronáutica. Relembrando a discussão na seção 1.2, o Código Brasileiro de Aeronáutica, em seu art. 268, traz a responsabilização do explorador aéreo por danos causados a terceiros no solo, mesmo em manobra. A discussão aqui levantada, é na excludente causal de fato exclusivo da vítima por conta da atitude do motorista do taxi em não respeitar o impedimento de acesso à via.

⁹⁸ G1, Rede Globo. **Táxi invade pista perto do Santos Dumont, no Rio, e é jogado nas pedras**. Disponível em: <<http://g1.globo.com/rio-de-janeiro/noticia/2015/06/taxi-invade-pista-perto-do-santos-dumont-no-rio-e-e-jogado-nas-pedras.html>>. Acesso em: 20 de maio de 2017.

Foi visto na discussão da teoria do risco, seção 1.3, que o dever de cautela e segurança devem ocorrer no serviço aéreo. Portanto, além da discussão de fato exclusivo da vítima advindos do art. 738 do Código Civil e especificamente do inciso IV, § 2º, art. 268 do Código Brasileiro de Aeronáutica⁹⁹, deve-se discutir também se os deveres de segurança e cautela da atividade foram devidamente cumpridos.

Sabendo do risco nas operações de pouso e decolagem, foram instaladas guaritas de controle de acesso, placas de sinalização, avisos luminosos (farol) e sonoros e barreiras físicas. O acesso, portanto, é controlado. A mitigação do risco, o dever de cautela e segurança estão presentes no risco da atividade, tanto por parte da companhia aérea quanto por parte da INFRAERO (como administradora do aeroporto).

O taxista, entretanto, desrespeitou a proibição do acesso, dado pelo sinal vermelho, pela barreira física, ingressando na via pela contramão e vindo a ocorrer o acidente. Resta claro, no posicionamento aqui adotado, a possibilidade concreta da aplicação do fato exclusivo da vítima, não cabendo indenização à companhia aérea pelos danos causados.

De forma semelhante, ocorre na análise da relação com a INFRAERO. Esta realizou os procedimentos de segurança adequados e foi a conduta própria e específica da vítima que conduziu o acidente. Portanto, entende-se pela não responsabilização civil do administrador do aeroporto cabendo nesse caso também a excludente baseado em fato exclusivo da vítima.

⁹⁹ “Art. 268. O explorador responde pelos danos a terceiros na superfície, causados, diretamente, por aeronave em voo, ou manobra, assim como por pessoa ou coisa dela caída ou projetada.

[...]

§ 2º Exime-se o explorador da responsabilidade se provar que:

[...]

IV - **houve culpa exclusiva do prejudicado.**

[...]

§ 5º Considera-se em manobra a aeronave que estiver sendo movimentada ou rebocada em áreas aeroportuárias.”

(BRASIL. **Lei n. 7.565, de 19 de dezembro de 1986.** Dispõe sobre o Código Brasileiro de Aeronáutica. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L7565.htm>. Acesso em: 07 de maio de 2017, grifo nosso).

3.3 Colisão com Pássaro

Acidente ocorrido em 18/06/2011, na cidade de Salvador - BA com colisão de aeronave em instrução contra urubu, deixando o aluno gravemente ferido e aeronave com danos graves. O acidente ocorreu com aeronave de pequeno porte, modelo Cessna 150J, quando esta se encontrava próximo ao aeroporto internacional de Salvador (SBSV), no momento em que mantinha espera e aguardava autorização para pousar na pista 17.

A aeronave, matrícula PT-BKW, pertencia a escola CFA Cursos Ltda e era utilizada para instrução aérea e formação de pilotos conforme regulamentação específica da ANAC. O voo partiu de Salvador com destino a Vera Cruz e retornou a Salvador após realização da instrução. Ao aproximar do aeroporto, foi solicitado que a aeronave mantivesse espera no circuito de tráfego, aguardando o pouso. Momento este em que houve colisão com urubu ferindo o aluno e danificando a aeronave. O instrutor assumiu o voo e pousou logo em seguida no aeroporto de Salvador - BA.

Tipo de Ocorrência

Acidente Aeronáutico em voo de instrução com o aluno gravemente ferido e danos à aeronave

Tipo de Serviço

Serviço de Instrução Aérea, baseado nos regulamentos RBAC 91 (aviação geral) e RBAC 142 (Certificação e requisitos operacionais: centros de treinamento de aviação civil)

Relação Analisada

A análise neste caso será a relação Aluno v.s. Escola de Aviação (CFA Cursos Ltda), baseado em uma relação contratual com possibilidade de alegação de fortuito externo para exclusão do nexo de causalidade

Responsabilização Civil

Para a relação analisada, a responsabilidade é objetiva, baseada no risco da atividade aérea com aplicação do Código Civil e Código Brasileiro de Aeronáutica.

Tabela 4 - Quadro estruturado com o tipo de ocorrência, serviço aéreo, relação a ser analisada e tipo de responsabilidade civil para o acidente de aeronave em instrução aérea por conta de colisão contra pássaro

O Relatório Final A-115/CEINPA/2012¹⁰⁰ do CENIPA, apresentou como causa principal a influência do meio ambiente dado pela colisão frontal com urubu, vindo a ferir gravemente o aluno e avariando a aeronave. O aparecimento do pássaro pode ter sido causado por foco atrativo próximo ao aeroporto de Salvador.

A análise a ser feita é com relação a causa de colisão frontal entre aeronave e pássaro e se o enquadramento, segundo os fundamentos do risco da atividade, pode ser feito em fortuito externo ou fortuito interno. Se enquadrado no primeiro exclui o nexos, mas se enquadrado no segundo permanece a responsabilidade da Escola de Aviação no ressarcimento civil do aluno, pelos danos sofridos.

Visto anteriormente na seção 1.3, a teoria do risco, pautado no parágrafo único do art. 927 do Código Civil, deve ter como elementos para excluir o nexos a imprevisibilidade e a anormalidade. Ainda segundo o Código Civil, os arts. 393 e 734 (discutidos na seção 2.3) preveem a exclusão da responsabilidade por força maior (nesse caso o fortuito externo) e tendo como elementos necessários a **externalidade** e a **inevitabilidade**.

Não resta dúvida que risco de colisão contra pássaros é externo, evento não alheio a atividade aérea, pois se trata de evento do meio ambiente. A grande discussão, portanto, recai sobre a imprevisibilidade e a inevitabilidade. Há na aviação, conforme mencionado no relatório do acidente, um “Gerenciamento do Risco Aviário”, com aplicação da portaria Normativa nº 1.887, de 22 de dezembro de 2010 do Ministério da Defesa. Nessa portaria constam alguns procedimentos de mitigação do risco de colisão aviária como a implementação do “Plano

¹⁰⁰ BRASIL, Ministério da Defesa, Comando da Aeronáutica, Centro de investigação e Prevenção de Acidentes Aeronáuticos. **Relatório Final A-115/CENIPA/2012.** Disponível em: <<http://prevencao.potter.net.br/detalhe/44647/PTBKW>>. Acesso em: 25 de maio de 2017.

