



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.162.649 - SP (2009/0209202-1)

RELATOR : MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO
R.P/ACÓRDÃO : MINISTRO ANTONIO CARLOS FERREIRA
RECORRENTE : FEDERAL EXPRESS CORPORATION
ADVOGADOS : MÍRIAM KRONGOLD E OUTRO(S)
CAROLINA SIFUENTES E OUTRO(S)
RECORRIDO : INDIANA SEGUROS S/A
ADVOGADO : MARIA FRANCISCA THEREZA FIUSA E OUTRO(S)

EMENTA

DIREITO EMPRESARIAL. IMPORTAÇÃO. TRANSPORTE AÉREO INTERNACIONAL. DANO EM EQUIPAMENTO HOSPITALAR. RAIOS X. SEGURADORA. RESSARCIMENTO. AÇÃO REGRESSIVA. SUB-ROGAÇÃO. AUSÊNCIA DE RELAÇÃO DE CONSUMO. CONVENÇÃO DE VARSÓVIA. PRESCRIÇÃO. ILEGITIMIDADE ATIVA. ENUNCIADO N. 7 DA SÚMULA DO STJ. INDENIZAÇÃO TARIFADA.

1. Não se aplica a prescrição anual disciplinada nos arts. 178, § 6º, II, do CC/1916 e 449, II, do Código Comercial à ação proposta pela seguradora, como sub-rogada, contra a empresa de transporte aéreo causadora do dano ao segurado.

2. Comprovado nas instâncias ordinárias que o equipamento hospitalar importado, danificado durante o transporte aéreo, era destinado à seguradora, o pretendido reconhecimento da ilegitimidade ativa da seguradora sub-rogada, no caso concreto, esbarra na vedação contida no enunciado n. 7 da Súmula do STJ.

3. A expressão "destinatário final" contida no art. 2º, *caput*, do CDC deve ser interpretada à luz da razão pela qual foi editado o referido diploma, qual seja, proteger o consumidor porque reconhecida sua vulnerabilidade frente ao mercado de consumo. Assim, considera-se consumidor aquele que retira o produto do mercado e o utiliza em proveito próprio. Sob esse enfoque, como regra, não se pode considerar destinatário final para efeito da lei protetiva aquele que, de alguma forma, adquire o produto ou serviço com intuito profissional, com a finalidade de integrá-lo no processo de produção, transformação ou comercialização.

4. As normas do CDC não são aplicáveis à aquisição e à importação de aparelho de *raio X* por entidade hospitalar, não hipossuficiente nem vulnerável, no intuito de incrementar sua atividade, ampliar a gama de serviços e aumentar os lucros. Igualmente, não se aplica o referido diploma ao transporte aéreo internacional de respectivo equipamento, por representar mera etapa do ato complexo de importar.

5. Afastado o CDC no caso concreto, incide a Convenção de Varsóvia e seus aditivos ao transporte aéreo internacional, que impõem a indenização tarifada equivalente a 17 (dezesete) Direitos Especiais de Saque (DES) para efeito de reparar os danos causados à mercadoria transportada. Afasta-se a indenização tarifada quando efetuada declaração especial de valor mediante o pagamento de eventual taxa suplementar (Protocolo Adicional n. 4, art. 22, item 2, "b"), o que não é a hipótese destes autos.

6. A jurisprudência do STJ confere à seguradora sub-rogada os mesmos direitos, ações e privilégios do segurado a quem indenizou, nos termos do art. 988 do CC/1916, em vigor na época dos fatos deste processo. Concretamente, portanto, o direito da seguradora sub-rogada restringe-se à



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

indenização tarifada disciplinada na Convenção de Varsóvia e seus aditivos.
7. Recurso especial parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Prosseguindo no julgamento, após o voto-vista do Ministro Antonio Carlos Ferreira, conhecendo e dando parcial provimento ao recurso especial, divergindo do Relator e a retificação de voto do Ministro Raul Araújo, para acompanhar a divergência e o voto da Ministra Maria Isabel Gallotti no mesmo sentido, a Quarta Turma, por maioria, conheceu e deu parcial provimento ao recurso especial nos termos do voto divergente do Ministro Antonio Carlos Ferreira, que lavrará o acórdão. Vencidos o Ministro Luis Felipe Salomão, Relator e o Ministro Marco Buzzi. Votaram com o Sr. Ministro Antonio Carlos Ferreira os Srs. Ministros Raul Araújo (Presidente) e Maria Isabel Gallotti.

Brasília-DF, 13 de maio de 2014(Data do Julgamento)

Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.162.649 - SP (2009/0209202-1)

RECORRENTE : FEDERAL EXPRESS CORPORATION
ADVOGADOS : MÍRIAM KRONGOLD E OUTRO(S)
CAROLINA SIFUENTES E OUTRO(S)
RECORRIDO : INDIANA SEGUROS S/A
ADVOGADO : MARIA FRANCISCA THEREZA FIUSA E OUTRO(S)

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO (Relator):

1. Indiana Seguros S.A. ajuizou ação de indenização em face de Federal Express Corporation - FedEx, narrando que celebrou contrato de seguro com a Sociedade Beneficente de Senhoras - Hospital Sírio Libanês, de modo a cobrir os riscos decorrentes de importação de equipamento hospitalar (aparelho de raio X) da Alemanha, cujo transporte foi realizado por via aérea pela ré.

Aduz que, quando da chegada da aeronave, foi constatada a danificação do equipamento.

Sustenta que a requerida foi responsável pelo evento, tanto que efetuou o pagamento de indenização calculada com base na Convenção de Varsóvia. Alega, no entanto, a inaplicabilidade da referida convenção ao caso dos autos, pretendendo, assim, a condenação da ré ao pagamento da importância que pagou à segurada, ressaltando que se sub-rogou no direito de obter a reparação.

A magistrada de primeiro grau julgou procedente o pedido para condenar a ré ao pagamento da importância de R\$ 461.315,13 (quatrocentos e sessenta e um mil trezentos e quinze reais e treze centavos), devidamente corrigida desde 2001, acrescida de juros a partir da citação, custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% (fls. 244-248).

Interposto recurso de apelação pela Federal Express Corporation, a Décima Nona Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo negou provimento ao recurso. Eis a ementa (fls. 295-300):

TRANSPORTE AÉREO - Extravio de mercadoria - Prescrição - O prazo prescricional para a ação de indenização por extravio de mercadoria, em se tratando de transporte aéreo internacional, é de dois anos, conforme previsto no artigo 29 da Convenção de Varsóvia e, não, o do artigo 449, II, do Código Comercial - Mercadoria desembarcada, no Brasil, em 09/08/2000, enquanto esta demanda foi ajuizada em 06/08/2002 - Preliminar refutada.

TRANSPORTE AÉREO - Responsabilidade Civil - Regressiva - Extravio/perda de mercadorias - Convenção de Varsóvia/ Código Brasileiro



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

de Aeronáutica x Código de Defesa do Consumidor (Lei n. 8.078, de 11.9.90) - Tratando-se de relação de consumo, prevalecem as disposições do CDC em relação à Convenção de Varsóvia e, também, ao Código Brasileiro da Aeronáutica (Lei n. 7.565/86) - Derrogações destas em relação aquele - O extravio/perda de mercadorias em transporte aéreo nacional, sujeita-se às regras do Código de Defesa do Consumidor - Danos materiais prevalecem os constantes dos documentos apresentados pela Seguradora que subrogou, via direito regressivo, nos direitos da segurada e proprietária das mercadorias transportadas - Recurso não provido.

Irresignada, Federal Express Corporation - FedEx interpõe recurso especial, fundado na alínea "a" do art. 105, III, da Constituição Federal, sob a alegação de afronta ao art. 178, § 6º, II, do Código Civil de 1916, artigo 449, II, do Código Comercial, art. 267, inc. VI, do Código de Processo Civil, art. 22, item 2, da Convenção de Varsóvia e artigo 2º do Código de Defesa do Consumidor (fls. 322-338).

Aduz que deveria ter sido aplicada a prescrição anual, tendo em vista o nosso ordenamento jurídico, pois com as leis vigentes à época dos fatos - (Código Civil de 1916 - artigo 178, § 6º, II, e Código Comercial - artigo 449, II) possuíam previsão expressa no sentido de que a prescrição ocorre em 1 ano. Afirma ser o caso de incidência da Súmula 151 do STF.

Assevera que o destinatário da carga era a empresa América Cargo do Brasil, sendo que a Sociedade Beneficente é pessoa totalmente estranha a esta relação contratual, não sendo possível vislumbrar vínculo obrigacional entre Federal Express e Sociedade Beneficente. Pondera que não tendo a segurada sub-rogante (Sociedade Beneficente) mantido relação jurídica alguma com a recorrente, não há falar em qualquer direito seu com a Federal Express, e, conseqüentemente, a Indiana Seguros S.A., autora/sub-rogada, também não possui nenhum direito face à Federal Express, e, assim, não possui legitimidade ativa para propor a demanda.

Ademais, sustenta que, por tratar o presente caso de transporte aéreo internacional, aplica-se a legislação específica sobre a matéria - Convenção de Varsóvia. E nesta é limitada a responsabilidade da transportadora aérea pelos danos materiais decorrentes do transporte de mercadorias.

Foi interposto recurso extraordinário às fls. 304-315.

Os recursos receberam crivo de admissibilidade negativo na origem (fls. 357-358 e 359-360), tendo o recurso especial ascendido a esta Corte pelo provimento do Agravo de Instrumento n. 1058885.

Contrarrazões às fls. 347-350.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.162.649 - SP (2009/0209202-1)

VOTO VENCIDO

O SENHOR MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO (Relator):

2. A controvérsia instalada nos autos e devolvida a esta Corte se resume a averiguar: a) a legitimidade ativa de Indiana Seguros S.A. para intentar a presente ação regressiva; b) se é admitido o prazo de prescrição ânua previsto no então vigente Código Civil de 1916 e 449, II, do Código Comercial; c) bem como se é aplicável à hipótese dos autos a indenização tarifada prevista na Convenção de Varsóvia, no caso de responsabilidade civil do transportador aéreo.

O Tribunal a *quo* negou provimento ao apelo ofertado pela ré, destacou (fls. 295-300):

[...]

2) Fica repelida a preliminar de prescrição, **pois o prazo prescricional para interpor ação objetivando indenização por extravio ou danificação de mercadoria, quando se tratar de transporte aéreo internacional, é de dois anos, na forma prescrita no Código Brasileiro de Aeronáutica.**

O Colendo SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, no REsp. n. 220.564 - RJ - 3a. Turma, ReL. Sr. Ministro Eduardo Ribeiro, DJU 06/1/2/99, neste sentido: "TRANSPORTE AÉREO - Extravio de mercadoria - Prescrição - O prazo prescricional para a ação de indenização por extravio de mercadoria, em se tratando de transporte aéreo internacional, é de dois anos, conforme previsto no artigo 29 da Convenção de Varsóvia e, não, o do artigo 449, II, do Código Comercial".

Nestes autos, verifica-se que a mercadoria objeto da presente ação chegou ao Brasil no dia 09 de agosto de 2000, tendo sido a demanda ajuizada em 06 de agosto de 2002, dentro, pois do prazo de prescrição (art. 29 da Convenção de Varsóvia).

3) Fica, outrossim, **rechaçada a preliminar de ilegitimidade de parte ativa "ad causam" da Autora, visto que o documento de fls. 64 consta que o Aparelho de Raio X Somatom Balance foi destinado à segurada Sociedade Beneficente de Senhoras - Hospital Sírio Libanês.** Enquanto o recibo de quitação de sinistro de fls. 111 faz prova da indenização paga no valor de R\$ 565.158,40 em 11 de maio de 2001.

4) Decorrente de contrato de transporte aéreo internacional de mercadorias, discute-se, aqui, hipótese de extravio/avaria de mercadorias transportadas, se a responsabilidade do transportador aéreo nacional é a "tarifada" do Código Brasileiro de Aeronáutica ou se pela aplicação do direito comum interno, no caso, Código de Defesa do Consumidor.

5) No Colendo SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA existe, atualmente, as duas tendências acima expostas.

A Colenda Terceira Turma do C.S.T.J., nos julgamentos dos Recursos



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Especiais n. 39.111-3-RJ, n. 154.943-DF, n. 158.535.154 e n. 169.000, filiou-se ao entendimento de que, no transporte aéreo, quando ocorre extravio de bagagem (danos à bagagem e danos à carga), a indenização regula-se pelo Código Brasileiro de Aeronáutica e Convenção de Varsóvia e não o Código de Defesa do Consumidor.

Assim, aqui, por se tratar sobre transporte internacional aéreo aplicar-se-ia a Convenção de Varsóvia, da qual o Brasil é signatário, e por tabela, tem incidência o disposto no artigo 262 da Lei n. 7.565/86 (Código Brasileiro de Aeronáutica), por se tratar de lei especial em relação ao Código Civil. Dispõe o citado artigo 262: "No caso de atraso, perda, destruição ou avaria de carga, ocorrida durante a execução do contrato de transporte aéreo, a responsabilidade do transportador limita-se a 3 (três) Obrigações do Tesouro Nacional (OTN) por quilo, salvo declaração especial de valor feita pelo expedidor e mediante o pagamento de taxa suplementar, se for o caso (arts. 241 e 244)".

Em verdade, a limitação é corolário da responsabilidade objetiva do transportador aéreo, estabelecendo a lei (art. 262, da Lei n. 7.565/86), por isso mesmo, a opção.

Observe-se que o citado Código, no mencionado artigo 262, não faz referência a acidente, dizendo simplesmente que a perda, o extravio ou danificação da mercadoria, ocorrida durante o transporte, se sujeita as suas regras, entre elas a que limita a responsabilidade, ressalvadas as hipóteses de que trata o art. 248.

O Código Brasileiro de Aeronáutica seguiu as linhas da Convenção de Varsóvia, que veio a integrar o Direito Positivo Brasileiro, por força do Decreto n. 20.604, de 24.11.1931 e, posteriormente, através do Decreto n. 56.463/65 (promulga protocolo de emenda).

A execução do contrato de transporte aéreo de carga inicia-se com o recebimento e persiste durante o período em que se encontra sob a responsabilidade do transportador, seja em aeródromo, a bordo da aeronave ou em qualquer lugar, no caso de aterrissagem forçada, até entrega final (art. 245, do C.B.A.)

Em se aplicando o direito, com fixação de indenização no valor real das mercadorias extraviadas, ter-se-ia de haver prova cabal de dolo ou culpa grave da transportadora. Assim, o artigo 248 do Código Brasileiro de Aeronáutica exclui aquele teto, para a indenização, "se for provado que o dano resultou de dolo ou culpa grave do transportador ou de seus prepostos". Não haveria o limite, em caso de dolo ou culpa grave.

