

# EXPOSIÇÃO DE MOTIVOS DA PROPOSTA DE RESOLUÇÃO QUE ESTABELECE AS REGRAS DE COMPENSAÇÃO AOS PASSAGEIROS VÍTIMAS DA SITUAÇÃO DE “OVERBOOKING”

## 1. A origem do “overbooking”

Até o início da década de 1990, com exceção do período da chamada alta estação, o aproveitamento médio dos vôos regulares, era de aproximadamente 60% dos assentos oferecidos. Essa baixa ocupação permitia às empresas conviverem com os passageiros “no-show”, ou seja, os reservados que não se apresentam para o embarque, sem aplicar penalidade e revalidando os respectivos bilhetes de passagem para outro vôo ou reembolsando o valor pago.

A partir dos anos 90, notadamente com a sedimentação da “deregulation” caracterizada pela diminuição da interferência governamental no controle da oferta e dos preços das passagens aéreas, a introdução de tarifas reduzidas, a globalização e, principalmente a maior liberdade na concorrência, resultou que em muitos segmentos do transporte aéreo a procura tornou-se maior que a oferta de lugares, significando que o “no-show”, inviabilizando a confirmação de outro passageiro, representa efetivo prejuízo, visto que ao fechar a porta da aeronave, todo o assento não ocupado transforma-se em mercadoria deteriorada.

Como solução para evitar ou compensar em parte o prejuízo causado pelo “no-show”, a maioria das empresas aéreas passou a adotar a prática de aceitar reservas em número superior aos assentos disponíveis, com base em uma previsão estimada dos “no-show”. Entretanto, por tratar-se apenas de estimativa, com frequência ocorre a apresentação para embarque de passageiros reservados em número superior aos assentos disponíveis, ficando os excedentes impedidos de embarcar e dando origem ao chamado “overbooking”. Tendo presente o elevado número de “no-show”, (algumas estatísticas mencionam cerca de 18% nos vôos domésticos e 12% nos internacionais) a prática do “overbooking” tornou-se medida imperiosa para viabilizar economicamente a operação de certas rotas; nos serviços da ponte aérea é comum o mesmo executivo confirmar reservas para diversos horários, no mesmo dia. Como essa medida (“overbooking”) é unilateral por parte de um dos contratantes do transporte aéreo, no caso o transportador, enseja perdas e danos à outra parte, o passageiro, cujo transporte contratado não foi honrado.

Quem está certo?

Onde está a razão?

Quem regulamenta isso?

Pode-se deixar para a “mão invisível” da economia a solução?

O transporte aéreo tem características muito especiais, pois, ao contrário de outras atividades, o usuário que não comparece ao embarque para o vôo, marcado e confirmado por ele, não perde o direito de utilizar o serviço da empresa aérea, enquanto sua passagem tiver validade, isto é, pelo prazo de um ano, ou alternativamente solicitar o reembolso do valor pago. Se o usuário do transporte aéreo perdesse o direito ao transporte, em caso de não comparecer, como acontece, em geral com os demais transportes, certamente não haveria mais o fenômeno do “overbooking”. Nos serviços de passageiros de ônibus, por exemplo, o passageiro que não comparece ao embarque, perde o direito de fazer a viagem em outra ocasião com o mesmo bilhete.

Para um melhor entendimento do presente estudo, torna-se necessário a definição das situações que ocorrem com certa frequência.

## **2. Definições das situações**

2.1- O passageiro “no-show” é todo aquele possuidor de reserva confirmada que não se apresenta para o embarque; para facilitar a compreensão das diferentes situações, classifica-se o “no-show” em voluntário e involuntário.

2.2 – O “no-show” voluntário é aquele passageiro que, por vontade própria e sem cancelar sua reserva, simplesmente não comparece para o embarque, o que teoricamente poderia resultar em prejuízo para o transportador, caso não houvesse o “overbooking” para compensar esse assento.

2.3 – O “no-show” involuntário é aquele que não comparece para o embarque devido motivos alheios a sua vontade.

2.4 – “Overbooking” involuntário é o passageiro com reserva confirmada, mas impedido de embarcar devido reserva em número superior ao dos assentos disponíveis.

2.5 – “Overbooking” voluntário é o passageiro com reserva confirmada, mas que voluntariamente renuncia de sua reserva, mediante uma compensação oferecida pelo transportador.

## **3. O contrato de transporte aéreo de pessoas no Brasil**

O contrato de transporte aéreo de passageiro pode ser definido como aquele em que uma pessoa (passageiro) desejando ir de um lugar a outro, convencionada com outra pessoa (o transportador) para que a conduza ao ponto desejado, mediante certo preço e condições ajustadas previamente. Nesse contrato há a combinação de locação de serviços e de locação de coisa; o transportador não somente se obriga a prestar serviço, para que se cumpra o objetivo do contrato, como promover os meios em que o transporte se efetive.