Básico de Gerenciamento do Risco Aviário”. Visando a diminuição desse tipo de risco, há uma estrutura, uma série de procedimentos e fluxos de informação para alertar os tripulantes do risco de pássaros nas proximidades dos aeroportos.

Havendo a previsibilidade de pássaros próximos ao aeródromo e informado pelos controladores aos tripulantes, o quesito de imprevisibilidade e inevitabilidade estaria descartado para a excludente do fortuito externo, levando o risco de colisão para a seara própria da atividade (fortuito interno).

Entretanto, caso não haja reportes de pássaros nas proximidades, não haveria como os controladores repassarem a possibilidade de risco aos tripulantes e não haveria como os responsáveis pela execução do Plano Básico de Gerenciamento Aviário tomarem as medidas necessárias para evitar o risco. Não havendo a probabilidade de risco de colisão contra pássaros o evento torna-se **imprevisível e inevitável** naquele momento e o risco da colisão pode passar a ser tratado como fortuito externo.

No caso em questão, o relatório final do acidente A-115/CENIPA/2012 do CENIPA, menciona o seguinte:

A ausência de sistemática para registro e divulgação das informações relacionadas ao alistamento das aves pelos tripulantes envolvidos nas operações aéreas na Terminal – SV, que pudesse consolidar informações mais precisas relacionadas aos horários de maior incidência, à altitude, à localização, à quantidade e, quando possível, às espécies das aves observadas, **inibia a prática de medidas mitigadoras complementares, tais como a divulgação de NOTAM mais preciso e/ou de mensagens de alerta adequadas, transmitidas aos pilotos pelos controladores de tráfego aéreo** do DTCEA-SV.¹⁰¹

Portanto, não havia possibilidade de efetuar ou difundir reportes precisos de risco aviário nas proximidades do aeroporto de Salvador, podendo caracterizar o fato como imprevisível e inevitável aos pilotos, ou seja, ligá-lo ao fortuito externo. Não haveria como o instrutor, sem reporte prévio, ter evitado naquela situação o risco de colisão com o pássaro. Sendo assim, especificamente para este caso, e a partir da análise realizada, haveria possibilidade de afastamento do nexa causal.

¹⁰¹ BRASIL, Ministério da Defesa, Comando da Aeronáutica, Centro de investigação e Prevenção de Acidentes Aeronáuticos. **Relatório Final A-115/CENIPA/2012.** Disponível em: <<http://prevencao.potter.net.br/detalhe/44647/PTBKW>>. Acesso em: 25 de maio de 2017, p.12 (grifo nosso).

Entretanto, caso houvessem reportes pelos órgãos de tráfego aéreo de risco de pássaros nas proximidades (como normalmente é feito), ou ainda se ocorresse outra situação em que o tripulante pudesse prever e evitar o risco aviário, a previsibilidade e a evitabilidade estariam presentes, trazendo o risco para dentro da atividade, para o fortuito interno, mantendo o nexo de causalidade.

Novamente, reafirmamos que a análise aqui realizada é meramente acadêmica e baseado no relatório final do CENIPA que não tem cunho de responsabilização judicial. Todos os termos aqui discutidos devem ser objeto de prova no processo judicial. Até porque a tendência geral é pela aplicação de fortuito interno para os casos de colisão com pássaros na atividade aérea. Deve-se adentrar, judicialmente e especificamente no caso para caracterizar a imprevisibilidade e inevitabilidade do risco aviário.

3.4 Condições Meteorológicas Adversas

As intempéries e fatores meteorológicos adversos contribuem e influenciam muito a atividade aérea, causando diversos acidentes no Brasil e no mundo. O acidente a ser analisado ocorreu com uma aeronave *KingAir C90A*, bimotora, turbo hélice e com capacidade para transportar 07 passageiros.

A aeronave, matrícula PP-AJV, decolou de Maringá-PR às 21:37 (UTC) do dia 03/02/2013 com destino a São Paulo-SP. Em rota, a aeronave atravessou uma região de mal tempo, com formação de gelo, perdeu o controle e colidiu com o solo, matando 1 tripulante e 4 passageiros. Um tripulante foi classificado no acidente como passageiro por não possuir habilitação própria específica, mas atuava como copiloto da aeronave.

Tipo de Ocorrência	Acidente Aeronáutico com 05 mortes
Tipo de Serviço	Aeronave Privada - Serviço Aéreo Privado (TPP), baseado no regulamento RBAC 91 da ANAC (Aviação Geral)
Relação Analisada	A análise neste caso será baseada na relação passageiro v.s. operador (dono) da aeronave, em uma relação extracontratual com possibilidade de alegação de fortuito externo para exclusão do nexo de causalidade.
Responsabilização Civil	Na relação Passageiro v.s. Operador (dono), a responsabilidade é objetiva, baseado no risco da atividade aérea e aplicação do Código Civil e Código Brasileiro de Aeronáutica.

Tabela 5 - Quadro estruturado com o tipo de ocorrência, serviço aéreo, relação a ser analisada e tipo de responsabilidade civil para o acidente de aeronave ocasionado por condições atmosféricas adversas.

O Relatório Final A-025/CEINPA/2013¹⁰² do CENIPA, classificou o acidente como causado por fenômeno meteorológico adverso, a partir de formação de gelo e posterior perda de controle da aeronave.

A partir de avaliação meteorológica da rota e da avaliação do gravador de voz, os investigadores do CENIPA constaram que houve formação de gelo nas superfícies da aeronave e isso modificou o seu perfil aerodinâmico, ocasionando a redução de velocidade pela manutenção de altitude do piloto automático seguindo por uma condição de *stall* (perda de sustentação) e perda de controle.

A aeronave estava nivelada no nível 210 (21.000 pés) e a copiloto constatou a formação de gelo, solicitando ao comandante que mudasse de nível para evitar a situação e dar mais conforto aos passageiros. Assim, o CENIPA concluiu que o julgamento do piloto contribuiu para o acidente, pois este escolheu inadequadamente o nível de voo, mesmo após sugestão de mudança.