Já decidiu o Colendo Superior Tribunal de Justiça, no RE 39.111 -3-RJ, 3a Turma, j. 8.11.94, Rel., eminente Ministro Costa Lei, DJU de 4e 12.12.94 que: "O extravio de mercadoria, em transporte aéreo, sujeita-se às regras do Código Brasileiro de Aeronáutica, entre elas a concernente à limitação da responsabilidade do transportador, que não se restringe à hipótese de acidente" (RT 721/298 e RSTJ 67/407). De igual teor o REsp n. 154.943-DF ("in" RSTJ 143/274), cuja ementa profere: Transporte aéreo - Extravio de bagagem (danos à bagagem/danos à carga) - Indenização (responsabilidade) - Código Brasileiro de Aeronáutica e Convenção de Varsóvia/Código de Defesa do Consumidor. Segundo orientação formada e adotada pela Terceira Turma do STJ, quando ali se ultimou o julgamento dos REsp. n. 158.535 e 169.000 (sessão de 4.4.), a responsabilidade do transportador não é limitada, em casos que tais, Código de Defesa do Consumidor (arts. 6º, VI, 14, 17, 25 e 51, § 1º, 11).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

O transportador aéreo tem a obrigação de transportar as mercadorias, nas condições em que a recebeu, até o destino contratado.

De outro lado, não se aplica à espécie dos autos o disposto no Decreto nº 89.874, de 28.6.84 (art. 24), que regulamentou a Lei nº 7.092, de 19.4.83, visto que, aqui, se trata de transporte aéreo de mercadorias, porque a Lei nº 7.092/83 e o Decreto nº 89.874/84 regula o transporte terrestre, criando o Registro Nacional de Transportadores Rodoviários de Bens e fixa condições para o exercício da atividade.

6) De outro ângulo, a Colenda Quarta Turma no mesmo Colendo S.T.J. entendeu, diversamente, ou seja, tratando-se de relação de consumo, prevalecem as disposições do Código de Defesa do Consumidor em relação à Convenção de Varsóvia.

Assim, foram, no Recurso Especial nº 258.132-SP, Rel. Sr. Min. Barros Monteiro, cuja ementa profere: "Responsabilidade Civil. Transporte aéreo. Extravio de bagagem. Indenização. Tarifada. Convenção de Varsóvia. Código de Defesa do Consumidor. Em caso de pretensão à reparação de danos, o lapso decadencial é de cinco anos (art. 27, da Lei n. 8.078, de 11.9.90). Tratando-se de relação de consumo, prevalecem as disposições do Código de Defesa do Consumidor em relação à Convenção de Varsóvia. Derrogação dos preceitos desta que estabelecem a limitação da responsabilidade das empresas de transporte aéreo. Tratando-se de relação de consumo, em que os autores figuram inquestionavelmente como destinatários finais dos serviços de transporte, aplicável à espécie o Código de Defesa do Consumidor. Nesta casa, prevalece a diretriz segundo a qual, em se tratando de relação de consumo (art. 3º. § 2º da lei nº 8.078, de 11.9.90), as disposições do CDC derrogaram as normas da Convenção de Varsóvia e do Código Brasileiro de Aeronáutica. Ininvocável aqui, destarte, a regra instituída pelo art. 29 da Convenção de Varsóvia acerca da decadência".

De igual entendimento, foram os REsp. nº 173.526-SP (1998/00318929-1), Rel. Sr. Min Ruy Rosado de Aguiar - 4a Turma.

7) Entendo, s.m.j., que têm perfeita aplicação, ao presente caso, as disposições do Código de Defesa do Consumidor e não a Convenção de Varsóvia ou o Código Brasileiro de Aeronáutica, nem as disposições do Código Civil.

Nos termos dos arts. 2º e 3º da Lei nº 8.078, de 11.09.90, o autor é reputado consumido, pois se utilizou, como destinatário final, dos serviços de agenciamento e de transporte aéreo, fornecidos pela empresa aérea (Federal Express Corporation) e tal empresa é considerada fornecedora, ante a prestação de desses serviços, a que se propôs realizar e que efetivamente realizou (art. 3º), sendo indisputável, que o transporte efetuado e, por igual, tido como serviço, eis que traduz atividade fornecida no mercado de consumo, mediante remuneração.

Mudaram-se as condições técnicas de segurança de voo e também se modificaram as normas que protegem o usuário dos serviços prestados pelo transportador. O Código de Defesa do Consumidor tem regra expressa, considerando abusiva a cláusula que restringe direitos inerentes à natureza do contrato de tal modo a ameaçar o equilíbrio contratual (art. 51, § 1º, II, do CDC), como acontece no caso de exoneração ou diminuição excessiva da responsabilidade, ocasionados pelo mau serviço prestado. Assim, não prevalecem, diante do CDC, as disposições que



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

limitam a responsabilidade do transportador aéreo, quando ofendem o **princípio legal de responsabilidade do transportador pelos danos ocasionados durante o transporte.**

A alegada violação aos dispositivos de tratados e protocolos internacionais não é de ser aceita, porque o CDC é lei posterior e por isso aplicável aos casos de extravio ou perda de mercadorias transportadas, ainda que seja em viagem internacional. A Convenção de Varsóvia, embora tenha aplicabilidade no Direito Interno Brasileiro, não se sobrepõe às leis do País. Logo, em face do conflito entre tratado internacional e lei interna posterior, prevalece esta última, por representar a última vontade do legislador. Desta forma, o Código de Defesa do Consumidor (Lei nº 8.078, de 11.9.90) derogou os dispositivos que estabelecem responsabilidade limitada para as empresas de transporte aéreo.

O transportador aéreo tem a obrigação de transportar as mercadorias, nas condições em que a recebeu, até o destino contratado.

Nestes autos, a Ré-Apelante assumiu a obrigação, segundo os documentos abojados (fls. 63/65), a transportar as mercadorias discriminadas nos documentos de fls. 64 de Frankfurt à Viracopos/SP;- porém as mercadorias chegaram no destino final avariadas.

Verifica-se, contudo, que a Ré-Apelante não cumpriu com o contratado, pois permitiu que houvesse avarias nas mercadorias transportadas.

De outro lado, não se aplica à espécie dos autos o disposto no Decreto nº 89.874, de 28.6.84 (art. 24), que regulamentou a Lei nº 7.092, de 19.4.83, visto que, aqui, se trata de transporte aéreo de mercadorias, porque a Lei nº 7.092/83 e o Decreto nº 89.874/84 regula o transporte terrestre, criando o Registro Nacional de Transportadores Rodoviários de Bens e fixa condições para o exercício da atividade.

O documento de fls. 111 corrobora, 'quantum satis', que a Autora-Apelada subrogou, via direito de regresso, nos direitos da proprietária das mercadorias transportadas.

Portanto, correta e acertada a bem estruturada concatenada e de refinada juridicidade r. sentença de fí. 210/214, prolatada pela sábia e erudita Juíza de Direito - Dra. Mônica Lima Pereira, merecendo ser mantida.

Por esses motivos, nega-se provimento ao recurso.

3. A recorrente sustenta ilegitimidade ativa de Indiana Seguros S.A. para intentar a presente ação regressiva, porquanto teria demonstrado nos autos que a destinatária da carga seria a empresa América Cargo do Brasil, não havendo vínculo obrigacional entre Federal Express e a Sociedade Beneficente.

Quanto ao ponto, observo que o Juízo de piso destacou ser a autora parte legítima para figurar no polo da demanda com base na análise de documentação juntada aos autos, comprovando de forma inequívoca que o hospital segurado era o destinatário da mercadoria avariada, não havendo dúvida que houve contratação da ora recorrente para realizar o transporte do equipamento (fl. 246).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

O Tribunal de origem, ratificando o entendimento do Juízo monocrático, asseverou que no documento de fls. 64 consta que o aparelho de Raio X Somatom Balance foi destinado ao hospital segurado (fl. 297).

Desse modo, constato que o acolhimento da pretensão recursal demandaria a alteração das premissas fático-probatórias estabelecidas pelo acórdão recorrido, com o revolvimento das provas carreadas aos autos, o que é vedado em sede de recurso especial, nos termos do enunciado da Súmula 7 do STJ.

Ademais, verifico que o acórdão recorrido está em consonância com o entendimento deste STJ, no sentido de que a seguradora se sub-roga no direito de sua segurada, cuja carga foi avariada em transporte aéreo.

Depreende-se da moldura fática que a Sociedade Beneficente de Senhoras - Hospital Sírio Libanês firmou contrato de seguro de transporte internacional com a Indiana Seguros S.A. e, ocorrido o sinistro, esta quitou sua obrigação com a segurada, promovendo, em seguida, a presente demanda em face da empresa transportadora, ora recorrente.

De acordo com o art. 988 do CC/1916, a sub-rogação transfere ao novo credor todos os direitos, ações, privilégios e garantias do primitivo, em relação à dívida, contra o devedor principal e os fiadores.

Não há controvérsia acerca do fato de que a carga pertence à Sociedade Beneficente de Senhoras - Hospital Sírio Libanês. Da mesma forma, inexistente dúvida acerca da avaria no equipamento e da responsabilidade da recorrente pelo transporte.

Assim, se houve a intermediação do contrato de transporte por outras empresas, esse fator não afasta o direito do hospital segurado à carga - que foi totalmente inutilizada -, direito transmitido à Seguradora, por sub-rogação, quando esta última ressarcir os prejuízos de sua segurada relativos a total avaria da mercadoria.

Confira-se o seguinte precedente sobre sub-rogação:

Responsabilidade civil. Ação de regresso da seguradora. Súmula nº 188 do Supremo Tribunal Federal. Súmula nº 130 do Superior Tribunal de Justiça. Art. 988 do Código Civil.

1. Como assentado em torrencial jurisprudência da Corte, consolidada na Súmula nº 130, a "empresa responde, perante o cliente, pela reparação de dano ou furto de veículo ocorridos em seu estacionamento".

2. O art. 988 do Código Civil não agasalha restrição alguma ao direito da seguradora, sub-rogada, a ingressar com ação de regresso contra a empresa que responde pelo estacionamento.

2. Recurso especial conhecido e provido.

(REsp 177975/SP, Rel. Ministro CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, TERCEIRA TURMA, julgado em 05/10/1999, DJ 13/12/1999, p. 141)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

4. No que se refere à prescrição, não socorre melhor sorte à recorrente, que insiste em defender a aplicabilidade do prazo de prescrição anual previsto no então vigente Código Civil de 1916 e no art. 449, II, do Código Comercial.

Sustenta incidir no caso concreto a Súmula 151 do STF, segundo a qual *"Prescreve em um ano a ação do segurador sub-rogado para haver indenização por extravio ou perda de carga transportada por navio."*

Quanto ao tópico, entendeu a Corte estadual, ancorada no REsp n. 220.564 - RJ, julgado em 6/12/1999, que o prazo prescricional para a ação de indenização em se tratando de transporte aéreo internacional é de 2 (dois) anos, nos termos do art. 29 da Convenção de Varsóvia, afastando, portanto, a preliminar suscitada.

Não ocorreu a prescrição, de fato, mas por outro fundamento.

No caso concreto, como esclareci, a ora recorrida, Indiana Seguros S.A., sub-rogou-se nos direitos da segurada. Assim, em situações em que é reconhecida a incidência do Código de Defesa do Consumidor oriunda da relação da segurada com a transportadora, a seguradora, tendo se sub-rogado nos direitos da segurada, deve obedecer ao prazo prescricional do CDC.

Já fiz essa ressalva quando do julgamento do REsp 705.148/PR, que também tratava do tema prescrição nos contrato de transporte de mercadoria envolvendo seguradora e sub-rogação:

1. A Seguradora, ao efetuar o pagamento da indenização decorrente do prejuízo advindo pelo desvio da carga, ocorrido por culpa da transportadora, sub-rogou-se nos direitos da segurada em se ressarcir dos valores, acrescidos de juros e correção monetária. A Seguradora assume o lugar de sua cliente, pois honrou integralmente com o pagamento da indenização devida. Nestes termos, recebe os mesmos direitos e deveres da sub-rogada, nos limites da sub-rogação.
2. Em regra, para os contratos de transporte, aplica-se o Código Civil e o CDC; e no que não for incompatível ou houver lacuna, a legislação especial. **Quando se tratar de transporte de carga, deverá se averiguar a existência de relação de consumo.[...]** (REsp 705.148/PR, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 05/10/2010, DJe 01/03/2011).

Aliás, a jurisprudência da Casa vem se consolidando no sentido de prevalência das normas do CDC em detrimento da Convenção de Varsóvia, inclusive quanto à prescrição. Confira-se:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL.
TRANSPORTE AÉREO INTERNACIONAL. PRESCRIÇÃO. CÓDIGO DE



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

DEFESA DO CONSUMIDOR. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. **A decisão da Corte local, que aplicou o prazo prescricional de cinco anos, nos termos do Código de Defesa do Consumidor, em detrimento do prazo previsto na Convenção de Varsóvia, está em harmonia com a jurisprudência desta Corte. Incidência da Súmula 83/STJ.**

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no AREsp 96.109/MG, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 08/05/2012, DJe 14/05/2012)

PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. **TRANSPORTE AÉREO INTERNACIONAL. PRESCRIÇÃO. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. CONVENÇÃO DE VARSÓVIA.**

- **A jurisprudência do STJ é pacífica no sentido de prevalência das normas do CDC em relação à Convenção de Varsóvia, inclusive quanto à prescrição.**

- Negado provimento ao agravo.

(AgRg no REsp 1060792/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/11/2011, DJe 24/11/2011)

5. Quanto à indenização tarifada, igualmente não merece prosperar o recurso.

Pretende a recorrente a reforma do acórdão sustentando ser limitada a responsabilidade da transportadora aérea pelos danos materiais decorrentes do transporte de mercadorias nos termos do art. 22, item 2, da Convenção de Varsóvia, aduzindo não ser possível a aplicação do Código de Defesa do Consumidor ao caso concreto, porquanto o hospital segurado não poderia ser considerado destinatário final dos serviços de transporte, nos termos do art. 2º do CDC.

5.1. O art. 2º do Código de Defesa do Consumidor abarca expressamente a possibilidade de as pessoas jurídicas figurarem como consumidores, não havendo, portanto, critério pessoal de definição de tal conceito.

O que é relevante, na verdade, é saber se a pessoa, física ou jurídica, é "destinatária final" do produto ou serviço.

Nesse passo, somente se desnatura a relação consumerista se o bem ou serviço passa a integrar uma cadeia produtiva do adquirente.

Assim, por exemplo, é consumidor "o produtor agrícola que compra adubo para o preparo do plantio, à medida que o bem adquirido foi utilizado pelo profissional, encerrando-se a cadeia produtiva respectiva, não sendo objeto de transformação ou beneficiamento" (REsp. n.º 208.793/MT, Rel. Ministro MENEZES DIREITO, DJ 01.08.2000).