É um contrato bilateral, consensual, oneroso e real. Bilateral e consensual porque se forma pelo consentimento e com encargos de cada lado: o transportador obrigando-se a proceder ao transporte e o passageiro a pagar o preço desse transporte; oneroso porque há encargos recíprocos e reais porque não se cumpre sem a presença da pessoa a ser transportada. O contrato de transporte aéreo de pessoa se aperfeiçoa, se firma e se conclui pela adesão do interessado, isto é, pela manifestação da vontade de ser transportado pela empresa aérea escolhida. Esta adesão resulta:

- a) da aquisição do bilhete de passagem que dá direito ao transporte de certo local para outro em determinado voo, horário e data;
- b) do ingresso na aeronave posta à disposição pública para transporte de pessoas, a fim de que seja conduzida ao ponto desejado e contratado.

Firmado, por esta maneira adesivamente, o contrato de transporte aéreo de pessoas obriga a empresa a levar o passageiro ao ponto de destino sob determinadas condições. E o passageiro obriga-se a pagar o preço da passagem e cabendo-lhe, ainda, cumprir e atender às exigências ou regras estabelecidas no regulamento imposto pelo transportador e pelas autoridades competentes.

Adesão no sentido jurídico exprime que não há um contrato expresso: oferecido publicamente o serviço para transporte de passageiros, a pessoa quando dele precisa, vem e aceita as condições publicamente impostas, para que se deixe transportar ao local desejado que é objeto do comércio da empresa transportadora.

O Código Brasileiro de Aeronáutica não estabelece redação de cláusulas e condições obrigatórias a serem inseridas no contrato de transporte aéreo, mas ao regular as obrigações decorrentes do mesmo, consigna que a empresa aérea se obriga a transportar o passageiro mediante pagamento (art.222); prevê ainda o reembolso da importância paga no caso de cancelamento da viagem e outras penalidades para os casos de atraso da partida ou interrupção da viagem por mais de quatro horas (art. 229, 230 e 231)

O Código Brasileiro de Aeronáutica também não fixa tratamento expresso das situações derivadas do “overbooking” e do “no-show”, ou seja, não lhes dá acolhida nem as penaliza. Constatase ainda, que o contrato de transporte aéreo celebrado no Brasil é regido pelo Código Brasileiro de Aeronáutica, porém diante da ótica jurídica, a ausência de regras específicas sobre “overbooking” e o “no-show” nesse diploma legal, sugere a consulta ao Código de Defesa do Consumidor, mediante um estudo mais aprofundado sobre o tema em questão.

Portanto, no que tange ao Código Brasileiro da Aeronáutica, na medida em que o seu texto não contempla especificamente as situações do “no-show” e do “overbooking”, é de se admitir serem os transportadores livres para praticarem a política que desejarem com respeito a esse assunto, vis-à-vis às leis e regulamentos pertinentes existentes. Logo, o “overbooking” não é ilegal e as empresas aéreas que o praticam, o fazem em seus vôos regulares, como proteção ao “no-show”.

#### **4 -O “overbooking” no Brasil**

Entre as normas que regem a aviação civil brasileira distinguimos:

- Código Brasileiro de Aeronáutica, Lei nº 7.565 de 19 de dezembro de 1986; e
- Portaria nº 676/GC5, de 13 de novembro de 2000

Dentre os principais problemas que surgem no relacionamento entre os usuários e as empresas aéreas, segundo experiência adquirida ao longo do tempo e das situações vividas em diversos países, dá-se o da não realização do transporte, quais sejam: a) por motivo do passageiro; b) por motivo da empresa aérea; c) por motivo de força maior.

No caso da não realização do transporte por motivo da empresa aérea, seja por cancelamento injustificado do vôo ou por “overbooking”, a norma é aquela prevista nas Condições Gerais do Transporte, determinadas pela Agência de Aviação Civil ( Portaria 676/GC5), com base no Código Brasileiro de Aeronáutica.

Quando ocorre o “overbooking”, as empresas aéreas cumprem as normas estabelecidas no Artigo 231 e Parágrafo único, que dizem o seguinte:

Art.25 - “Quando o transporte sofrer interrupção ou atraso em aeroporto de escala por período superior a quatro horas, qualquer que seja o motivo, o passageiro poderá optar pelo endosso do bilhete de passagem ou pela imediata devolução do preço”.

Parágrafo único – “Todas as despesas decorrentes da interrupção ou atraso da viagem, inclusive transporte de qualquer espécie, alimentação e hospedagem, correrão por conta do transportador contratual, sem prejuízo da responsabilidade civil.”