Outra conclusão do Relatório Final A-025/CEINPA/2013¹⁰³, mostra que o comandante não acionou o sistema de proteção da aeronave, indicado pelo manual de voo para estas condições, mesmo após de estar ciente da condição de formação de gelo. Foi constatado também que o radar da aeronave apresentava funcionamento de maneira intermitente¹⁰⁴ e deveria exigir do comandante uma situação de percepção mais apurada, o que não ocorreu.

Dados os possíveis fatores contribuintes, sendo o principal a formação de gelo, a análise nesse caso será pela aplicação ou não da excludente de fortuito externo nonexo causal do acidente. Novamente retomando a análise de risco da atividade e a análise de externalidade e imprevisibilidade (inevitabilidade), tem-se as seguintes considerações.

Primeiro, não resta dúvida que o evento “condição meteorológica” é um fato externo pois trata de evento da natureza. A análise, portanto, é na imprevisibilidade (inevitabilidade) e se o risco é inerente ou não à atividade aérea, conforme feito no caso anterior.

¹⁰² BRASIL, Ministério da Defesa, Comando da Aeronáutica, Centro de investigação e Prevenção de Acidentes Aeronáuticos. **Relatório Final A-025/CENIPA/2013**. Disponível em: <<http://prevencao.potter.net.br/detalhe/46969/PPAJV>>. Acesso em: 07 de junho de 2017.

¹⁰³ Ibidem, p. 22.

¹⁰⁴ Ibidem, p. 19.

As condições meteorológicas interferem e muito nas operações aéreas, seja fechando aeroportos, seja nos desvios durante a rota, ou ainda alternando o planejamento inicial dos voos. É obrigação e função do comandante da aeronave checar, antes de cada voo, as condições meteorológicas de cada trecho que irá realizar, podendo inclusive alterar o nível de voo ou rota a ser voada em função da deterioração dessas condições. Esta obrigação pode ser encontrada expressamente na ICA 100-12 (Regras do Ar), conforme item 3.4.2:

3.4.2 PLANEJAMENTO DO VOO

3.4.2.1 Antes de iniciar um voo, o **piloto em comando de uma aeronave deve ter ciência de todas as informações necessárias ao planejamento do voo.**

3.4.2.2 As informações necessárias ao voo citadas em 3.4.2.1 deverão incluir, pelo menos, uma **avaliação criteriosa** dos seguintes aspectos:

- a) **condições meteorológicas (informes e previsões meteorológicas atualizadas) dos aeródromos envolvidos e da rota a ser voada;**
- b) cálculo de combustível previsto para o voo;
- c) planejamento alternativo para o caso de não ser possível completar o voo; e
- d) condições pertinentes ao voo previstas na Documentação Integrada de Informações Aeronáuticas (IAIP) e no ROTAER.¹⁰⁵

Há, portanto, um critério de previsibilidade e evitabilidade associado às condições meteorológicas que o piloto iria encontrar na rota. As informações de gelo e das condições poderiam ter sido checadas pelo comandante antes do seu voo. Ressalta-se que a partir da decolagem até o momento do acidente, decorreram somente 35 minutos¹⁰⁶. O sistema aeronáutico brasileiro disponibiliza vários meios de verificação de condições meteorológicas, inclusive via celular. O evento de formação de gelo não foi somente previsível como constatado pela copiloto 7 minutos antes do início da perda de controle da aeronave. O comandante, entretanto, não optou por mudança de nível ou de rota e não executou os procedimentos informados pelo manual para essa situação, conforme indicado no relatório final A-025/CENIPA/2013¹⁰⁷.

¹⁰⁵ BRASIL. Ministério da Defesa. Comando da Aeronáutica. Departamento de Controle do Espaço Aéreo. **ICA 100-12 – Regras ao Ar**. Reedição aprovado pela Portaria no 227/DGCEA, de 17 de outubro de 2016. Disponível em: <<http://publicacoes.decea.gov.br/?i=publicacao&id=4429>>. Acesso em: 05 junho de 2017, item 3.4.2 (grifo nosso).

¹⁰⁶ BRASIL, Ministério da Defesa, Comando da Aeronáutica, Centro de investigação e Prevenção de Acidentes Aeronáuticos. **Relatório Final A-025/CENIPA/2013**. Disponível em: <<http://prevencao.potter.net.br/detalhe/46969/PPAJV>>. Acesso em: 07 de junho de 2017, p. 6.

¹⁰⁷ Ibidem, p. 21-23.

Pela teoria do risco visto na seção 1.3, o elemento basilar para a mitigação de risco em que uma atividade está inserida, é o dever geral de cautela e de segurança. Dado pelos procedimentos aeronáuticos, conforme consta da ICA 100-12, a verificação das condições meteorológicas dá ao piloto as informações úteis e seguras ao voo, fazendo com que o mesmo possa tomar decisões corretas de desvios e de escolha de alternativas.

Nesse caso, portanto, entende-se que a condição meteorológica encontrada pelo comandante era perfeitamente previsível e evitável. O que faltou foi uma verificação completa das condições antes do voo ou, após a condição de formação de gelo ser constatada, ter tomado as medidas cabíveis, como desvio de rota ou nível de voo ou ainda aplicando dos sistemas de anti-gelo da aeronave e execução de “*checklists*”. Assim, para este caso, o fortuito interno está claro e caracterizado, não cabendo a excludente causal.

De forma geral, as condições meteorológicas fazem parte da atividade aérea, são intrínsecas a ela e os pilotos convivem com esta situação dia a dia. O sistema de navegação aéreo tem todo um aparato e preparação para previsão e divulgação de informações. É claro que cada caso tem que ser analisado especificamente para verificar como a meteorologia influenciou no acidente e se a previsibilidade e, por consequência, a evitabilidade estavam presentes.

Fato totalmente oposto, são os atrasos por conta de condições meteorológicas. Os danos aos passageiros por conta de atrasos e alegações das companhias aéreas por fortuito externo é completamente plausível. A não realização de voo, ou a sua realização com atraso, por conta dessas condições são comuns e vistos de forma segura. Em caso de acidente, entretanto, não. O tempo pode ser imprevisível e não possibilitar uma decolagem, mas a sua verificação, constatação em rota são perfeitamente possíveis e possibilitam o piloto na tomada da decisão mais segura, inclusive pela decisão de não decolar.

Assim, a excludente de fortuito externo por parte das companhias por conta de atrasos em função de condições meteorológicas pode perfeitamente ser alegada, conforme se vê na decisão do STJ no Acórdão do AgRg no Ag 1211144 / RS¹⁰⁸. Nos casos de acidentes aéreos, a tendência não o é. Dizemos tendência pois deve ser analisado caso a caso. No caso específico do acidente aqui tratado, não caberia.