Também é esse o entendimento remansoso da doutrina consumerista:

O destinatário final é o consumidor final, o que retira o bem do mercado *ao adquiri-lo ou simplesmente utilizá-lo (destinatário final fático)*, e não aquele que utiliza o bem para continuar a produzir, pois ele não é o consumidor



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

final, ele está transformando o bem, utilizando o bem, incluindo o serviço contratado no seu, para oferecê-lo por sua vez ao seu cliente, seu consumidor, utilizando-o no seu serviço de construção, nos seus cálculos do preço, como insumo da sua produção (MARQUES, Claudia Lima (*et alii*), 2 ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2006, p. 83/84)

No caso posto em julgamento, houve contrato de serviço de transporte aéreo internacional. Assim, o hospital segurado ocupa posição jurídica de destinatário final do transporte, não se havendo cogitar de "consumo intermediário" ou de insumos de produção, tendo em vista que o serviço contratado - transporte - não é posto à revenda, tampouco faz parte da cadeia produtiva, mediante montagem ou beneficiamento.

Sobre a qualificação da transportadora recorrente como fornecedora de serviços, válida a observação de Cláudia Lima Marques:

A Lei 8.078/90, conhecida como Código de Defesa do Consumidor, nasce como lei especial a tratar das relações de consumo no mercado brasileiro, relações de consumo contratuais e extracontratuais, as quais possuem como elemento caracterizador a presença nos pólos ativo e passivo de um fornecedor e um consumidor ou pessoa a ele equiparada por lei.

Seu abrangente campo de aplicação é determinado pelos arts. 2.º, 3º e 17, que definem de maneira ampla estes sujeitos de direito: *consumidor* e *fornecedor*. A atividade de prestar serviços de transporte, inclusive o transporte aéreo, inclui-se facilmente no campo de aplicação ideal.

O transportador aéreo preenche todas as características exigidas pelo art. 3.º do CDC para defini-lo como fornecedor de serviços. (MARQUES. Cláudia Lima. *A responsabilidade do transportador aéreo pelo fato do serviço e o Código de Defesa do Consumidor: antinomia entre norma do CDC e de leis especiais*. in. *Revista de Direito do Consumidor*. RDC 3/155. jul.-set./1992, p. 607).

Interessante observar que não se discute aqui a relação de compra e venda da mercadoria, isto é, a relação mercantil entre a fabricante do equipamento e o adquirente, Siemens da Alemanha e hospital, respectivamente.

Outrossim, o serviço em questão foi o transporte aéreo realizado por Federal Express - FedEx - prestado de forma defeituosa -, causando danos irreparáveis à mercadoria adquirida pelo hospital segurado.

Com efeito, o transporte aéreo não está dentro da atividade econômica exercitada profissionalmente pelo hospital segurado.

Nesse sentido Roberto Senise Lisboa elucida:

Por outro lado, a aquisição de bens que não se demonstram indispensáveis para o exercício da atividade profissional é regulada pelo Código de Defesa do Consumidor, já que a atividade econômica da pessoa jurídica seria desenvolvida normalmente, mesmo que esses bens não viessem a ser



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

adquiridos.

(LISBOA, Roberto Senise. *Responsabilidade civil nas relações de consumo*. - 2ª ed. rev. e atual. - São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2006.p.164)

Da mesma forma, ensina Fabio Ulhoa Coelho ao comentar o Código de Defesa do Consumidor:

Neste sentido, entendo que se deva pesquisar a indispensabilidade estrita dos bens adquiridos pelo empresário em função da atividade econômica por ele exercida, para os fins de tomar por insumo, sob o ponto de vista jurídico, apenas os indispensáveis estritamente falando. Ou seja, quando a atividade econômica do empresário puder ser desenvolvida, sem alterações quantitativas ou qualitativas em seus resultados, apesar da falta de um determinado bem, então, a sua aquisição é, juridicamente, consumo e o empresário estará tutelado pelo novo texto legal.

(COELHO, Fábio Ulhoa. A Compra e venda, os empresários e o código de defesa do consumidor. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, Revista dos Tribunais., v. 3. p. 36-43; p. 42-43)

Confira-se precedente de minha relatoria:

CONSUMIDOR. SEGURO EMPRESARIAL CONTRA ROUBO E FURTO CONTRATADO POR PESSOA JURÍDICA. MICROEMPRESA QUE SE ENQUADRA NO CONCEITO DE CONSUMIDOR. CLÁUSULA LIMITATIVA QUE RESTRINGE A COBERTURA A FURTO QUALIFICADO. REPRODUÇÃO DA LETRA DA LEI. INFORMAÇÃO PRECÁRIA. INCIDÊNCIA DO ART. 54, § 4º, DO CDC.

1. O art. 2º do Código de Defesa do Consumidor abarca expressamente a possibilidade de as pessoas jurídicas figurarem como consumidores, sendo relevante saber se a pessoa, física ou jurídica, é "destinatária final" do produto ou serviço. Nesse passo, somente se desnatura a relação consumerista se o bem ou serviço passa a integrar uma cadeia produtiva do adquirente, ou seja, posto a revenda ou transformado por meio de beneficiamento ou montagem.

2. É consumidor a microempresa que celebra contrato de seguro com escopo de proteção do patrimônio próprio contra roubo e furto, ocupando, assim, posição jurídica de destinatária final do serviço oferecido pelo fornecedor.

3. Os arts. 6º, inciso III, e 54, § 4º, do CDC, estabelecem que é direito do consumidor a informação plena do objeto do contrato, garantindo-lhe, ademais, não somente uma clareza física das cláusulas limitativas - o que é atingido pelo simples destaque destas -, mas, sobretudo, clareza semântica, um significado unívoco dessas cláusulas, que deverão estar infensas a duplo sentido.

4. O esclarecimento contido no contrato acerca da abrangência da cobertura securitária que reproduz, em essência, a letra do art. 155 do Código Penal, à evidência, não satisfaz o comando normativo segundo o qual as cláusulas limitadoras devem ser claras, por óbvio, aos olhos dos seus destinatários, os consumidores, cuja hipossuficiência informacional é pressuposto do seu enquadramento como tal.

5. Mostra-se inoperante a cláusula contratual que, a pretexto de informar o



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

consumidor sobre as limitações da cobertura securitária, somente o remete para a letra da Lei acerca da tipicidade do furto qualificado, cuja interpretação, ademais, é por vezes controvertida até mesmo no âmbito dos Tribunais e da doutrina criminalista.

6. Recurso especial não conhecido.

(REsp 814.060/RJ, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 06/04/2010, DJe 13/04/2010)

Cumpra esclarecer que a situação em análise diverge do caso apreciado no REsp 982.492 - SP, em que não reconheci relação de consumo, porquanto naquela hipótese se tratava de transporte rodoviário e havia sido estabelecido pelas instâncias ordinárias que a empresa que se utilizou do serviço o fez como insumo de sua atividade econômica.

5.2. Remanesce, porém, a controvérsia acerca de qual lei específica disciplina o caso ora analisado, se o Código de Defesa do Consumidor (CDC) ou se a Convenção de Varsóvia e assim, se seria aplicável a tarifaçãõ nesta prevista.

O Tribunal de origem concluiu por afastar a aplicabilidade da Convenção de Varsóvia quanto à limitação da responsabilidade da empresa de transporte aéreo internacional, asseverando ser prevalecente o Código de Defesa do Consumidor, conforme vem decidindo esta Turma, inclusive em recentes decisões monocráticas.

Sobre o tema, Alberto do Amaral Júnior esclarece:

A existência de um teto para a reparação dos danos, realizada pelo art. 22, teve como causa a percepção, dominante nos anos vinte, de que as companhias aéreas, cujo desenvolvimento era ainda incipiente, não deveriam

estar expostas aos rigores do direito comum. A insegurança do tráfego aéreo

naquele período, origem de muitos acidentes, recomendava a adoção de regime jurídico especial para o transporte aéreo com a finalidade de estimular

o aperfeiçoamento do setor. Afinal, a condenação ao pagamento de expressivos montantes de indenização a que estavam sujeitas as companhias aéreas ameaçava comprometer a sua consolidação, desaconselhando novos investimentos.

[...]

A limitação da responsabilidade promovida pelo Código Brasileiro de Aeronáutica e pela Convenção de Varsóvia colide com o princípio da reparação efetiva consagrado pelo Código de Defesa do Consumidor.

(AMARAL Júnior, Alberto. *A invalidade das cláusulas limitativas de responsabilidade nos contratos de transporte aéreo*. Revista Direito do Consumidor. Abril/Junho-1998. p. 9-17).

Também a doutrina de Carlos Roberto Gonçalves:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ora, a Constituição Federal de 1988 dispõe competir à União "explorar, diretamente ou mediante autorização, concessão ou permissão, a navegação aérea, aeroespacial e a infraestrutura aeroportuária" (art. 21, XII, c). E o art. 37, § 6º estendeu a responsabilidade objetiva, fundada no risco administrativo, às pessoas jurídicas de direito privado prestadoras de serviços públicos (empresas aéreas permissionárias), sem estabelecer qualquer limite para a indenização. Tais dispositivos sobrepõem-se à Convenção de Varsóvia e ao Código Brasileiro da Aeronáutica. **As normas desses diplomas que limitam a responsabilidade das empresas aéreas, tarifando a indenização, perderam a eficácia a partir da entrada em vigor da Constituição Federal de 1988.** Assim como não há limite para a responsabilidade civil do Estado, igualmente não o há para a das concessionárias e permissionárias de serviços públicos, que emana da mesma fonte.

A perda da eficácia das aludidas normas limitativas foi reafirmada com a promulgação do Código de Defesa do Consumidor.

[...]

Não vale argumentar em contrário, afirmando-se que o art. 178 da Carta Magna determina, em matéria de transporte internacional, a observância dos "acordos firmados pela União, atendido o princípio da reciprocidade". Nem podia ser diferente. Desarrazoado seria a Constituição Federal determinar a inobservância dos referidos acordos. Não se disse, contudo, que devem prevalecer sobre a legislação ordinária no país e muito menos sobre a Lei Maior, no que os contrariem.

(GONÇALVES, Carlos Roberto. *Responsabilidade civil*. ed. - São Paulo: Saraiva, 2014. p. 302-303)

Não é diferente o ensinamento de Sérgio Cavalieri Filho:

No embate entre as duas correntes que situam os tratados internacionais em face do direito positivo dos países que os firmarem - *monista*, que dá primazia ao Direito Internacional, e *dualista*, que atribui a prevalência ao Direito Interno -, a nossa Suprema Corte, desde o julgamento do RE 80.004, que se desenrolou de fins de setembro de 1975 a meados de 1977, firmou entendimento no sentido de que a Convenção, embora tenha aplicabilidade no Direito Interno Brasileiro, não se sobrepõe às leis do País. Logo, em face do conflito entre tratado e lei posterior, prevalece esta última, por representar a última vontade do legislador, embora o descumprimento no plano internacional possa acarretar consequências (para maior aprofundamento, v. RTJ 83/809-848). **Desde então - e o Supremo Tribunal Federal ainda não mudou a sua posição-, parece-me não mais existir nenhuma sustentação para a teses do primado do Direito Internacional, pelo que entendo também não mais ter aplicação entre nós a indenização limitada prevista na Convenção de Varsóvia.**

(CAVALIEIRI FILHO, Sérgio. *Programa de Responsabilidade Civil*. 10ª ed. - São Paulo: Atlas, 2012. p. 351)

Arremata Eduardo Arruda Alvim :

[...], o fato de a Convenção de Varsóvia não ter sido denunciada pelo Governo brasileiro (tal como previsto no art. 39 da Convenção) não quer



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

significar que os limites de indenização nela previstos prevaleçam ainda hoje, pois que virtualmente incompatíveis com o regime do Código de Proteção e Defesa do Consumidor que, como visto, **deita raízes na própria Carta de 1988**.

(ALVIM, Eduardo Arruda e JORGE. *A responsabilidade civil no Código de proteção e defesa do consumidor e o transporte aéreo*. Revista de Direito do Consumidor. Julho/Setembro - 1996. p. 114-147)

Assim, para além da utilização de métodos clássicos para dirimir conflitos aparentes entre normas - como o da especialidade e o da anterioridade -, busca-se a força normativa dada a cada norma pelo ordenamento constitucional vigente, para afirmar-se que a aplicação de determinada lei - e não de outra - ao caso concreto é a solução que melhor realiza as diretrizes insculpidas na Lei Fundamental.

Por essa ótica hierarquicamente superior aos métodos hermenêuticos comuns, o conflito entre o Código de Defesa do Consumidor e a Convenção de Varsóvia - que é anterior à CF/88 e, por isso mesmo, não se harmoniza em diversos aspectos com a diretriz constitucional protetiva do consumidor - deve ser solucionado com prevalência daquele (CDC), porquanto é a norma que melhor materializa as perspectivas do constituinte.

Esse foi o entendimento adotado explicitamente pelo STF em julgamento sobre tema análogo, qual seja, atraso de voo internacional:

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DANOS MORAIS DECORRENTES DE ATRASO OCORRIDO EM VOO INTERNACIONAL. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. NÃO CONHECIMENTO.

1. O princípio da defesa do consumidor se aplica a todo o capítulo constitucional da atividade econômica.

2. **Afastam-se as normas especiais do Código Brasileiro da Aeronáutica e da Convenção de Varsóvia quando implicarem retrocesso social ou vilipêndio aos direitos assegurados pelo Código de Defesa do Consumidor.**

3. Não cabe discutir, na instância extraordinária, sobre a correta aplicação do Código de Defesa do Consumidor ou sobre a incidência, no caso concreto, de específicas normas de consumo veiculadas em legislação especial sobre o transporte aéreo internacional. Ofensa indireta à Constituição de República. 4. Recurso não conhecido.

(RE 351750, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. CARLOS BRITTO, Primeira Turma, julgado em 17/03/2009, DJe-181 DIVULG 24-09-2009 PUBLIC 25-09-2009 EMENT VOL-02375-03 PP-01081 RJSP v. 57, n. 384, 2009, p. 137-143)

Ademais, a especial proteção concedida ao transportador - como as limitações e tarifações de indenização - está ancorada em justificativas sociais e econômicas que não mais espelham a realidade, tais como:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

a) analogia com o Direito Marítimo; b) necessidade de proteção a uma indústria essencialmente frágil e em processo de afirmação de sua viabilidade econômica e tecnológica; c) reconhecimento de que danos dessa magnitude não devem ser suportados apenas pelas companhias; d) indispensabilidade de contratação de seguro, o que é dificultado pela inexistência de teto; e) possibilidade dos próprios consumidores contratarem seguro pessoal; f) compensação entre, de um lado, a limitação e, do outro, o agravamento do regime de responsabilização (inversão do ônus da prova de culpa ou mesmo imputação objetiva); g) eliminação de complexos e demorados processos judiciais; h) unificação do Direito, quanto aos valores indenizatórios pagos (BENJAMIN, Antônio Herman V.. *O transporte aéreo e o código de defesa do consumidor*. in. Revista de direito do consumidor, n. 26, abril/julho, 1998, Editora Revista dos Tribunais, pp. 37-38).

Na linha do entendimento acima, esta Turma já decidiu em outras ocasiões:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO INSTRUMENTO AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. TRANSPORTE AÉREO. DEFEITO NA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. INDENIZAÇÃO VALOR. RAZOABILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. APLICAÇÃO DE MULTA.