¹⁰⁸ “AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DANOS MORAIS. ATRASO NO VOO. CONDIÇÕES METEOROLÓGICAS DESFAVORÁVEIS. AUSÊNCIA DE NEXO CAUSAL. SÚMULA 7/STJ.

1. Rever a conclusão do acórdão recorrido quanto à ausência de nexo de causalidade e de responsabilidade da companhia aérea no evento danoso depende do reexame de matéria fática da lide, o que é vedado pela Súmula 7 do STJ.
2. Agravo regimental a que se nega provimento.”

(BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. **Ementa no Acórdão do AgRg no Ag 1211144 / RS**. Relator: Ministra Maria Isabel Gallotti. Data de Julgamento: 19/06/2012, T4 - QUARTA TURMA, grifo nosso).

3.5 O acidente com a aeronave da Empresa NOAR em Recife-PE

Problemas técnicos, falhas de julgamento e falhas procedimentais do piloto são uns dos fatores contribuintes mais comuns nos acidentes aéreos, conforme gráfico apresentado na figura 3. O caso em questão ocorreu na cidade de Recife – PE em 13 de julho de 2011.

A aeronave turbo hélice, bimotora, PR-NOB, modelo L410UVP-E20 da empresa NOAR (Nordeste Aviação Regional Aéreas Ltda), decolou de Recife com destino a Natal às 06h50min. Logo após a decolagem houve falha do motor esquerdo e o piloto, ao tentar retornar ao aeroporto de Recife, perdeu o controle da aeronave e colidiu com o solo. Dois tripulantes e quatorze passageiros faleceram. Não houve sobreviventes.

Tipo de Ocorrência	Acidente Aeronáutico com 16 mortes
Tipo de Serviço	Serviço de Transporte Aéreo Público Regular Doméstico
Relação Analisada	A análise neste caso será baseada na relação passageiro v.s. companhia aérea (NOAR), em uma relação contratual e de consumo
Responsabilização Civil	Na relação Passageiro v.s. Empresa Aérea, a responsabilidade é objetiva, baseada na concessão de serviço público, na relação de consumo (resultado), e no risco da atividade aérea. Aplicação do CDC, Código Civil e Código Brasileiro de Aeronáutica.

Tabela 6 - Quadro estruturado com o tipo de ocorrência, serviço aéreo, relação a ser analisada e tipo de responsabilidade civil para o acidente da aeronave PR-NOB em Recife-PE

O Relatório Final A-019/CEINPA/2013¹⁰⁹ do CENIPA categorizou o acidente como falha de motor em voo e apresentou como principais fatores contribuintes os seguintes:

- 1) Falha procedimental, de pilotagem e de atitude do comandante e da tripulação. O comandante tentou prosseguir para pouso na pista mesmo após insistência do copiloto em tentar efetuar um pouso forçado na praia¹¹⁰. Insistência esta pois a aeronave não tinha condições de retorno pois já estava em condição de *pré-stall* (perda de sustentação por baixa velocidade). Havia divergências entre o comandante e o copiloto com relação aos procedimentos que deveriam ser adotados. Situação esta incompatível com a filosofia de CRM (do inglês *Crew Resource Management*), o que prejudicou a análise das melhores alternativas¹¹¹. Dados estes obtidos pela análise CENIPA a partir dos dados do CVR (do inglês *Cockpit Voice Recorder*);
- 2) Falha na aplicação dos comandos da aeronave por parte do comandante, além do problema de coordenação de cabine e execução de procedimentos em desacordo com os manuais e *checklists* previstos¹¹²;
- 3) Falhas no processo de treinamento dado aos pilotos da companhia. Os treinamentos operacionais eram incompletos e a cultura organizacional da empresa colocava em risco a segurança da operação. Os pilotos não executavam os treinamentos previstos no manual de programa de treinamento para este tipo de pane¹¹³;
- 4) O CENIPA classificou o acidente com falha de motor em voo, ocorrido após o “despalhetamento” de um dos discos do motor esquerdo, ocasionado a sua falha. Entretanto, o fator material, tanto nos quesitos de fabricação quanto de projeto

¹⁰⁹ BRASIL, Ministério da Defesa, Comando da Aeronáutica, Centro de investigação e Prevenção de Acidentes Aeronáuticos. **Relatório Final A-019/CENIPA/2013**. Disponível em: <<http://prevencao.potter.net.br/detalhe/44796/PRNOB>>. Acesso em: 06 de junho de 2017.

¹¹⁰ Ibidem, p.72.

¹¹¹ Ibidem, p.72.

¹¹² Ibidem, p.73.

¹¹³ Ibidem, p.73.

foram classificados como indeterminados. Fato real, foi que a ocorrência da pane foi o fator preponderante para o acidente.

Resumidamente, os fatores preponderantes da causa do acidente, foram atribuídos a: (i) falha do motor esquerdo e; (ii) resposta ineficiente e incondizente do comandante da aeronave, seja por execução inadequada dos procedimentos ou por falha de instrução.

A análise desse caso será voltada ao enquadramento das causas do acidente em fortuito interno ou externo. A falha da aeronave e os procedimentos realizados pelos pilotos são, sem sombra de dúvida, ligados diretamente à atividade aérea. Assim, a primeiros olhos, verifica-se tratar de fortuito interno.

Foi visto no capítulo 1 que o risco da atividade tem como elemento basilar o dever de segurança. E visto ainda no capítulo 2 que o fortuito externo é caracterizado pela externalidade, imprevisibilidade e inevitabilidade. Verifica-se aqui, entretanto, que a externalidade não está presente em nenhum dos fatores contribuintes apresentados. Tanto a falha de motor quanto o comportamento do piloto são inerentes à atividade, intrínsecos a ela. O quesito de imprevisibilidade e inevitabilidade resta prejudicado pois já se verificou que os fatores contribuintes são internos à atividade, caracterizando de cara o fortuito interno.

Mesmo assim, inevitabilidade também não estava presente, pois era possível ter evitado o acidente se os procedimentos de falha de motor estivessem sido realizados conforme preconizados em *checklists* e em programas de treinamento (que eram realizados de forma incompleta).

Nesse caso, portanto, vê-se que todas as causas apresentadas ao acidente não enquadram na excludente de causalidade de fortuito externo. Por consequência, o dever de reparação ao passageiro é devido pela empresa aérea NOAR.

Não restando dúvida desse entendimento, a própria empresa aérea efetuou acordo de ressarcimento com os familiares das vítimas, sendo homologado por via judicial, conforme

abaixo na decisão da 11ª Vara Civil do Poder Judiciário de Pernambuco, condizendo com a jurisprudência do STJ, no AgRg no Ag: 1310356 RJ 2010/0091553-0¹¹⁴.