(...)

2. O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de prevalência do Código de Defesa do Consumidor (Lei 8.078/90) em relação à Convenção de Varsóvia, com suas posteriores modificações (Convenção de Haia e Convenção de Montreal), e ao Código Brasileiro de Aeronáutica, nos casos de responsabilidade civil decorrente de má prestação dos serviços pela Companhia aérea.

(...)

4. Agravo regimental não provido, com aplicação de multa.

(AgRg no Ag 1409204/PR, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 25/09/2012, DJe 01/10/2012)

No mesmo sentido, outros julgados desta Corte:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXTRAVIO DE MERCADORIA. INDENIZAÇÃO. LIMITAÇÃO DO CÓDIGO BRASILEIRO DE AERONÁUTICA. INAPLICABILIDADE. PRECEDENTES.

1. A jurisprudência desta Corte é pacífica no sentido de não sofrer a limitação prevista no Código Brasileiro de Aeronáutica a indenização por extravio de mercadoria transportada por via aérea.

2. Pela alínea "c" do permissivo constitucional, registra-se a incidência da Súmula 83 do Superior Tribunal de Justiça, que possui a seguinte dicção: "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no AREsp 108.685/SP, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, DJe 17/04/2012)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - AÇÃO DE INDENIZAÇÃO - EXTRAVIO DE BAGAGEM EM VIAGEM INTERNACIONAL - CONVENÇÃO DE VARSÓVIA - INAPLICABILIDADE - EXCLUDENTE DE RESPONSABILIDADE - NÃO COMPROVAÇÃO - SÚMULA 7/STJ - QUANTUM INDENIZATÓRIO RAZOAVELMENTE FIXADO - RECURSO IMPROVIDO.
(AgRg no AREsp 79.684/PR, Rel. Ministro MASSAMI UYEDA, TERCEIRA TURMA, julgado em 12/04/2012, DJe 27/04/2012)

RECURSOS ESPECIAIS. TRANSPORTE AÉREO. EXTRAVIO DE MERCADORIAS. PRAZO PRESCRICIONAL. INDENIZAÇÃO TARIFADA. PRECEDENTES DA CORTE. DANO MORAL. DESCUMPRIMENTO CONTRATUAL. ABALO À IMAGEM DA EMPRESA. AUSÊNCIA DE PRESUNÇÃO. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. DIVISÃO DA VERBA HONORÁRIA. OBSERVÂNCIA DO DECAIMENTO.

(...)

2.- Decidiu, ainda, que, "**nos casos de extravio de mercadoria ocorrido durante o transporte aéreo, a reparação deve ser integral, não se aplicando a indenização tarifada prevista em legislação especial**" (REsp 494.046/SP, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJ 23.6.2003).

(...)

Recurso Especial da empresa aérea improvido e Recurso especial da instituição financeira parcialmente provido.
(REsp 744.741/PR, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 01/12/2011, DJe 12/12/2011)

AGRAVO REGIMENTAL. TRANSPORTE AÉREO DE MERCADORIAS. EXTRAVIO OU PERDA. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. CONVENÇÃO DE VARSÓVIA. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR.

É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que a responsabilidade civil do transportador aéreo pelo extravio de bagagem ou de carga rege-se pelo Código de Defesa do Consumidor, se o evento se deu em sua vigência, afastando-se a indenização tarifada prevista na Convenção de Varsóvia.

Agravo improvido.

(AgRg no Ag 827.374/MG, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, DJe 23/09/2008)

TRANSPORTE AÉREO INTERNACIONAL EXTRAVIO DE CARGA INDENIZAÇÃO INTEGRAL CDC. I - **A responsabilidade civil do transportador aéreo pelo extravio de bagagem ou de carga rege-se pelo Código de Defesa do Consumidor, se o evento se deu em sua vigência, afastando-se a indenização tarifada prevista na Convenção de Varsóvia.** II - Não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado (Súmula 168/STJ). Não conheço dos embargos. (EREsp 269.353/SP, Rel. Ministro CASTRO FILHO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 24/04/2002, DJ 17/06/2002 p. 184)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CIVIL. TRANSPORTE AÉREO. CARGA. MERCADORIA. EXTRAVIO. TRANSPORTADOR. INDENIZAÇÃO INTEGRAL. CDC. APLICAÇÃO. CONVENÇÃO DE VARSÓVIA. AFASTAMENTO.

1 - A jurisprudência pacífica da Segunda Seção é no sentido de que o transportador aéreo, seja em viagem nacional ou internacional, responde (indenização integral) pelo extravio de bagagens e cargas, ainda que ausente acidente aéreo, mediante aplicação do Código de Defesa do Consumidor, desde que o evento tenha ocorrido na sua vigência, conforme sucede na espécie. Fica, portanto, afastada a incidência da Convenção de Varsóvia e, por via de consequência, a indenização tarifada.

2 - Recurso especial conhecido e provido para restabelecer a sentença. (REsp 552.553/RJ, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, DJ 01/02/2006)

RESPONSABILIDADE CIVIL. TRANSPORTE AÉREO INTERNACIONAL. EXTRAVIO DE CARGA. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. **Para a apuração da responsabilidade civil do transportador aéreo internacional pelo extravio da carga, aplica-se o disposto no Código de Defesa do Consumidor, se o evento se deu em sua vigência, afastando-se a chamada indenização tarifada.** Recurso conhecido pela divergência, mas improvido. (REsp 236.755/SP, Rel. Ministro CESAR ASFOR ROCHA, QUARTA TURMA, julgado em 08/05/2001, DJ 15/10/2001 p. 267)

RESPONSABILIDADE CIVIL. **Transporte aéreo Internacional.** Limite indenizatório. Dano moral.

1. A perda de mercadoria em transporte aéreo internacional, causada pela negligência da empresa, deve ser indenizada pelo seu valor real, não se aplicando a regra da indenização tarifada.

2. É possível a condenação pelo dano moral resultante da perda durante o transporte. Divergência superada.

Recurso conhecido em parte, mas improvido.

(REsp 173526/SP, Rel. Ministro RUY ROSADO DE AGUIAR, QUARTA TURMA, julgado em 22/05/2001, DJ 27/08/2001, p. 339)

7. Diante do exposto, nego provimento ao recurso especial.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUARTA TURMA

Número Registro: 2009/0209202-1 PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.162.649 / SP

Números Origem: 12527096 1252709601 200801223374

PAUTA: 27/03/2014

JULGADO: 27/03/2014

Relator

Exmo. Sr. Ministro **LUIS FELIPE SALOMÃO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro RAUL ARAÚJO

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. ANTÔNIO CARLOS PESSOA LINS

Secretária

Bela. TERESA HELENA DA ROCHA BASEVI

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : FEDERAL EXPRESS CORPORATION
ADVOGADOS : MÍRIAM KRONGOLD E OUTRO(S)
CAROLINA SIFUENTES E OUTRO(S)
RECORRIDO : INDIANA SEGUROS S/A
ADVOGADO : MARIA FRANCISCA THEREZA FIUSA E OUTRO(S)

ASSUNTO: DIREITO CIVIL - Obrigações - Espécies de Contratos - Seguro

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia QUARTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

Após o voto do Sr. Ministro Relator, negando provimento ao recurso especial e o voto divergente, quanto à fundamentação, do Sr. Ministro Raul Araújo, PEDIU VISTA antecipada dos autos o Sr. Ministro Marco Buzzi.

Aguardam os Srs. Ministros Maria Isabel Gallotti e Antonio Carlos Ferreira.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUARTA TURMA

Número Registro: 2009/0209202-1 PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.162.649 / SP

Números Origem: 12527096 1252709601 200801223374

PAUTA: 27/03/2014

JULGADO: 08/04/2014

Relator

Exmo. Sr. Ministro **LUIS FELIPE SALOMÃO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro RAUL ARAÚJO

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. ANTÔNIO CARLOS PESSOA LINS

Secretária

Bela. TERESA HELENA DA ROCHA BASEVI

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : FEDERAL EXPRESS CORPORATION
ADVOGADOS : MÍRIAM KRONGOLD E OUTRO(S)
CAROLINA SIFUENTES E OUTRO(S)
RECORRIDO : INDIANA SEGUROS S/A
ADVOGADO : MARIA FRANCISCA THEREZA FIUSA E OUTRO(S)

ASSUNTO: DIREITO CIVIL - Obrigações - Espécies de Contratos - Seguro

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia QUARTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

Prosseguindo no julgamento, após o voto-vista do Sr. Ministro Marco Buzzi, acompanhando o Relator, PEDIU VISTA antecipada dos autos o Sr. Ministro Antonio Carlos Ferreira.

O Sr. Ministro Marco Buzzi (voto-vista) votou com o Sr. Ministro Relator.
Aguarda a Sra. Ministra Maria Isabel Gallotti.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.162.649 - SP (2009/0209202-1)

RELATOR : **MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO**
RECORRENTE : **FEDERAL EXPRESS CORPORATION**
ADVOGADOS : **MÍRIAM KRONGOLD E OUTRO(S)**
 CAROLINA SIFUENTES E OUTRO(S)
RECORRIDO : **INDIANA SEGUROS S/A**
ADVOGADO : **MARIA FRANCISCA THEREZA FIUSA E OUTRO(S)**

VOTO-VISTA

O EXMO. SR. MINISTRO ANTONIO CARLOS FERREIRA: Trata-se, na origem, de ação ordinária de indenização proposta pela ora recorrida, INDIANA SEGUROS S.A., em 6.8.2002, contra a ora recorrente, FEDERAL EXPRESS CORPORATION – FEDEX, narrando e postulando a autora, para tanto, o seguinte:

"1 – A Sociedade Beneficente de Senhoras-Hospital Sírio Libanês, conceituada e idônea entidade hospitalar desta Capital, houve por bem importar da Alemanha um Aparelho de Raio X, próprio para Tomografia Computadorizada de corpo inteiro, completo e desmontado, modelo SOMATON, tendo adquirido tal equipamento da igualmente idônea fabricante, mundialmente conhecida, Siemens.

2 – Tal equipamento foi transportado da Alemanha para o Brasil, por via aérea, pela requerida, através da aeronave Pref. N313FE, ocorrendo a chegada em 09 de agosto de 2000.

3 – Quando da chegada, constatou-se que o delicado equipamento, de altíssima precisão, sofrera danos irremediáveis durante o transporte, por inadvertência da requerida-transportadora, que desconsiderando os sinais convencionais mundialmente adotados, que evidenciavam conter a embalagem produto frágil e que deveria ficar ao abrigo de chuva, empilhou sobre a embalagem em questão, durante o transporte, outros volumes, obviamente de pesos apreciáveis, fazendo com que a tampa da caixa que continha o tomógrafo cedesse e viesse atingir os equipamentos.

[...]

5 – A adquirente do equipamento havia contratado o Seguro de Transporte Internacional junto à ora requerente, através da Apólice nº 004.430-8, razão porque, após regular vistoria e regulação e devidamente autorizada pelo IRB – Brasil Resseguros S/A, esta procedeu ao pagamento dos danos ao segurado. Assim, a requerente efetuou o pagamento dos danos ao segurado da importância de R\$565.158,40 (quinhentos e sessenta e cinco mil, cento e cinquenta e oito reais e quarenta centavos) em 11.05.01. Antes disso, durante a regulação do sinistro, a requerente houvera desembolsado R\$ 180,50 em 05.09.00 e R\$ 2.254,22, mais R\$ 800,00 em 28.12.00, tendo, assim, um desembolso total de R\$ 568.393,12.

[...]

7 – [...] deduzida tal importância bem como a aludida no item anterior, já paga pelo requerido, sobeja à requerente um prejuízo de R\$ 461.315,13 (quatrocentos e sessenta e um mil, trezentos e quinze reais e treze centavos), que é o valor cujo ressarcimento objetiva através da presente ação.

[...]

9 – A requerida efetuou o pagamento de um valor irrisório face ao quantum do prejuízo, conforme informado nos itens anteriores, sob o argumento de que aplicar-se-ia na reparação dos danos, 'in casu', o teor da Convenção de Varsóvia,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

que prevê um valor fixo, em francos poincaré, por quilo do bem danificado. No entanto, consoante reiterada e expressiva jurisprudência, inclusive do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não se aplica a hipóteses como a dos autos a aludida Convenção de Varsóvia e, via de consequência, descabe a limitação de responsabilidade do transportador ao peso do bem danificado, cumprindo ao mesmo proceder ao pagamento dos danos reais causados durante o transporte.

[...]

19 – Ante o exposto, requer se digne Vossa Excelência ordenar a citação da requerida para vir contestar a ação no prazo legal, sob pena de revelia, acompanhando o feito em todos os seus atos e termos até final decisão que deverá, 'data venia, ser julgada procedente, condenando-a no pagamento do valor aludido no item 7, consubstanciando o prejuízo da requerente, acrescido de juros de mora, correção monetária, custas e despesas processuais e verba honorária advocatícia.

20 – A requerente age sub-rogada nos direitos de sua segurada, em razão da indenização que pagou à mesma, fundamentada nos artigos 985, 986 e 1.524 do Código Civil, assim como de acordo com jurisprudência consolidada pela Súmula nº 188 do Colendo Supremo Tribunal Federal. E a correção monetária é devida desde a data em que houve o desembolso pela seguradora-requerente, consoante jurisprudência consolidada pela Súmula nº 16 do Egrégio Primeiro Tribunal de Alçada Civil do Estado de São Paulo" (e-STJ fls. 4/15).

Em primeiro grau, o Juiz de Direito repeliu a prescrição por entender que "o prazo prescricional para interpor ação objetivando indenização por extravio ou danificação de mercadoria, quando se tratar de transporte aéreo internacional, é de dois anos, na forma prescrita no Código Brasileiro de Aeronáutica" (e-STJ fl. 245), e julgou procedente a ação "para o fim de condenar a ré ao pagamento da importância de R\$ 461.315,13 (quatrocentos e sessenta e um mil, trezentos e quinze reais e treze centavos), devidamente corrigida desde maio de 2001, acrescida de juros a partir da citação" (e-STJ fl. 248).

O Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo negou provimento ao recurso de apelação interposto pela ré, exarando a seguinte ementa:

"TRANSPORTE AÉREO – Extravio de mercadoria – Prescrição – O prazo prescricional para a ação de indenização por extravio de mercadoria, em se tratando de transporte aéreo internacional, é de dois anos, conforme previsto no artigo 29 da Convenção de Varsóvia e, não, o do artigo 449, II, do Código Comercial – Mercadoria desembarcada, no Brasil, em 09/08/2000, enquanto esta demanda foi ajuizada em 06/08/2002 – Preliminar refutada.