EMENTA - Ação de Homologação de Transação Judicial. Possibilidade. Instrução Normativa no 24/2008 TJ/ PE. É admissível a homologação judicial de acordo celebrado de forma extrajudicial, para conferir-lhe a natureza de título judicial exequível, mormente porquanto representa a livre manifestação de vontade das partes em evitar enfrentamento em conflito de interesse. Art. 269, III do CPC.

Vistos etc. ANGELA TEREZA DE OLIVEIRA PONTES, ROBEVALDO DE OLIVEIRA SANTOS, FERNANDA PONTES DE OLIVEIRA SANTOS, nos autos qualificados, e na condição de indenizados, requereram por via de advogado legalmente habilitado, a Homologação da Transação Extrajudicial para com NOAR LINHAS AÉREAS S/A, MAPFRE VERA CRUZ SEGURADORA S/A, GOL LINHAS AÉREAS INTELIGENTES S/A e VRG LINHAS AÉREAS S/A, igualmente qualificadas, denominadas indenizantes, em **decorrência de acidente aéreo ocorrido com a aeronave de no PR - NOB LET/140UVP-E20**, no de série 2722, no vôo no 4896, operacionalizado pela NOAR, ocorrido em 13/07/2011, no bairro de Boa Viagem, Recife/PE, onde foi vítima a Sra Débora Pontes de Oliveira Santos, passageira da aeronave que veio a óbito em função do acidente. **Revelam o pacto extrajudicial que os indenizados receberão como forma indenizatória a quantia de R\$ 380.000,00**, sendo R\$ 152.000,00 para a indenizada Ângela Tereza de Oliveira Pontes; R\$ 152.000,00 ao indenizado Robeivaldo de Oliveira Santos e R\$ 76.000,00 pagos à indenizada Fernanda Pontes de Oliveira Santos. Que além da quantia acima disposta, os indenizados declaram haver recebido a título de seguro obrigatório RETA da MAPFRE VERA CRUZ SEGURADORA S/A, na pessoa de Robeivaldo de Oliveira Santos a quantia de R\$ 43.492,16, bem como a quantia de R\$ 32.200,50 relativamente ao auxílio funeral.

[...]

Decido. Diante o pacto extrajudicial que agora se homologa judicialmente, para constituir-se título executivo judicial, e observando-se a livre manifestação de vontade das partes, HOMOLOGO por sentença o acordo formulado pelas partes, para que surtam seus legais e jurídicos efeitos, [...] ¹¹⁵

¹¹⁴“AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL.RESPONSABILIDADE CIVIL. TRANSPORTE AÉREO. **PROBLEMAS TÉCNICOS.FORTUITO INTERNO. RISCO DA ATIVIDADE.** VALOR DA INDENIZAÇÃO.MODERAÇÃO. REVISÃO. SÚMULA N. 7/STJ.

1. **A ocorrência de problemas técnicos não é considerada hipótese de caso fortuito ou de força maior, mas sim fato inerente aos próprios riscos da atividade empresarial de transporte aéreo (fortuito interno), não sendo possível, pois, afastar a responsabilidade da empresa de aviação e, conseqüentemente, o dever de indenizar.**

2. É inviável, por força do óbice previsto na Súmula n. 7 do STJ, a revisão do quantum indenizatório em sede de recurso especial, exceto nas hipóteses em que o valor fixado seja irrisório ou exorbitante.

3. Agravo regimental desprovido por novos fundamentos.”

(BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. **Ementa do Acórdão no AgRg no Ag: 1310356 RJ 2010/0091553-0**, Relator: Ministro João Otávio de Noronha, Data de Julgamento: 14/04/2011, T4 - QUARTA TURMA, Data de Publicação: DJe 04/05/2011, grifo nosso)

¹¹⁵ PERNAMBUCO, Tribunal de Justiça, 11ª Vara Civil da Capital. **Sentença na Ação de Homologação de Transição Judicial nº 2012/00227. Processo nº 0056040-34.2012.8.17.0001.** Autor: NOAR LINHAS AEREAS S/A e outros. Juiz de Direito: Robinson José de Albuquerque Lima. Pernambuco, 2012 (grifo nosso).

CONCLUSÕES

O intuito e objetivo dessa dissertação foi verificar, dentre as hipóteses inicialmente levantadas, se haveria ou não possibilidade de incidência de excludentes causais na responsabilização civil objetiva decorrente de acidentes aéreos, a partir de uma análise normativa, doutrinária, jurisprudencial e de casos concretos.

Tratado como problema dessa dissertação, verificou-se que a hipótese de aplicação das excludentes de causalidade sobressaiu-se. Mesmo com a aplicação jurisprudencial da grande maioria das causas de acidentes aéreos ao fortuito interno, ainda há possibilidade de aplicação das excludentes, retirando a hipótese de enquadramento do risco integral da atividade.

No desenvolvimento do tema, verificou-se que a atividade aérea é formada por diversos tipos de serviços, cada um com regramentos normativos, doutrinários e jurisprudenciais próprios. Todos, entretanto, baseados na responsabilidade objetiva.

Assim, iniciou-se a discussão trazendo a classificação dos diversos tipos de serviços aéreos, dentre os quais os civis e militares. E dentre os civis, os da administração direta, indireta, os privados de serviço público (regular, não regular e especializado) e os privados propriamente ditas. Para os serviços que possuem relação de consumo em âmbito nacional, a responsabilidade é objetiva baseada na prestação de serviço com obrigação de resultado e utilização do CDC e outros (subsidiariamente). Para as relações fora das relações de consumo, a aplicação é o Código Civil e o Código Brasileiro de Aeronáutica, com base na teoria do risco da atividade. Para os casos de transporte internacional, há possibilidade de aplicação da Convenção de Varsóvia (modificada pela de Montreal).

Por meio da metodologia da divisão de tipos de serviços aéreos pôde-se separar de forma mais sistematizada a aplicação de cada instituto desenvolvido, verificando quais caberiam na relação de consumo e quais não se enquadrariam. Fato este que modifica a justificção da responsabilização objetiva, podendo ser tratado com base: (i) na concessão de serviço público (responsabilidade objetiva do Estado); (ii) na relação de consumo (com obrigação de resultado) ou; (iii) no risco da atividade aérea.

Centrado na problemática de aplicação ou não das excludentes causais em acidentes aéreos, alguns pontos da teoria do risco da atividade foram discutidos. Com fulcro no parágrafo único do art. 927 do Código Civil, no Enunciado 38 da I Jornada de Direito Civil do CJF e no § 1º do art. 14 do CDC, verificou-se que o risco para o caso de acidente aéreo é o risco adquirido (assim como o criado pela atividade) tendo como vértice a imprevisibilidade e anormalidade para as causas de exclusão do nexo causal, sendo independente da existência de fim econômico na atividade desenvolvida.