TRANSPORTE AÉREO – Responsabilidade Civil – Regressiva – Extravio/perda de mercadorias – Convenção de Varsóvia/Código Brasileiro de Aeronáutica x Código de Defesa do Consumidor (Lei nº 8.078, de 11.9.90) – Tratando-se de relação de consumo, prevalecem as disposições do CDC em relação à Convenção de Varsóvia e, também, ao Código Brasileiro da Aeronáutica (Lei nº 7.565/86) – Derrogações destas em relação aquele – O extravio/perda de mercadorias em transporte aéreo nacional, sujeita-se às regras do Código de Defesa do Consumidor – Danos materiais prevalecem os constantes dos documentos apresentados pela Seguradora que subrogou, via direito regressivo, nos direitos da seguradora e proprietária das mercadorias transportadas – Recurso não provido"



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

(e-STJ fl. 296).

Inconformada, a ré, FEDEX, interpôs recurso especial com base no art. 105, III, "a", da CF, sustentando, quanto ao prazo prescricional, violação dos arts. 178, § 6º, II, do CC/1916 e 449, II, do Código Comercial. Eis a argumentação:

"[...] em que pese estarmos tratando de transporte aéreo internacional, o que obriga a aplicação da Convenção de Varsóvia, no que se refere ao prazo de prescrição de ação de seguradora em virtude de sinistro de contrato de seguro, o nosso ordenamento jurídico (de acordo com as leis vigentes à época dos fatos – Código Civil de 1916 – artigo 17, § 6º, II, e Código Comercial – artigo 449, II) possui previsão expressa, portanto específica, no sentido de que a prescrição ocorre em 1 ano.

Portanto, mesmo sendo aplicável ao caso a Convenção de Varsóvia, se estivermos tratando especificamente da matéria prescrição, o caso requer a sobreposição dos dispositivos supracitados à referida legislação aeronáutica, por serem ainda mais específicos (tratando-se de questão envolvendo seguro), impondo-se a observação do prazo anual" (e-STJ fls. 324/325).

Relativamente à ilegitimidade ativa, aponta contrariedade ao art. 267, VI, do CPC, asseverando estar provado nos autos que a empresa segurada não era a destinatária da carga avariada. Adverte que, "desde a contestação, a recorrente demonstrou que o destinatário da carga era a empresa AMÉRICA CARGO DO BRASIL – o que jamais foi negado pela autora recorrida" (e-STJ fl. 328). E mais:

"Ressalve-se que o contrato de transporte celebrado com a Federal Express aponta como destinatário da carga a empresa AMÉRICA CARGO DO BRASIL, sendo que a Sociedade Beneficente, seguradora da autora/recorrida, é pessoa totalmente estranha a esta relação contratual.

Desta forma, não pode vislumbrar qualquer vínculo obrigacional entre Federal Express e Sociedade Beneficente.

Não tendo a segurada sub-rogante (Sociedade Beneficente) mantido qualquer relação jurídica com a recorrente, não há que se falar em qualquer direito seu face à FEDERAL EXPRESS, e, conseqüentemente, a INDIANA SEGUROS S/A, autora/sub-rogada, também não possui nenhum direito face à FEDERAL EXPRESS, e, assim, não possui legitimidade ativa para propor a presente demanda.

Se a INDIANA SEGUROS S/A (seguradora da SOCIEDADE BENEFICENTE DE SENHORAS HOSPITAL SÍRIO LIBANÊS) pretende ser ressarcida da indenização que pagou à sua segurada, que, então acione a empresa contratada para o envio da mercadoria ao Brasil, ou a empresa que se responsabilizou pelo recebimento, únicas pessoas com quem esta manteve relação jurídica, mas jamais a FEDERAL EXPRESS, que nenhuma relação ou obrigação assumiu face à SOCIEDADE BENEFICENTE DE SENHORAS HOSPITAL SÍRIO LIBANÊS.

Daí se diz que houve violação ao artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, ante o não reconhecimento, equivocado, por parte do E. Tribunal 'a quo' da patente ilegitimidade ativa da recorrida, razão pela qual deve o presente recurso ser provido para a extinção do feito com base no referido dispositivo (e-STJ fls. 328/329).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Alega ofensa aos arts. 22, item 2, da Convenção de Varsóvia e 2º do CDC. Esclarece, inicialmente, que "a Convenção Internacional de Varsóvia, foi aprovada no Brasil através do Decreto nº 20.784/31, tendo sido emendada pelo protocolo de Haia, o qual foi promulgado no Brasil através do Decreto nº 56.643/65, bem como foi emendada pelos Protocolos Adicionais de Montreal n. 1, 2 e 4, promulgados no Brasil através do Decreto Legislativo nº 22/79, e, mui recentemente, pelos Decretos 2860 e 2861, ambos de 7 de dezembro de 1998" (e-STJ fl. 329). Argumenta que, em decorrência do Protocolo Adicional de Montreal n. 2, "no transporte de mercadoria, ou de bagagem despachada, limita-se a responsabilidade do transportador à quantia de 17 Direitos Especiais de Saque por quilograma, salvo declaração especial de valor feito pelo passageiro ou pelo expedidor no momento em que confirma os volumes ao transportador, e mediante o pagamento de uma taxa suplementar. Neste caso, fica o transportador obrigado a pagar até a importância da quantia declarada, salvo se provar ser esta superior ao valor real da bagagem despachada ou da mercadoria" (art. 22, item 2, "a") (e-STJ fl. 330). Concretamente, conclui a recorrente que, tendo em vista que "o expedidor da mercadoria não cuidou de efetuar a 'declaração especial', imperiosa era a aplicação da limitação prevista no referido dispositivo" (e-STJ fl. 330).

Afirma que, diante do que dispõe o art. 178 da CF (redação da Emenda Constitucional n. 7/1995), "não se pode querer sobrepor as disposições da legislação consumerista às regras da Convenção Internacional de Varsóvia" (e-STJ fl. 331). Cita julgados desta Corte e do STF (cf. e-STJ fls. 331/336).

Entende que "o Código de Defesa do Consumidor não poderia ser aplicado à espécie, não somente pela incidência da legislação aeronáutica específica, mas também pelo fato de que a segurada da recorrida, a SOCIEDADE BENEFICENTE DAS SENHORAS DO HOSPITAL SÍRIO LIBANÊS, não pode ser considerada destinatária final dos serviços de transporte, nos termos do artigo 2º do CDC" (e-STJ fl. 336). "Isso porque, conforme se verifica da própria exordial, o bem transportado era um equipamento médico (raio-x), que serviria para a atividade comercial da importadora" (e-STJ fl. 336), ou seja, "a remessa desse equipamento nada mais" seria "que o emprego dos serviços de transporte como insumo e meio de viabilização de sua própria atividade empresarial, inserido em sua cadeia produtiva – o que retira a qualidade de destinatária final à luz do CDC" (e-STJ fl. 337).

Ao final, pede a recorrente assim:

"a – Que seja recebido, devidamente processado e conhecido o presente recurso especial sob o fundamento da alínea 'a' do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal, e, que seja dado provimento ao presente recurso para o fim de reformar-se o v. Acórdão recorrido, extinguindo-se o feito, em sede de preliminares, seja pela prescrição, seja pela ilegitimidade ativa – com a consequente violação aos seus respectivos dispositivos legais.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

b – Caso ultrapassadas as preliminares supra, o que se diz apenas por argumentar, que se reconheça a negativa de vigência ao artigo 22, item 2, da Convenção de Varsóvia e artigo 2º do CDC, aplicando-se a limitação indenizatória prevista na referida legislação aeronáutica" (e-STJ fl. 338).

A recorrida, autora, apresentou contrarrazões (e-STJ fls. 347/350), e o recurso especial não foi admitido na origem (e-STJ fls. 357/358), tendo seguimento em decorrência do provimento do Agravo de Instrumento n. 1.058.885/SP pelo em. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, Relator.

O recurso extraordinário, igualmente, não foi admitido (e-STJ fls. 359/360), interpondo-se agravo para o Supremo Tribunal Federal (e-STJ fl. 370).

O em. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, Relator, negou provimento ao recurso especial.

Sobre a alegada ilegitimidade ativa da seguradora, aplicou a vedação do enunciado n. 7 da Súmula do STJ, tendo em vista que a sentença, ratificada no acórdão recorrido, concluiu estar comprovado que o hospital segurado seria o destinatário da mercadoria avariada. Observou, ainda, que, na linha da jurisprudência desta Corte, a seguradora sub-rogou-se nos direitos, ações, privilégios e garantias do segurado, e a eventual intermediação do contrato de transporte por outras empresas não afasta o direito do hospital segurado, transferido à seguradora no momento em que ressarciu os prejuízos.

Quanto à prescrição ânua, igualmente a repeliu o em. Relator, anotando que a sub-rogação abrange o prazo prescricional. Em tal circunstância, incidindo o CDC na relação entre o segurado e a transportadora, referido diploma, quanto à prescrição, estender-se-ia à ação proposta pela seguradora – como sub-rogada – contra a transportadora.

Relativamente à pretendida indenização tarifada, não a acolheu, fundamentado em que (i) o hospital segurado ocupa posição jurídica de destinatário final do transporte, tendo em vista que o serviço contratado não é posto à revenda nem faz parte da cadeia produtiva, mediante montagem ou beneficiamento, e (ii) o CDC prevalece sobre a Convenção de Varsóvia.

O em. Ministro RAUL ARAÚJO também negou provimento ao recurso especial, divergindo do em. Relator quanto à fundamentação. Entendeu o em. Ministro que a condição de consumidor atribuída ao hospital não se transmite à seguradora, sub-rogada, não incidindo, portanto, o CDC. Para afastar a prescrição e a indenização tarifada, aplicou o Código da Aeronáutica e o Código Civil.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Em voto-vista, o em. Ministro MARCO BUZZI acompanhou, inclusive na fundamentação, o voto do em. Ministro LUIZ FELIPE SALOMÃO, Relator.

Entendo que o recurso especial deve ser provido em parte.

Revela-se incontroverso que a Sociedade Beneficente de Senhoras – Hospital Sírio Libanês importou da Alemanha um aparelho de Raio X, para tomografia computadorizada de corpo inteiro, da empresa Siemens.

Celebrado contrato de transporte aéreo com a ora recorrente, FEDEX, "verifica-se que a mercadoria objeto da presente ação chegou ao Brasil no dia 09 de agosto de 2000" danificada (e-STJ fl. 297). Daí que a recorrida, INDIANA SEGUROS S.A., efetuou o pagamento do seguro ao hospital segurado e, em 6.8.2002, como sub-rogada, ajuizou a presente ação de indenização contra a transportadora (e-STJ fl. 4).

I. PRESCRIÇÃO: ARTS. 178, § 6º, II, DO CC/1916 E 449, II, DO CÓDIGO COMERCIAL

O Tribunal de origem, quanto ao prazo prescricional, aplicou a Convenção de Varsóvia, assim constando do acórdão recorrido:

"O Colendo SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, no REsp. n. 220.564 – RJ – 3ª Turma, Rel. Sr. Ministro Eduardo Ribeiro, DJU 06/12/99, neste sentido: 'TRANSPORTE AÉREO – Extravio de mercadoria – Prescrição – O prazo prescricional para a ação de indenização por extravio de mercadoria, em se tratando de transporte aéreo internacional, é de dois anos, conforme previsto no artigo 29 da Convenção de Varsóvia e, não, o do artigo 449, II, do Código Comercial'.

Nestes autos, verifica-se que a mercadoria objeto da presente ação chegou ao Brasil no dia 09 de agosto de 2000, tendo sido a demanda ajuizada em 06 de agosto de 2002, dentro, pois do prazo de prescrição (art. 29 da Convenção de Varsóvia)" (e-STJ fl. 297).

A recorrente insiste na prescrição ânua, apontando como violados os arts. 178, § 6º, II, do CC/1916 e 449, II, do Código Comercial (ambos revogados pelo art. 2.045 do CC/2002), os quais dispunham:

"Art. 178. Prescreve:

[...]

§ 6º Em 1 (um) ano:

[...]

II – a ação do segurado contra o segurador e vice-versa, se o fato que a autorizava se verificar no país, contado o prazo do dia em que o interessado tiver conhecimento do mesmo fato (art. 178, § 7º, V);"

"Art. 449 – Prescrevem igualmente no fim de 1 (um) ano:

[...]

2 – As ações por entrega da carga, a contar do dia em que findou a viagem."



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Flagrantemente, os dispositivos acima reproduzidos não se aplicam ao caso concreto. O primeiro (arts. 178, § 6º, II, do CC/1916) porque diz respeito à ação do segurado contra o segurador, o que, sem dúvida, não se verifica neste feito, em que a seguradora, como sub-rogada, ajuíza ação contra a transportadora, causadora do dano. Nesse sentido, v.g.:

"CIVIL. PRESCRIÇÃO. SEGURO. AÇÃO REGRESSIVA DA SEGURADORA. PRESCRIÇÃO. PRAZO VINTENÁRIO E NÃO ÂNUO. ART. 178, § 6º, II, CC. RECURSO DESACOLHIDO.

– A ação regressiva da seguradora contra o causador do dano, porque não originada diretamente do contrato de seguro, prescreve em vinte anos, não se aplicando a prescrição anual definida no art. 178, § 6º, II, do Código Civil" (REsp n. 123.391/ES, Rel. Ministro SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, QUARTA TURMA, DJ de 23.6.1997).

"SEGURO. AÇÃO REGRESSIVA DA SEGURADORA CONTRA O CAUSADOR DO DANO. PRESCRIÇÃO.

Não se fundando em contrato de seguro, mas na sub-rogação de direitos, a ação regressiva proposta pela seguradora contra o responsável pelos danos sujeita-se à prescrição vintenária, inaplicando-se o art. 178, § 6º, inc. II, do Código Civil.

Recurso especial não conhecido" (REsp n. 83.839/MG, Rel. Ministro BARROS MONTEIRO, QUARTA TURMA, DJ de 10.6.1996).

Especificamente quanto ao art. 449, II, do Código Comercial, nem mesmo se aplica a transporte aéreo. O em. Ministro EDUARDO RIBEIRO, Relator do REsp n. 220.564/RJ (precedente citado no acórdão recorrido), TERCEIRA TURMA, DJ de 6.12.1999, foi preciso ao adotar em seu voto o princípio de que a norma específica prevalece sobre a geral, assim:

"O referido dispositivo do Código Comercial encerra previsão genérica para o transporte de cargas. Seu âmbito de aplicação não pode alcançar o transporte aéreo, que conta com regras específicas, consubstanciadas na Convenção de Varsóvia e no Código Brasileiro de Aeronáutica. No tocante à Súmula 151/STF, essa trata de transporte marítimo, tema estranho ao dos autos.