O dever de cautela, de cuidado e segurança são as fontes basilares para o exercício da atividade de risco. Sem estas, as alegações das excludentes ficam extremamente prejudicadas, levando as causas ao fortuito interno e imputando a responsabilização ao transportador. Dessa forma, então, a hipótese do risco integral em caso de acidentes aéreos já restou fragilizada.

Vistos os principais institutos aplicados aos diferentes serviços aéreos, fez-se necessário discorrer sobre alguns conceitos importantes na seara investigativa de acidentes. O primeiro foi o de *acidente aeronáutico* que ocorre quando uma pessoa morre ou sofre lesão grave, quando a aeronave sofre dano ou falha estrutural grave, ou ainda quando a aeronave está desaparecida.

O segundo conceito é o de *incidente aeronáutico grave* que ocorre quando indica potencialidade da ocorrência de acidente aeronáutico, ou quando ocorre lesão leve a pessoa ou dano leve a aeronave. Ambos associados quando a operação ocorre entre o período de embarque e desembarque. Ressaltou-se que para a análise aqui proposta, deve haver ao menos dano na ocorrência, fechando assim o ciclo dos precedentes da responsabilidade civil.

Tratados os conceitos, discorreu-se sobre o processo investigativo no território nacional para o entendimento da conexão entre causas de acidentes e “fatores contribuintes”. Com competência precípua do SIPAER na investigação de acidentes, o CENIPA e os SERIPA’s o compõem como órgãos principais. Emitem um relatório final com as conclusões do acidente ou incidente, apontando os principais “fatores contribuintes” e emitindo recomendações de segurança, no intuito de evitar novos acidentes. Sendo a principal filosofia do SIPAER, o intuito de investigação é a prevenção e não a punição.

Em 2014 foi emitida a lei 12.970 dando mais segurança à filosofia preventiva, proibindo o uso das conclusões dos relatórios SIPAER em processos judiciais. Ciente dessa restrição, os dados aqui utilizados tiveram um condão meramente acadêmico, cujo único objetivo foi o enquadramento dos fatores contribuintes nas alegações das excludentes causais da responsabilidade civil objetiva.

Seguindo a análise, tratou-se do nexo de causalidade voltado ao acidente aéreo, verificando que há possibilidade de aplicação das excludentes, mesmo que na minoria dos casos. Na análise de causalidade, traçou-se um paralelo dos chamados “fatores contribuintes” (termo das investigações SIPAER) com as causas de acidentes, vistos a partir das teorias da causalidade direta e imediata e da causalidade adequada.

Na análise de casos reais, os relatórios finais do CENIPA foram utilizados para a análise excludencial proposta. Por serem apontadas diversas causas, foi necessária uma discussão das concausalidades. Aproximou-se, então, a *causalidade concorrente propriamente dita* aos modelos de Heinrich e James Reason nas causas de acidentes aéreos.

Conclui-se que causas são os fatores não só necessários, mas adequados e que sozinhas não seriam suficientes para causar o dano, mas quando somadas acabam por gerar a causa necessária para o acidente. E, se retirados do evento, seriam suficientes para evita-lo. Esse foi o modelo adotado ao longo da análise de casos dessa dissertação.

Seguindo o desenvolvimento argumentativo, as excludentes de caso fortuito, força maior, fato exclusivo da vítima e de terceiro foram tratadas. Iniciando pelo caso fortuito e força maior, os argumentos basearam-se nos arts. 393, 734 do Código Civil; no II, § 1º do art. 14 do CDC e na jurisprudência do STJ. Dividindo o caso fortuito em interno e externo, conclui-se que os eventos inerentes à atividade (intrínsecos a ela) não excluem a responsabilização, sendo classificados como fortuito interno.

Já os eventos fora do risco da atividade em que estão presentes os requisitos de externalidade e inevitabilidade podem excluir o nexo causal e retirar da alçada do transportador o dever indenizatório em caso de acidentes. São os chamados fortuitos externos e que se equivalem à força maior, por conta do art. 734 do Código Civil.

Conclui-se, também, que o fato exclusivo da vítima e de terceiro também podem excluir o nexo causal. Para o fato exclusivo da vítima, o art. 738 do Código Civil, o II, §3º, art. 14 do CDC e a alínea “a”, § 1º do art. 256 do CBA, preveem a exclusão de responsabilidade, retirando o nexo e a obrigação do transportador aéreo.

Para o fato de terceiro, entretanto, e nas relações meramente contratuais (ou equiparados), o fato de terceiro não pode ser alegado pelo transportador, mas cabe ação regressiva contra o causador do dano, conforme art. 735 Código Civil e Súmula 187 do STF. Doutrinariamente, conclui-se também que o fato culposo de terceiro é o mencionado do art. 735 e não pode ser alegado. Os fatos dolosos de terceiros, entretanto, retiram completamente o nexo do transportador (como por exemplo os atentados) levando para fora da atividade aérea a responsabilização por danos.

Há, mesmo para os casos das excludentes mencionadas, um dever geral de cautela, de segurança e cuidado que devem estar presentes na atividade aérea exercida. Uma série de procedimentos com regulamentações específicas devem ser cumpridos pelo transportador para que as excludentes causais possam ser alegadas. Não cumpridas as medidas e regulamentações, a alegação excludencial resta fragilizada, levando as causas e consequências do acidente ao fortuito interno, somente.

Para confirmação das hipóteses de aplicação ou não de excludentes causais, fez-se uma análise panorâmica dos acidentes aéreos brasileiros na última década. Com base nos dados estatísticos do CENIPA, pôde-se verificar que a tendência da maioria dos “fatores contribuintes” são atribuídos ao fortuito interno, trazendo para dentro da atividade as principais causas de acidentes e mantendo o dever indenizatório do transportador às vítimas. Tratados como exceção, ainda resta a possibilidade de fortuito externo nas causas de acidentes.

Assim, seguiu-se para uma análise casual e pontual de acidentes reais ocorridos no Brasil, apontando os principais fatores contribuintes a uma das causas de excludentes causais. Analisou-se, primeiramente, o caso do acidente do voo 1907 da GOL que se chocou contra a aeronave *Legacy* de uma empresa de taxi aéreo americana em 2006. Nesse caso, ventilou-se a aplicação da excludente causal de fato de terceiro, o que não foi possível por conta do art. 735 do Código Civil e da Súmula 187 do STF. Ambos preconizam a não elisão desse instituto quando se tratar de uma relação contratual, cabendo, entretanto, ação regressiva.

O segundo caso ocorreu no aeroporto Santos Dumont, Rio de Janeiro, em maio de 2015. Um taxista, ao desobedecer às placas de sinalização e barreiras físicas, adentrou uma área controlada e foi atingido pelo jato de ar da turbina de uma aeronave que executava procedimento de decolagem. Verificou-se tratar de um caso claro de fato exclusivo da vítima, não cabendo qualquer responsabilidade à companhia aérea ou ao administrador do aeroporto, pois todas as medidas de segurança foram adotadas na execução da atividade de risco.

O terceiro caso ocorreu em Salvador em junho de 2011. Uma aeronave de pequeno porte, em voo de instrução, colidiu com pássaro nas proximidades do aeroporto. Atentando para a análise de evento do risco da atividade e os requisitos de externalidade, imprevisibilidade e inevitabilidade, verificou-se, nesse caso específico, tratar-se de evento externo e por isso a possibilidade de aplicação de fortuito externo. Estava presente também o critério de inevitabilidade, pois não era possível ao instrutor e ao piloto, naquela situação, preverem o risco ou evitá-lo sem a ocorrência de reportes de alerta aviário para aquele local e horário.

Nos dois casos anteriores, verificou-se a possibilidade de aplicação de excludente de nexo de causalidade, descartando-se, portanto, a hipótese de risco integral em acidentes aéreos. Mesmo que remotas, ainda há possibilidade de aplicação de fatores externos à atividade aérea capazes de quebrar o nexo e retirar a responsabilização do operador aéreo, perfazendo a segunda hipótese levantada nesse trabalho.

Para o caso seguinte, foi analisado um acidente ocasionado por condições meteorológicas adversas. Novamente, utilizando os critérios de externalidade, imprevisibilidade e inevitabilidade, verificou-se que apesar de externo o evento, era perfeitamente previsível ao piloto ter o conhecimento daquelas condições na rota voada. Não excluindo, assim, a responsabilização pelo dano ao dono da aeronave. Foram apontados também erros procedimentais adotados pelo piloto em seu julgamento, corroborando para o fato encontrar-se dentro da atividade, no fortuito interno.

Por último, analisou-se o acidente de uma aeronave bimotora que perdeu o controle e colidiu com o solo após pane no motor esquerdo e tentativa de regresso à pista de Recife em 2011. Conforme visto na jurisprudência (STJ - AgRg no Ag: 1310356 RJ), os casos de problemas técnicos não podem ser considerados como caso fortuito e/ou força maior, trazendo a causa para dentro da atividade, para o fortuito interno. Esse entendimento não seria diferente para esse caso, ainda mais que, associado ao problema técnico de falha de motor, foram trazidos

como fatores contribuintes erros de pilotagem e julgamento do comandante, além de falhas de treinamento e instrução da companhia aérea. Resta claro, portanto, de causalidade interna à atividade e que não exclui o nexo causal.

Mediante análise de toda a discussão factual das teorias excludenciais do nexo de causalidade na responsabilidade civil objetiva em caso de acidentes aéreos, verificou-se que a análise deve ser pontual e profunda o suficiente para apontar com detalhe a(s) causa(s) determinante(s) do evento. De forma geral, a maioria dos “fatores contribuintes” são apontadas como causas dentro do risco da atividade, vindo a se enquadrar em fortuito interno e mantendo a responsabilização do transportador perante às vítimas.

O fortuito externo é a exceção e muito difícil de caracterização em matéria fática e probatória. Verificou-se que uma análise meramente ampla dos fatores não é suficiente para a correta alocação excludencial do nexo. Deve-se olhar pormenorizadamente, caso a caso, e cada causa em específico para que se encontre os fundamentos teóricos, legais e jurisprudenciais de exclusão causal. Há uma proteção inerente e natural da vítima do acidente aéreo, dado pelo Código Civil e, principalmente, pelo CDC.

Conclui-se, portanto, que a segunda hipótese levantada no início dessa dissertação de que: “embora na maior parte dos casos incida fortuito interno, ainda se admite a ocorrência de excludentes de causalidade”, prevaleceu sobre a primeira de que “não há possibilidade de aplicação das excludentes de nexo causal como fortuito externo, força maior, fato exclusivo da vítima e de terceiro, o que aproxima a responsabilidade do modelo de risco integral”.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BRASIL, Agência Nacional de Aviação Civil. **Resolução nº 293, de 19 de novembro de 2013**. Dispõe sobre o Registro Aeronáutico Brasileiro e dá outras providências. Disponível em: <http://www.anac.gov.br/assuntos/legislacao/legislacao-1/resolucoes/resolucoes-2013/resolucao-no-293-de-19-11-2013/@@display-file/arquivo_norma/RA2013-0293.pdf>. Acesso em: 05 de maio de 2017.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 05 de maio de 2017.

BRASIL. **Decreto nº 20.704 de 24 de novembro de 1931**. Promulga a Convenção de Varsóvia, para a unificação de certas regras relativas ao transporte aéreo internacional. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1930-1949/d20704.htm>. Acesso em: 05 de maio de 2017.

BRASIL. **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. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/decreto/d5910.htm>. Acesso em: 07 de maio de 2017.

BRASIL, Justiça Federal, Conselho da Justiça Federal. **Enunciado 38 – I Jornada de Direito Civil**. Disponível em <<http://www.cjf.jus.br/enunciados/enunciado/699>>. Acesso em: 05 de maio de 2017.

BRASIL, Justiça Federal, Conselho da Justiça Federal. **Enunciado 559 – VI Jornada de Direito Civil**. Disponível em <<http://www.cjf.jus.br/enunciados/enunciado/630>>. Acesso em: 05 de maio de 2017.

BRASIL. **Lei n. 7.565, de 19 de dezembro de 1986**. Dispõe sobre o Código Brasileiro de Aeronáutica. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L7565.htm>. Acesso em: 07 de maio de 2017.

BRASIL. **Lei n. 8.078, de 11 de setembro de 1990**. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8078.htm>. Acesso em: 10 de maio de 2017.

BRASIL. **Lei n. 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Institui o Código Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em: 05 de maio de 2017.

BRASIL, Ministério da Defesa, Comando da Aeronáutica, Centro de investigação e Prevenção de Acidentes Aeronáuticos. Ocorrências Aeronáuticas. Panorama Estatístico da Aviação Brasileira. Aviação Civil – 2006 a 2015. **FCA 58.1 – Folheto do Comando da Aeronáutica**. Brasília, 2016. Disponível em: <http://www.cenipa.aer.mil.br/cenipa/Anexos/panorama_2016.pdf>. Acesso em: 02 de dezembro de 2016

BRASIL, Ministério da Defesa, Comando da Aeronáutica, Centro de investigação e Prevenção de Acidentes Aeronáuticos. **Relatório Final A-019/CENIPA/2013**. Disponível em: <<http://prevencao.potter.net.br/detalhe/44796/PRNOB>>. Acesso em: 06 de junho de 2017.