Se na legislação comercial o prazo prescricional é anual, na aeronáutica é bienal, quer se adote a Convenção de Varsóvia (art. 29), quer o Código Brasileiro de Aeronáutica. Ressalte-se, todavia, que no presente caso, cuida-se de transporte aéreo internacional, sendo inaplicáveis as normas desse último. A matéria rege-se pela Convenção de Varsóvia que dispõe que *'a ação de responsabilidade deverá intentar-se, sob pena de caducidade, dentro do prazo de 2 (dois) anos, a contar da data da chegada, ou do dia em que a aeronave deveria ter chegado a seu destino, ou da interrupção da prescrição'.*"

A respeito da hipotética aplicação ao presente caso das regras protetivas do CDC, haja vista ter-se cogitado ser o hospital destinatário final, **especificamente sobre a prescrição**, tal diploma não foi discutido no acórdão recorrido nem nas razões recursais, nem nas contrarrazões, descabendo fazê-lo neste julgamento quanto à referida questão jurídica. Basta repelir, pelos fundamentos acima explicitados, a alegação de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

afronta aos dispositivos citados, revelando-se despiciendo, no caso concreto, enveredar sobre o exame das normas do CDC.

Enfim, entendo que os arts. 178, § 6º, II, do CC/1916 e 449, II, do Código Comercial não foram violados, motivo suficiente para negar provimento ao recurso especial nessa parte.

II. ILEGITIMIDADE ATIVA: ART. 267, VI, DO CPC

Extraio do acórdão recorrido que o TJSP repeliu a tese de ilegitimidade ativa baseado nos fatos e nas provas dos autos, nos seguintes termos:

"3) Fica, outrossim, rechaçada a preliminar de ilegitimidade de parte ativa 'ad causam' da Autora, visto que o documento de fls. 64 consta que no Aparelho de Raio X Somatom Balance foi destinado à segurada Sociedade Beneficente de Senhoras – Hospital Sírio Libanês. Enquanto o recibo de quitação de sinistro de fls. 111 faz prova da indenização paga no valor de R\$ 656.158,40, em 11 de maio de 2001" (e-STJ fl. 297).

Nesse ponto, a recorrente defende a tese de que "o destinatário da carga era a empresa AMÉRICA CARGO DO BRASIL" (e-STJ fl. 328). O recurso especial, sem dúvida, esbarra na vedação do enunciado n. 7 da Súmula do STJ, tendo em vista que o seu acolhimento depende do reexame das provas dos autos.

Com efeito, mantidas intactas as conclusões fático-probatórias do acórdão recorrido, tem-se que a seguradora, na condição de sub-rogada nos direitos, ações, privilégios e garantias do segurado (art. 988 do CC/1916), possui legitimidade para propor a presente ação.

Afronta ao art. 267, VI, do CPC, portanto, não há, o que implica desprovimento do recurso a respeito dessa questão.

III. INDENIZAÇÃO TARIFADA: ARTS. 22, ITEM 2, DA CONVENÇÃO DE VARSÓVIA E 2º DO CDC

O Tribunal de origem afastou a indenização tarifada disciplinada na Convenção de Varsóvia por entender que estaria caracterizada relação de consumo entre o hospital segurado e a transportadora e que as normas do CDC prevaleceriam em relação à referida convenção e sobre o Código Brasileiro de Aeronáutica (Lei n. 7.565/1986).

A recorrente, FEDEX, sustenta que os arts. 22, item 2, da Convenção de Varsóvia e 2º do CDC foram violados porque (i) incidiria a convenção pelo princípio da especialidade e (ii) a Sociedade Beneficente das Senhoras do Hospital Sírio Libanês, importadora do equipamento, não poderia ser considerada destinatária final dos serviços de transporte, descaracterizando-se a relação de consumo no contrato de transporte.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Com efeito, a jurisprudência desta Corte converge no sentido de que o CDC, quando verificada a relação de consumo, prevalece sobre a Convenção de Varsóvia e sobre o Código Brasileiro de Aeronáutica, podendo-se citar, v.g.:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL - AÇÃO CONDENATÓRIA (INDENIZATÓRIA) - DANOS PATRIMONIAIS E EXTRAPATRIMONIAIS DECORRENTES DE EXTRAVIO DE BAGAGEM EM VÔO AÉREO INTERNACIONAL - PREVALÊNCIA DAS DISPOSIÇÕES DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO ESPECIAL - HARMONIA ENTRE O ENTENDIMENTO ADOTADO PELO TRIBUNAL DE ORIGEM E A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. INSURGÊNCIA RECURSAL DA RÉ.

[...]

2. Em hipótese como a dos autos, na qual se pleiteia a condenação da ré ao pagamento de indenização pelos danos decorrentes do extravio de sua bagagem, em transporte aéreo internacional, a jurisprudência desta Corte Superior orienta-se no sentido de prevalência das normas do Código de Defesa do Consumidor em detrimento da Convenção de Varsóvia.

3. Agravo regimental a que se nega provimento" (AgRg no REsp n. 1.314.620/SP, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, DJe de 24.10.2013).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RESPONSABILIDADE CIVIL. DANOS MORAIS. TRANSPORTE AÉREO INTERNACIONAL. ATRASO DE VOO. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. QUANTUM INDENIZATÓRIO. SÚMULA N. 7/STJ.

1. As indenizações tarifadas previstas nas Convenções Internacionais (Varsóvia, Haia e Montreal) não se aplicam ao pedido de danos morais decorrentes de má prestação do serviço de transporte aéreo internacional, prevalecendo o Código de Defesa do Consumidor.

2. O recurso especial não comporta o exame de questões que impliquem revolvimento do contexto fático-probatório dos autos (Súmula n. 7/STJ).

3. Em hipóteses excepcionais, quando manifestamente irrisório ou exorbitante o valor da indenização, a jurisprudência desta Corte permite o afastamento do referido óbice, para possibilitar a revisão.

4. No caso concreto, a indenização fixada pelo juízo singular em R\$ 6.000,00 (seis mil reais) e mantida pelo Tribunal local não se revela excessiva.

5. Agravo regimental desprovido" (AgRg no AREsp n. 39.543/RJ, da minha relatoria, QUARTA TURMA, DJe de 27.11.2012).

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXTRAVIO DE BAGAGEM. SEGURADORA SUB-ROGA-SE NOS DIREITOS DO SEGURADO EM AÇÃO DE REGRESSO. A INDENIZAÇÃO PELO EXTRAVIO DE MERCADORIA, APÓS O ADVENTO DO CDC, NÃO SEGUE O TARIFAMENTO DO PACTO DE VARSÓVIA. SÚMULA 83/STJ. AGRAVO DESPROVIDO" (AgRg no REsp n. 1.181.252/SP, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, DJe de 20.8.2012).

Entretanto, no presente caso, divergindo do entendimento adotado pelos eminentes Ministros Relator e MARCO BUZZI, entendo que o CDC não se aplica, tendo em



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

vista que o contrato de transporte objeto destes autos não decorre de relação que se pode qualificar como de consumo, mas de simples relação jurídico-obrigacional de índole mercantil.

Nos termos do art. 2º, *caput*, do CDC, "consumidor é toda pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza produto ou serviço como destinatário final".

A expressão "destinatário final", por sua vez, deve ser interpretada à luz da razão pela qual foi editado o CDC, qual seja, proteger o consumidor porque reconhecida sua vulnerabilidade frente ao mercado de consumo. Assim, em regra, considera-se consumidor aquele que retira o produto do mercado e o utiliza em proveito próprio.

Evidentemente, sob esse enfoque, não se pode considerar destinatário final aquele que, de alguma forma, com propósito meramente comercial, adquire o produto ou serviço com intuito profissional, com a finalidade de integrá-lo no processo de produção, transformação ou comercialização. Confira-se, a respeito, a lição de CLÁUDIA LIMA MARQUES:

"Para os *finalistas*, como eu, a definição de consumidor é o pilar que sustenta a tutela especial, agora concedida aos consumidores. Esta tutela só existe porque o consumidor é a parte vulnerável nas relações contratuais no mercado, como afirma o próprio CDC no art. 4º, inciso I. Logo, conviria delimitar claramente quem merece esta tutela e quem não necessita dela, quem é consumidor e quem não é. Os finalistas propõem, então, que se interprete a expressão 'destinatário final' do art. 2º de maneira restrita, como requerem os princípios básico do CDC, expostos nos arts. 4º e 6º.

Destinatário final seria aquele *destinatário fático e econômico* do bem ou serviço, seja ele pessoa jurídica ou física. Logo, segundo esta interpretação *teleológica*, não basta ser destinatário fático do produto, retirá-lo da cadeia de produção, levá-lo para o escritório ou residência – é necessário ser destinatário final econômico do bem, não adquiri-lo para revenda, não adquiri-lo para uso profissional, pois o bem seria novamente um instrumento de produção cujo preço será incluído no preço final do profissional que o adquiriu. Neste caso, não haveria a exigida 'destinação final' do produto ou do serviço, ou, como afirma o STJ, haveria consumo intermediário, ainda dentro das cadeias de produção e de distribuição.

Esta interpretação restringe a figura do consumidor àquele que adquire (utiliza) um produto para uso próprio e de sua família, consumidor seria o não profissional, pois o fim do CDC é tutelar de maneira especial um grupo da sociedade que é mais vulnerável. Parece-me que, restringindo o campo de aplicação do CDC àqueles que necessitam de proteção, ficará assegurada um nível mais alto de proteção para estes, pois a jurisprudência será construída em casos em que o consumidor era realmente a parte mais fraca da relação de consumo, e não sobre casos em que profissionais-consumidores reclamam mais benesses do que o direito comercial já lhes concede.

As exceções, sempre nesta visão teleológica, devem ser estudadas pelo Judiciário, reconhecendo a vulnerabilidade de uma pequena empresa ou profissional que adquiriu, uma vez que a vulnerabilidade pode ser fática, econômica, jurídica e informacional, por exemplo, um produto fora de seu campo de especialidade (uma farmácia); interpretar o art. 2º de acordo com o *fim da norma*, isto é, proteção ao mais fraco na relação de consumo, e conceder a aplicação das normas especiais do CDC analogicamente também a estes



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

profissionais. Note-se que neste caso se presume que a pessoa física seja sempre consumidora frente a um fornecedor e se permite que a pessoa jurídica vulnerável prove sua vulnerabilidade" (Manual de Direito do Consumidor. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 68/69).

No caso presente, a aquisição do equipamento de *raio x* destina-se a ampliar a prestação de serviços pelo hospital ao destinatário final, que é o paciente. Em outras palavras, a aquisição do bem tem como objetivo único incrementar a atividade da instituição hospitalar, ampliando e melhorando a gama de serviços e aumentando os lucros.

Sob esse enfoque, não se pode conceber o contrato de transporte isoladamente. Na verdade, a importação do equipamento de *raio x* tem natureza de ato complexo, envolvendo (i) a compra e venda propriamente dita, (ii) o desembarço para retirar o bem do país de origem, (iii) o eventual seguro, (iv) o transporte e (v) o desembarço no país de destino mediante o recolhimento de taxas, impostos etc. Tais etapas do ato complexo de importação, conforme o caso, podem ser efetivadas diretamente por agentes da própria empresa adquirente – no caso o hospital – ou envolver terceiros contratados para cada fim específico. Mas esta última possibilidade – contratação de terceiros –, por si, não permite que se aplique separadamente, a cada etapa, normas legais diversas da incidente sobre o ciclo completo da importação.

Partindo da premissa incontroversa de que a importação – aí incluídos todos os atos praticados e contratos celebrados ao longo do respectivo ciclo – visa a incrementar a atividade econômica, hospitalar, não há como considerar a importadora, Sociedade Beneficente de Senhoras Hospital Sírío Libanês, destinatária final do ato complexo de importação nem dos atos e contratos intermediários, entre eles o contrato de transporte, para os propósitos da tutela protetiva da legislação consumerista.

A meu ver, aplica-se aqui o mesmo entendimento adotado nesta Corte nos casos de financiamento bancário ou de aplicação financeira com o propósito de ampliar capital de giro e de fomentar a atividade empresarial. O capital obtido da instituição financeira, evidentemente, destina-se, apenas, a fomentar a atividade industrial, comercial ou de serviços e, com isso, ampliar os negócios e o lucro. Daí que a tais operações não se aplica o Código de Defesa do Consumidor, pela ausência da figura do consumidor, definida no art. 2º do referido diploma. Confirmam-se, a propósito, os seguintes precedentes:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. FINANCIAMENTO EMPRESARIAL. CDC. INAPLICABILIDADE. ALTERAÇÃO DA CONCLUSÃO DO TRIBUNAL DE ORIGEM. REEXAME DO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO. INVIABILIDADE. RESTITUIÇÃO EM DOBRO. INEXISTÊNCIA DE MÁ-FÉ. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 07/STJ. JUROS MORATÓRIOS. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO DO ARTIGO APONTADO COMO VIOLADO. SÚMULAS 282 E 356/STF. APLICAÇÃO.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. A jurisprudência deste Sodalício é uníssona quanto a inaplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor nos casos em que o financiamento obtido pelo empresário for destinado precipuamente a incrementar sua atividade negocial, não podendo ser qualificado como destinatário final, porquanto inexistente a pretendida relação de consumo. Precedentes.

[...]

6. Agravo regimental a que se nega provimento" (AgRg no AREsp n. 386.182/AP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, DJe de 28.10.2013).

"PROCESSUAL CIVIL. CONTRATO BANCÁRIO. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO RECEBIDO COMO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXCESSO DE EXECUÇÃO. REEXAME DE FATOS E PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 7/STJ. MÚTUO BANCÁRIO PARA OBTENÇÃO DE CAPITAL DE GIRO. INAPLICABILIDADE DO CDC. DECISÃO MANTIDA.

[...]

3. A empresa que celebra contrato de mútuo bancário com a finalidade de obtenção de capital de giro não se enquadra no conceito de consumidor final previsto no art. 2º do CDC. Precedente.

4. Pedido de reconsideração recebido como agravo regimental, a que se nega provimento" (AgRg no AREsp n. 71.538/SP, desta Relatoria, QUARTA TURMA, DJe de 4.6.2013).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE REVISÃO DE CONTRATO DE FINANCIAMENTO PARA AQUISIÇÃO DE FRANQUIA CUMULADA COM REPETIÇÃO DE INDÉBITO. RELAÇÃO DE CONSUMO. INEXISTÊNCIA.

1.- Conforme entendimento firmado por esta Corte, o critério adotado para determinação da relação de consumo é o finalista. Desse modo, para caracterizar-se como consumidora, a parte deve ser destinatária final econômica do bem ou serviço adquirido.

2.- No caso dos autos, em que se discute a validade das cláusulas de dois contratos de financiamento em moeda estrangeira visando viabilizar a franquia para exploração de Restaurante 'Mc Donald's', o primeiro no valor de US\$ 368.000,00 (trezentos e sessenta e oito mil dólares) e o segundo de US\$ 87.570,00 (oitenta e sete mil, quinhentos e setenta dólares), não há como se reconhecer a existência de relação de consumo, uma vez que os empréstimos tomados tiveram o propósito de fomento da atividade empresarial exercida pelo recorrente, não havendo, pois, relação de consumo entre as partes.

3.- Agravo Regimental improvido" (AgRg no REsp n. 1.193.293/SP, SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, DJe de 11.12.2012).