BRASIL, Ministério da Defesa, Comando da Aeronáutica, Centro de investigação e Prevenção de Acidentes Aeronáuticos. **Relatório Final A-022/CENIPA/2008**. Disponível em: <<http://prevencao.potter.net.br/detalhe/30375/PRGTD>>. Acesso em: 5 de maio de 2017.

BRASIL, Ministério da Defesa, Comando da Aeronáutica, Centro de investigação e Prevenção de Acidentes Aeronáuticos. **Relatório Final A-025/CENIPA/2013**. Disponível em: <<http://prevencao.potter.net.br/detalhe/46969/PPAJV>>. Acesso em: 07 de junho de 2017.

BRASIL, Ministério da Defesa, Comando da Aeronáutica, Centro de investigação e Prevenção de Acidentes Aeronáuticos. **Relatório Final A-115/CENIPA/2012**. Disponível em: <<http://prevencao.potter.net.br/detalhe/44647/PTBKW>> Acesso em: 25 de maio de 2017

BRASIL, Ministério da Defesa, Comando da Aeronáutica, Departamento de Controle do Espaço Aéreo. **ICA 100-12 – Regras ao Ar**. Reedição aprovado pela Portaria nº 227/DGCEA, de 17 de outubro de 2016. Disponível em: <<http://publicacoes.decea.gov.br/?i=publicacao&id=4429>>. Acesso em: 05 de junho de 2017.

BRASIL, Ministério da Defesa, Comando da Aeronáutica. **NSCA 3-2- Estrutura e Atribuições dos Elementos Constitutivos do SIPAER - 2008**. Aprovado pela Portaria EMAER no 65/CEN, de 31 de outubro de 2008 do Comando da Aeronáutica.

BRASIL. Ministério da Defesa. Comando da Aeronáutica. **NSCA 3-13 - Protocolos de Investigação de Ocorrências Aeronáuticas da Aviação civil conduzidas pelo estado brasileiro. 2014**. Aprovado pela Portaria no 166/gc3, de 12 de fevereiro de 2014 do Comando da Aeronáutica.

BRASIL, Supremo Tribunal Federal. **Súmula 161**. Disponível em <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verTexto.asp?servico=jurisprudenciaSumula&pagina=sumula_101_200>. Acesso em: 05 de maio de 2017.

BRASIL, Supremo Tribunal Federal. **Súmula 187**. Disponível em <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verTexto.asp?servico=jurisprudenciaSumula&pagina=sumula_101_200>. Acesso em: 10 de maio de 2017.

CAVALCANTI, André Uchoa. **Responsabilidade civil do transportador aéreo: tratados internacionais, leis especiais e código de proteção de defesa do consumidor**. 1. ed. Rio de janeiro: Renovar, 2002.

CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de Responsabilidade Civil**. 9ª ed. São Paulo: Atlas, 2010.

COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de direito civil. Obrigações. Responsabilidade Civil**. 5ª ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

DIAS, José de Aguiar. **Da responsabilidade civil**. 12ª ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2012.

DUTRA, Gabriela dos Santos; SELL, Cleiton Lixieski; HAMMARSTRÖN, Fátima Fagundes Barasuol. **Responsabilidade Civil no Transporte Aéreo**. ANIMA: Revista Eletrônica do Curso de Direito das Faculdades OPET. Curitiba PR - Brasil. Ano VII, no 13, jan/jun 2015.

ECO, Umberto. **Como se faz uma tese**. 26^a ed. Sao Paulo: Perspectiva, 2016.

FARIA, Rodrigo Guimaraes de. **Responsabilidade civil da empresa de transporte aéreo**. Dissertação (Graduação em Direito) - Universidade Tuiuti do Paraná, Curitiba-PR, 2011.

FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson; NETTO, Felipe Peixoto Braga. **Curso de Direito Civil. Responsabilidade Civil 3**. 3^a ed. Salvador: JusPodivm, 2016.

FILHO, Aroldo Soares da Costa. **Refreshment de Regulamentos de Tráfego Aéreo para PC/IFR/PLA – Avião e Helicóptero**. 1^a ed. São Paulo: Espaço Aéreo, 2015.

FROTA, Pablo Malheiros da Cunha. **Imputação sem nexo causal e a responsabilidade por danos**. Tese (Doutorado em Direito). Universidade do Paraná, Curitiba-2013.

FROTA, Pablo Malheiros da Cunha. **Palestra Nexo Causal na Responsabilidade Civil Brasileira**. tviab. Local: Plenário do IAB, Rio de Janeiro-RJ, 2014. Duração: 93 minutos. Disponível em <<https://www.youtube.com/watch?v=qIhR7F8nLvs>>. Acesso em: 10 de junho de 2017.

G1, Rede Globo. **Táxi invade pista perto do Santos Dumont, no Rio, e é jogado nas pedras**. Disponível em: <<http://g1.globo.com/rio-de-janeiro/noticia/2015/06/taxi-invade-pista-perto-do-santos-dumont-no-rio-e-e-jogado-nas-pedras.html>>. Acesso em: 20 de maio de 2017.

GONÇALVES, Carlos. **Responsabilidade civil**. 15^a ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

GREGORI, Maria Stella. **A responsabilidade civil do transporte aéreo nas relações de consumo**. Artigo Disponível em: <<http://s.conjur.com.br/dl/artigo-responsabilidadecivil.pdf>>. Acesso em: 02 de dezembro de 2016.

HABERMANN, Josiane Conceição Albertini. **As normas da ABNT em trabalhos acadêmicos: TCC, Dissertação e Tese**. 2^a ed. São Paulo: Globus, 2011.

HONORATO, Marcelo. **Crimes Aeronáuticos**. 1^a ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2014.

MENEZES Joyceane Bezerra de; MENEZES Hérika Janaynna Bezerra. **A indenização do dano moral por acidente aéreo**. IX Encontro de Pesquisadores - VIII Semana Universitária - UECE 2003.

SANTI, Stefan. **Fatores Humanos como Causas Contribuintes para Acidentes Aeronáuticos na Aviação Geral**. Dissertação (Especialização em Gestão de Aviação Civil) – Universidade de Brasília, 2009.

WERUTSKY, André G. Rolim. **A responsabilidade civil do estado no acidente aéreo**. 2008. 114f. Dissertação (Graduação em Direito) - Centro Universitário Ritter dos Reis, Canoas-RS, 2008.