"CONTRATO DE *FACTORING*. RECURSO ESPECIAL. CARACTERIZAÇÃO DO ESCRITÓRIO DE *FACTORING* COMO INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. DESCABIMENTO. APLICAÇÃO DE DISPOSITIVOS DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR À AVENÇA MERCANTIL, AO FUNDAMENTO DE SE TRATAR DE RELAÇÃO DE CONSUMO. INVIABILIDADE.

1. As empresas de *factoring* não são instituições financeiras, visto que suas atividades regulares de fomento mercantil não se amoldam ao conceito legal, tampouco efetuam operação de mútuo ou captação de recursos de terceiros. Precedentes.

2. 'A relação de consumo existe apenas no caso em que uma das partes pode ser



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

considerada destinatária final do produto ou serviço. Na hipótese em que produto ou serviço são utilizados na cadeia produtiva, e não há considerável desproporção entre o porte econômico das partes contratantes, o adquirente não pode ser considerado consumidor e não se aplica o CDC, devendo eventuais conflitos serem resolvidos com outras regras do Direito das Obrigações'. (REsp 836.823/PR, Rel. Min. SIDNEI BENETI, Terceira Turma, DJ de 23.8.2010).

3. Com efeito, no caso em julgamento, verifica-se que a ora recorrida não é destinatária final, tampouco se insere em situação de vulnerabilidade, porquanto não se apresenta como sujeito mais fraco, com necessidade de proteção estatal, mas como sociedade empresária que, por meio da pactuação livremente firmada com a recorrida, obtém capital de giro para operação de sua atividade empresarial, não havendo, no caso, relação de consumo.

4. Recurso especial não provido" (REsp n. 938.979/DF, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, DJe de 29.6.2012).

"EMBARGOS DECLARATÓRIOS. EFEITO INFRINGENTE. RECEBIMENTO COMO AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. CÉDULAS RURAIS. INCIDÊNCIA DA LEGISLAÇÃO CONSUMERISTA. DESTINATÁRIO FINAL. NÃO CARACTERIZAÇÃO. SÚMULA N.7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADO.

1. Desqualifica a condição de consumidor final a utilização dos recursos obtidos mediante financiamento por meio de cédulas rurais para a compra de insumos e o fomento da produção.

[...]

4. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, a que se nega provimento" (Edcl no REsp n. 1.171.343/DF, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, DJe de 27.9.2011).

Entendo que, da mesma forma que o financiamento e a aplicação financeira mencionados fazem parte e não podem ser desmembrados do ciclo de produção, comercialização e de prestação de serviços, o contrato de transporte igualmente não pode ser retirado do ato complexo de importar equipamento para ampliar os serviços no hospital em apreço. Observe-se que, num e noutro caso, está-se diante de uma engrenagem complexa, que demanda a prática de vários outros atos com o único escopo de fomentar a atividade da pessoa jurídica. No caso presente, almejam-se lucros mediante a utilização do equipamento na cadeia produtiva, e, sem o respectivo transporte para o Brasil, tal objetivo ficaria inviabilizado.

Nessa linha de entendimento, trago os seguintes precedentes da TERCEIRA TURMA, nos quais, para efeito de afastar a relação de consumo, o contrato de transporte foi vinculado à finalidade do bem transportado de incrementar a atividade da empresa contratante:

"DIREITO CIVIL E DIREITO DO CONSUMIDOR. TRANSPORTE AÉREO INTERNACIONAL DE CARGAS. ATRASO. CDC. AFASTAMENTO. CONVENÇÃO DE VARSÓVIA. APLICAÇÃO.

1. A jurisprudência do STJ se encontra consolidada no sentido de que a determinação da qualidade de consumidor deve, em regra, ser feita mediante aplicação da teoria finalista, que, numa exegese restritiva do art. 2º do CDC,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

considera destinatário final tão somente o destinatário fático e econômico do bem ou serviço, seja ele pessoa física ou jurídica.

2. Pela teoria finalista, fica excluído da proteção do CDC o consumo intermediário, assim entendido como aquele cujo produto retorna para as cadeias de produção e distribuição, compondo o custo (e, portanto, o preço final) de um novo bem ou serviço. Vale dizer, só pode ser considerado consumidor, para fins de tutela pela Lei nº 8.078/90, aquele que exaure a função econômica do bem ou serviço, excluindo-o de forma definitiva do mercado de consumo.

3. Em situações excepcionais, todavia, esta Corte tem mitigado os rigores da teoria finalista, para autorizar a incidência do CDC nas hipóteses em que a parte (pessoa física ou jurídica), embora não seja tecnicamente a destinatária final do produto ou serviço, se apresenta em situação de vulnerabilidade.

4. Na hipótese em análise, percebe-se que, pelo panorama fático delineado pelas instâncias ordinárias e dos fatos incontroversos fixados ao longo do processo, não é possível identificar nenhum tipo de vulnerabilidade da recorrida, de modo que a aplicação do CDC deve ser afastada, devendo ser preservada a aplicação da teoria finalista na relação jurídica estabelecida entre as partes.

5. Recurso especial conhecido e provido" (REsp n. 1.358.231/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, DJ de 17.6.2013).

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. INADMISSÃO DE RECURSO ESPECIAL. TRANSPORTE MULTIMODAL DE CARGAS. EXTRAVIO. RESPONSABILIDADE CIVIL. PAGAMENTO DE INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA. SUB-ROGAÇÃO. PRAZO PRESCRICIONAL. NÃO APLICAÇÃO DO CDC. CONTRATO MERCANTIL. ATRAÇÃO DOS ENUNCIADOS SUMULARES N. 7 E 83/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO" (AgRg no Ag n. 1.291.994/SP, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJe de 6.3.2012).

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL – TRANSPORTE MARÍTIMO - AVARIAS NAS CARGAS TRANSPORTADAS - AÇÃO DE REGRESSO PROPOSTA PELA SEGURADORA - NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL - ALEGAÇÃO GENÉRICA - APLICAÇÃO, POR ANALOGIA, DA SÚMULA N. 284/STF - PRESCRIÇÃO - INAPLICABILIDADE DO CDC À ESPÉCIE - PRAZO ANUAL APLICÁVEL – ACÓRDÃO RECORRIDO EM DESACORDO COM O ENTENDIMENTO DESTA CORTE - RECURSO IMPROVIDO" (AgRg no REsp n. 1.221.880/RJ, Rel. Ministro MASSAMI UYEDA, DJe de 2.10.2012).

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRANSPORTE MARÍTIMO DE MERCADORIA. SEGURADORA. COBRANÇA. PRESCRIÇÃO CIVIL. AUSÊNCIA DE RELAÇÃO DE CONSUMO.

1. Esta Corte já firmou entendimento de que, ao efetuar o pagamento da indenização ao segurado em decorrência de danos causados por terceiro, a seguradora sub-roga-se nos direitos daquele, podendo, dentro do prazo prescricional aplicável à relação jurídica originária, buscar o ressarcimento do que despendeu, nos mesmos termos e limites que assistiam ao segurado.

2. No caso de não se averiguar a relação de consumo no contrato de transporte firmado, já decidiu esta Corte Superior que é de 1 (um) ano o prazo prescricional para propositura de ação de segurador sub-rogado requerer da transportadora o ressarcimento pela perda da carga. Precedentes.

3. Agravo regimental não provido" (AgRg no REsp n. 1.169.418/RJ, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, DJe de 14.2.2014).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Finalmente, não se desconhece que esta Corte tem atenuado a incidência da teoria finalista, aplicando o Código de Defesa de Consumidor quando, apesar de relação jurídico-obrigacional entre comerciantes ou profissionais, estiver caracterizada situação de vulnerabilidade ou hipossuficiência. Confira-se, v.g.:

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RESPONSABILIDADE CIVIL. VENDA PELA INTERNET. CARTÃO DE CRÉDITO CLONADO. INAPLICABILIDADE DO CÓDIGO CONSUMERISTA. INTERPRETAÇÃO DE CLÁUSULA CONTRATUAL E REEXAME DE PROVAS. DESCABIMENTO. SÚMULAS STJ/5 E 7. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. IMPROVIMENTO.

1.- A jurisprudência desta Corte tem mitigado a teoria finalista para autorizar a incidência do Código de Defesa do Consumidor nas hipóteses em que a parte (pessoa física ou jurídica), embora não seja tecnicamente a destinatária final do produto ou serviço, se apresenta em situação de vulnerabilidade, hipótese não observada caso dos autos.

[...]

3.- Agravo Regimental improvido" (AgRg no AREsp n. 328.043/GO, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, DJe de 328.043/GO).

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL - EMBARGOS À EXECUÇÃO EM CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO, MANTENDO HÍGIDA A DECISÃO DE INADMISSIBILIDADE DO RECURSO ESPECIAL. IRRESIGNAÇÃO DA EXECUTADA

[...]

4. A jurisprudência desta Corte é no sentido de que o Código de Defesa do Consumidor não se aplica no caso em que o produto ou serviço é contratado para implementação de atividade econômica, já que não estaria configurado o destinatário final da relação de consumo, podendo no entanto ser mitigada a aplicação da teoria finalista quando ficar comprovada a condição de hipossuficiência técnica, jurídica ou econômica da pessoa jurídica.

O Tribunal de origem asseverou não ser a insurgente destinatária final do serviço, tampouco hipossuficiente. Inviabilidade de reenfrentamento do acervo fático-probatório para concluir em sentido diverso, aplicando-se o óbice da súmula 7/STJ. Precedentes.

5. Agravo regimental não provido" (Edcl no AREsp n. 265.845/SP, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, DJe de 1º.8.2013).

"DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR PARA PROTEÇÃO DE PESSOA JURÍDICA. TEORIA FINALISTA APROFUNDADA. REQUISITO DA VULNERABILIDADE NÃO CARACTERIZADO. EXIGIBILIDADE DE OBRIGAÇÃO ASSUMIDA EM MOEDA ESTRANGEIRA. FUNDAMENTO DO ACÓRDÃO NÃO ATACADO.

1.- A jurisprudência desta Corte tem mitigado os rigores da teoria finalista para autorizar a incidência do Código de Defesa do Consumidor nas hipóteses em que a parte (pessoa física ou jurídica), embora não seja tecnicamente a destinatária final do produto ou serviço, se apresenta em situação de vulnerabilidade.

2.- No caso dos autos, tendo o Acórdão recorrido afirmado que não se vislumbraria a vulnerabilidade que inspira e permeia o Código de Defesa do Consumidor, não há como reconhecer a existência de uma relação jurídica de consumo sem reexaminar fatos e provas, o que veda a Súmula 07/STJ.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

[...]

4.- Agravo Regimental a que se nega provimento" (AgRg no REsp n. 1.149.195/PR, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, DJe de 1º.8.2013).

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. INCIDÊNCIA. TEORIA FINALISTA. DESTINATÁRIO FINAL. NÃO ENQUADRAMENTO. VULNERABILIDADE. AUSÊNCIA. REEXAME DE FATOS E PROVAS. RECURSO ESPECIAL. SÚMULA 7/STJ.

[...]

2. Consoante jurisprudência desta Corte, o Código de Defesa do Consumidor não se aplica no caso em que o produto ou serviço é contratado para implementação de atividade econômica, já que não estaria configurado o destinatário final da relação de consumo (teoria finalista ou subjetiva).

3. Esta Corte tem mitigado a aplicação da teoria finalista quando ficar comprovada a condição de hipossuficiência técnica, jurídica ou econômica da pessoa jurídica.

4. Tendo o Tribunal de origem assentado que a parte agravante não é destinatária final do serviço, tampouco hipossuficiente, é inviável a pretensão deduzida no apelo especial, uma vez que demanda o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, o que se sabe vedado em sede de recurso especial, a teor da Súmula 7 desta Corte.

5. Agravo regimental a que se nega provimento" (Edcl no Ag n. 1.371.143/PR, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, DJe de 17.4.2013).

No presente caso, entretanto, além de não apreciado tal aspecto, tem-se que o hospital importador não revela vulnerabilidade ou hipossuficiência, o que afasta a incidência das normas do CDC.

Inexistindo relação de consumo entre o segurado e a transportadora, circunstância que impede a aplicação das regras específicas do CDC, há que ser observada a Convenção de Varsóvia, que regula especificamente o transporte aéreo internacional, dispondo o art. 22, item 2, alínea "b", assim:

"b) No transporte de mercadorias limita-se a responsabilidade do transportador à quantia de 17 Direitos Especiais de Saque por quilograma, salvo declaração especial de valor feita pelo expedidor no momento de confiar os volumes ao transportador e mediante pagamento de uma eventual taxa suplementar. Neste caso, fica o transportador obrigado a pagar até a importância da quantia declarada, salvo se provar ser esta superior ao valor real da mercadoria" (Protocolo Adicional n. 4, assinado em Montreal, em 25 de setembro de 1975, promulgado no Brasil pelo Decreto federal n. 2.861, de 7.12.1998).

A indenização tarifada prevista na Convenção de Varsóvia, portanto, equivalente a "17 Direitos Especiais de Saque por quilograma", deve prevalecer, ressaltando-se não haver notícia de "declaração especial de valor" apresentada pelo hospital importador na forma do art. 22, item 2, alínea "b", acima reproduzido. Ora, se o importador, contratualmente, preferiu não fazer a referida "declaração", não há dúvida de que livremente optou pelo risco de receber a indenização tarifada. Ou seja, desembolsou



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

menos pelo transporte, mas, por escolha própria, correu um risco maior, o que, no âmbito das relações comerciais, é absolutamente legal. Por isso, acautelou-se por meio de um contrato de seguro.

Passando, agora, a enfrentar a situação da seguradora, INDIANA SEGUROS S.A., a jurisprudência deste Tribunal Superior confere-lhe os mesmos direitos, ações e privilégios do segurado a quem indenizou. Sobre o tema, confirmam-se os seguintes precedentes:

"DIREITO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SEGURO DE TRANSPORTE DE MERCADORIA. FATOS OCORRIDOS ANTES DA VIGÊNCIA DO CÓDIGO CIVIL DE 2002, QUE PASSOU A REGULAR O TRANSPORTE DE PESSOAS E COISAS. SINISTRO. INDENIZAÇÃO. SUB-ROGAÇÃO. SEGURADORA ASSUME A POSIÇÃO DA SEGURADA. RELAÇÃO MERCANTIL. INAPLICABILIDADE DAS REGRAS DO CDC.

1. A seguradora, arcando com a indenização securitária, está sub-rogada nos direitos de sua segurada, podendo, dentro do prazo prescricional aplicável à relação jurídica entabulada por esta, buscar o ressarcimento do que despendeu, nos mesmos termos e limites que assistiam à segurada.
2. No entanto, a relação jurídica existente entre a segurada e a transportadora ostenta nítido caráter mercantil, não podendo, em regra, ser aplicada as normas inerentes às relações de consumo, pois, segundo apurado pela instância ordinária, "o segurado utilizou a prestação de serviço da ré transportadora como insumo dentro do processo de transformação, comercialização ou na prestação de serviços a terceiros; não se coadunando, portanto, com o conceito de consumidor propriamente dito, mas sim pretendendo a exploração da atividade econômica visando a obtenção do lucro".
3. O Código Civil de 2002 regula o contrato de transporte de pessoas e coisas nos artigos 730 a 756. No entanto, a referida relação jurídica era anteriormente regulada pelo Decreto-Lei 2.681/1912, aplicando-se a prescrição anual, conforme dispunha o art 9º do mencionado Diploma. Precedentes do STF e desta Corte.
4. Recurso especial não conhecido" (REsp n. 982.492/SP, Relator Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, DJe de 17.10.2011).

"CONTRATO DE TRANSPORTE DE MERCADORIA. DESVIO DA CARGA. INDENIZAÇÃO AÇÃO REGRESSIVA. SEGURADORA. SUBROGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. APLICAÇÃO DO DECRETO 2.681/1912. VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS. PRECEDENTES DO STF. PROTESTO INTERRUPTIVO. INCIDÊNCIA DO ARTIGO 171, I E II DO CÓDIGO CIVIL. PRECEDENTES DESTES STJ. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A Seguradora, ao efetuar o pagamento da indenização decorrente do prejuízo advindo pelo desvio da carga, ocorrido por culpa da transportadora, sub-rogou-se nos direitos da segurada em se ressarcir dos valores, acrescidos de juros e correção monetária. A Seguradora assume o lugar de sua cliente, pois honrou integralmente com o pagamento da indenização devida. Nestes termos, recebe os mesmos direitos e deveres da sub-rogada, nos limites da sub-rogação.
2. Em regra, para os contratos de transporte, aplica-se o Código Civil e o CDC; e no que não for incompatível ou houver lacuna, a legislação especial. Quando se tratar de transporte de carga, deverá se averiguar a existência de relação de consumo. Se ausente a relação consumerista, afasta-se o CDC e aplica-se as regras não revogadas do Código Comercial, as gerais do C. Civil e a legislação



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

específica.

3. Nos termos da jurisprudência sumulada do STF (Súmula 151), é de 1 (um) ano o prazo para ação do segurador sub-rogado requerer da transportadora o ressarcimento pela perda da carga. Na esteira de precedentes da Suprema Corte, "a lei sobre transporte por estrada de ferro é aplicável ao transporte rodoviário".

4. Possui natureza comercial o contrato de transporte de mercadoria firmado entre o transportador e o profissional da indústria e do comércio, como serviço agregado à atividade principal. Na hipótese dos autos, sendo de 1 (um) ano o prazo para a seguradora sub-rogada, a prescrição tem início, em caso de furto ou perda da mercadoria transportada, a partir do trigésimo dia em que esta deveria ter sido entregue, nos termos do artigo 9º do Decreto-lei 2.618/1912.

5. O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que, em se tratando de protesto interruptivo, a prescrição se interrompe pela intimação da pessoa contra quem a medida for requerida. Aplicação do artigo 171, I e II do Código Civil.

6. Recurso especial a que se dá provimento para afastar a prescrição, determinando o retorno dos autos à instância de origem, a fim de que julgue o mérito da ação indenizatória, como entender de direito" (REsp n. 705.148/PR, Relator Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, DJe de 1º.3.2011).

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TRANSPORTE AÉREO DE MERCADORIA. EXTRAVIO. LEGITIMIDADE ATIVA DA SEGURADORA. SUB-ROGAÇÃO. PRAZO PRESCRICIONAL. INDENIZAÇÃO AMPLA.

1. A seguradora, ao ressarcir a sua segurada pelos prejuízos decorrentes de extravio de mercadoria, sub-roga-se nos direitos dessa, podendo ajuizar ação contra a empresa responsável pelo transporte aéreo. Precedentes.

2. A sub-rogação não restringe os direitos sub-rogados (art. 988 do CC/1916), de modo que o prazo prescricional a ser aplicado deve ser o mesmo previsto para a segurada.

3. Incabível a limitação da indenização prevista na Convenção de Varsóvia. Precedentes.

AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO" (AgRg no REsp n. 773.250/RJ, Relator Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, DJe de 28.9.2010).

"CIVIL E PROCESSUAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRANSPORTE AÉREO INTERNACIONAL. INDENIZAÇÃO DEVIDA EM CONSONÂNCIA COM O PREJUÍZO EFETIVAMENTE HAVIDO.

I. Em vôo internacional, se não foram tomadas todas as medidas necessárias pela transportadora para que não se produzisse o dano, justifica-se a obrigação de indenizar, à qual se aplica o Código de Defesa do Consumidor-CDC, situação em que se sub-roga a seguradora que cobriu os prejuízos da contratante do transporte. Precedentes do STJ.

II. Agravo regimental improvido" (AgRg no Ag n. 957.245/RJ, Rel. Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR, QUARTA TURMA, DJe de 29.9.2008).

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO – PRETENSÃO DE EFEITOS MODIFICATIVOS – IMPOSSIBILIDADE – TRANSPORTE AÉREO – APLICAÇÃO DO CDC – AÇÃO REGRESSIVA - SUB-ROGAÇÃO DA SEGURADORA NOS DIREITOS DO CONSUMIDOR.

I - A seguradora sub-roga-se em todos os direitos do segurado, mais ainda em relação à restituição do valor integral devido a título de indenização pelo prejuízo



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

sofrido pelo consumidor.

II - O acolhimento dos Embargos de Declaração para concessão de efeitos modificativos somente se verifica em casos excepcionalíssimos, e se presentes os vícios do art. 535, I e II do CPC.

III – Embargos Declaratórios rejeitados" (EDcl no REsp n. 257.833/SP, Rel. Ministro WALDEMAR ZVEITER, TERCEIRA TURMA, DJ de 4.6.2001).

"SEGURO. PRESCRIÇÃO. AÇÃO REGRESSIVA DA SEGURADORA.

I – Ação regressiva da Seguradora, como sub-rogada no direito do Segurado, contra o causador do dano, prescreve em vinte anos (Art. 177, CC).

II – Recurso conhecido e provido" (REsp 191.162/DF, Relator Ministro WALDEMAR ZVEITER, TERCEIRA TURMA, DJ de 14.6.1999).

"Segurador. Sub-rogação. Contrato de transporte.

Não adimplindo o transportador sua obrigação de entregar a carga no destino, deverá, para forrar-se da obrigação de indenizar, alegar e provar que a falta se deveu a força maior.

O segurador que paga a indenização sub-roga-se nos direitos do segurado, podendo exigir indenização do transportador, nos mesmos termos em que aquele o poderia, nos limites do que houver pago" (REsp n. 88.745/PE, Rel. Ministro EDUARDO RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, DJ de 4.5.1998).

"RESPONSABILIDADE CIVIL. AÇÃO REGRESSIVA DA SEGURADORA CONTRA TERCEIRO CAUSADOR DO DANO. PRESCRIÇÃO VINTENÁRIA. INAPLICAÇÃO DO INCISO II DO PAR. 6 DO ART. 178 DO CÓDIGO CIVIL. PRECEDENTES.

– O prazo prescricional da ação movida, com fundamento na sub-rogação de direitos e não no contrato de seguro, pela seguradora contra terceiro causador do dano e vintenário.

– Recurso provido" (REsp 102.339/RJ, Relator Ministro CESAR ASFOR ROCHA, QUARTA TURMA, DJ 14.10.1996).

Em tais condições, no caso, incide a norma genérica do art. 988 do CC/1916, vigente à época dos fatos, que assim dispunha:

"Art. 988. A sub-rogação transfere ao novo credor todos os direitos, ações, privilégios e garantias do primitivo, em relação à dívida, contra o devedor principal e os fiadores."

O Código Civil/2002, por sua vez, que não se aplica a este processo, inovou ao inserir norma específica para o "seguro", assim disciplinando o "seguro de dano":

"Art. 786. Paga a indenização, o segurador sob-roga-se, nos limites do valor respectivo, nos direitos e ações que competirem ao segurado contra o autor do dano."

Em síntese, no caso concreto não se pode cogitar da aplicação do CDC em favor da seguradora, tendo em vista que, conforme anotei anteriormente, não há relação de consumo no contrato de transporte envolvendo o hospital e a FEDEX, transportadora. Com efeito, tratando o contrato originário de transporte aéreo internacional, a seguradora,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

INDIANA SEGUROS S.A., sub-roga-se nos direitos disciplinados na Convenção de Varsóvia, sendo, portanto, limitada a indenização.

Nessa parte, então, divergindo parcialmente dos votos que me antecederam, considero violado o art. 22, item 2, da Convenção de Varsóvia, sendo tarifada a indenização.

Ante o exposto, CONHEÇO do recurso especial e lhe dou PARCIAL PROVIMENTO para determinar que o Juízo de primeiro grau julgue a causa com fundamento na limitação tarifada prevista na Convenção de Varsóvia, examinando, inclusive, se o valor equivalente a "17 Direitos Especiais de Saque por quilograma" foi pago pela ré.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.162.649 - SP (2009/0209202-1)

VOTO

MINISTRA MARIA ISABEL GALLOTTI: Sr. Presidente, peço vênua ao eminente Relator e ao Ministro Buzzi para aderir ao voto ora apresentado pelo Ministro Antonio Carlos Ferreira, com o qual concordo inteiramente, sobretudo quando estabelece que a interpretação do âmbito das relações jurídicas disciplinadas pelo direito do consumidor deve ser estrita de forma a que se possa proteger realmente aquele que o legislador quis proteger, que é a parte vulnerável da relação jurídica. Isso, a meu ver, é a pedra de toque que deve sempre inspirar a definição das relações jurídicas em que se aplica o CDC.

Especificamente quanto ao contrato de transporte, lembro precedente da relatoria do Ministro Luís Felipe Salomão, no Recurso Especial n. 705.148/PR, no qual também se discutia direito de regresso da seguradora que havia honrado indenização relativa a contrato de seguro de transporte terrestre de mercadorias, e, naquele caso, entendeu a Turma, sob a relatoria do Ministro Luis Felipe Salomão, que:

"Em regra, para os contratos de transportes, aplica-se o Código Civil e o CDC, e no que não for incompatível ou houver lacuna, a legislação especial. Quando se tratar de transporte de carga, deverá se averiguar a existência de relação de consumo. Se ausente a relação consumerista, afasta-se o CDC e aplica-se as regras não revogadas do Código Comercial, as regras do Código Civil e a legislação específica."

Naquele caso, entendeu o Relator que:

"Possui natureza comercial o contrato de transporte de mercadoria firmado entre o transportador e o profissional da indústria e do comércio como serviço agregado à atividade principal."

Nesse caso, não é o transporte de uma mercadoria que vai ser revendida, como sucedeu no Recurso Especial n. 705.148/PR, mas é o transporte de um dos equipamentos utilizados pelo hospital para desenvolver a sua atividade prestando serviço ao destinatário final, que é, esse sim, o consumidor, o paciente.

O voto do Ministro Luís Felipe Salomão, já citado, reportou-se à doutrina de Gustavo Tepedino, que, a meu ver, é bem específica também para este caso que estamos examinando, em que ele trata da aplicação do Código do Consumidor a contratos de transporte, distinguindo:

"Diverso, contudo, afigura-se o transporte de carga. Neste caso,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

deve-se proceder a exame minucioso para verificar se o destinatário é o destinatário final do bem transportado. Não basta, portanto, que o transportador faça cessar a circulação física do bem. Para configurar relação de consumo, o bem não deverá ser posteriormente utilizado como insumo ou instrumento de produção."

Parece-me que, no caso, esse equipamento médico é instrumento da atividade econômica desenvolvida pelo hospital e, portanto, não deve ser considerada uma relação de consumo a travada entre o hospital e a transportadora.

Enfatizo, também, como já enfatizado no voto-vista do Ministro Antônio Carlos Ferreira, que a empresa, que celebrou o contrato de transporte com a transportadora, optou por celebrar um contrato de transporte sem declarar o valor do bem transportado, na linha do que permitia, e permite, a Convenção de Varsóvia. Se tivesse firmado contrato de transporte com declaração de valor, ter saído dessa regra de indenização tarifada, mas, por outro lado, teria que pagar um frete mais caro. Preferiu pagar um frete mais barato, transportando a mercadoria sem declaração de valor e precaveu-se contratando uma seguradora. À seguradora, naturalmente, cabe a ela, ao celebrar o contrato de seguro, avaliar o risco que está segurando, e deve ter observado que estava segurando um contrato de transporte no qual a empresa contratante, a segurada, não havia feito declaração de valor, e, portanto, nos termos da legislação em vigor, não haveria direito ao ressarcimento em caso de dano, exceto dentro do limite da Convenção de Varsóvia, ou seja, a seguradora, ao decidir o valor do prêmio que cobraria, teve em conta, na avaliação do risco, que estava correndo o risco de segurar um transporte no qual a empresa contratante do transporte havia optado por pagar um frete mais barato, exatamente porque fazendo sem declaração de valor.

Portanto, o risco foi assumido pela seguradora, e não vejo como nem aplicar a regra do CDC e nem considerar que a seguradora teria mais direito do que a própria segurada contra a empresa transportadora, direito esse que, em razão de opção feita pelo próprio hospital, estaria limitado às regras tarifárias da Convenção de Varsóvia, porque ela não quis declarar o valor da carga a ser transportada.

Portanto, com a devida vênia e com todas essas considerações, acompanho o voto divergente. Dou parcial provimento ao recurso especial.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUARTA TURMA

Número Registro: 2009/0209202-1

PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.162.649 / SP

Números Origem: 12527096

1252709601

200801223374

PAUTA: 13/05/2014

JULGADO: 13/05/2014

Relator

Exmo. Sr. Ministro **LUIS FELIPE SALOMÃO**

Relator para Acórdão

Exmo. Sr. Ministro **ANTONIO CARLOS FERREIRA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **RAUL ARAÚJO**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **HUGO GUEIROS BERNARDES FILHO**

Secretária

Bela. **TERESA HELENA DA ROCHA BASEVI**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : FEDERAL EXPRESS CORPORATION

ADVOGADOS : MÍRIAM KRONGOLD E OUTRO(S)
CAROLINA SIFUENTES E OUTRO(S)

RECORRIDO : INDIANA SEGUROS S/A

ADVOGADO : MARIA FRANCISCA THEREZA FIUSA E OUTRO(S)

ASSUNTO: DIREITO CIVIL - Obrigações - Espécies de Contratos - Seguro

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia QUARTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

Prosseguindo no julgamento, após o voto-vista do Ministro Antonio Carlos Ferreira, conhecendo e dando parcial provimento ao recurso especial, divergindo do Relator e a retificação de voto do Ministro Raul Araújo, para acompanhar a divergência e o voto da Ministra Maria Isabel Gallotti no mesmo sentido, a Quarta Turma, por maioria, conheceu e deu parcial provimento ao recurso especial nos termos do voto divergente do Ministro Antonio Carlos Ferreira, que lavrará o acórdão. Vencidos o Ministro Luis Felipe Salomão, Relator e o Ministro Marco Buzzi.

Votaram com o Sr. Ministro Antonio Carlos Ferreira os Srs. Ministros Raul Araújo (Presidente) e Maria Isabel Gallotti.