Por outro lado, o Artigo 24 e Parágrafo único da Portaria 676/GC5 estabelecem o seguinte:

Art. 24 - “Quando houver excesso de passageiros com reserva confirmada, a empresa aérea deverá oferecer compensações para aqueles usuários de que desejarem ser voluntários para a preterição”.

Parágrafo único – “As compensações de que trata o “caput” deste artigo deverão ser objeto de negociação entre os usuários e a empresa aérea, facultado àqueles a sua aceitação.

Como a regulamentação faculta ao transportador acomodar o passageiro dentro das quatro horas que se seguem à hora de partida da aeronave, o transportador espera que nesse período, ele possa acomodar os eventuais passageiros excedentes, ou dar providências alternativas, no sentido de alocar o passageiro em outros vôos da empresa, ou de outra, caso seja da conveniência deste. Se não fizer, estará descumprindo o contrato de transporte, e, ficando, portanto, sujeito às sanções impostas pelo Código Brasileiro de Aeronáutica.

## **5 - O “overbooking” nos Estados Unidos da América**

Considerando o grande volume de tráfego de passageiros viajando por avião, é nos EUA que encontramos um maior número de regulamentações sobre o “overbooking”. Em seu documento “Guia do Passageiro do Transporte Aéreo”, o Departamento de Transporte afirma categoricamente, que o “overbooking” não é ilegal, reconhecendo que a maioria das empresas aéreas que o praticam, de certa forma o fazem como uma compensação para o “no-show”, o que provoca, algumas vezes, a preterição de passageiros, razão pela qual uma extensa regulamentação busca harmonizar os interesses entre as partes, ou seja, passageiros e empresas aéreas.

Nos EUA, essa matéria foi regulamentada, inicialmente no princípio de 1997, pelo Ato intitulado “Oversales” part.250, tendo a sua mais recente atualização, em 19 de fevereiro de 2007, do qual destacamos os seguintes pontos:

- Sempre que ocorrer “overbooking” (“oversales”) o transportador deve primeiramente solicitar voluntários para não embarcar, mediante uma compensação financeira (“denied boarding compensation”). Esses passageiros passam a ser classificados como “overbooking” voluntários. Os demais passageiros impedidos de embarcar são considerados como “overbooking” involuntários.
- O transportador deve estabelecer regra de prioridade para acomodar os passageiros “overbooking”.
- Todos os transportadores devem estabelecer regras e critérios para determinar quais os passageiros portadores de bilhetes confirmados que serão impedidos de embarcar devido ao “overbooking”. Essas regras e critérios devem refletir a obrigação legal do transportador em minimizar os inconvenientes e de estar escritas de maneira clara e de fácil entendimento pelos passageiros; essas regras não podem estabelecer preferências ou vantagem para nenhum passageiro nem causar prejuízo de qualquer forma para os demais passageiros.
- Todo transportador deve registrar junto à Autoridade Competente as regras tarifárias que aplicará como compensação para os “overbooking”; essas regras devem incorporar o total da compensação e indicar os passageiros elegíveis à essa compensação. O transportador deve também registrar a hipótese de oferecer bilhete aéreo grátis ou a preço reduzido ao invés do pagamento da compensação em dinheiro, desde que essa alternativa seja aceita voluntariamente pelo passageiro e que o valor da compensação oferecida seja igual ou maior que a compensação em dinheiro.
- A compensação pelo “overbooking” deve corresponder a 200% do valor dos bilhetes ainda não utilizados, até o destino final, com o limite de US\$400.00. Não obstante, a compensação será a metade do valor retro mencionado, com o máximo de US\$ 200.00, se o transportador providenciar um transporte aéreo alternativo ou similar, desde que programado para chegar no

destino final, com um atraso máximo de 2 horas do horário previsto no voo originalmente reservado quando tratar-se de voos domésticos ou internacionais.

- O “overbooking” não terá direito à compensação nos seguintes casos:
  1. O passageiro deixou de cumprir o contrato de transporte com respeito à emissão do bilhete e as regras de confirmação do voo, ao despacho e da aceitação para o transporte aéreo.
  2. O passageiro possa ser acomodado em outra classe superior sem custo adicional, ou seja acomodado em classe inferior à reservada com garantia de receber a diferença..
  3. O passageiro possa ser acomodado em voo equivalente sem custo adicional desde que essa acomodação possibilite a chegada no destino final com atraso não superior a 1 hora prevista no voo originalmente reservado.

O transportador deve incluir no bilhete de passagem todas as informações referentes ao “overbooking” e as respectivas compensações. O transportador é responsável para assegurar que seus agentes autorizados cumpram esse regulamento sobre “overbooking”.

## **6 - O “overbooking” na Comunidade Econômica Européia**

Na Europa, onde o “overbooking” também é uma prática reconhecida, aplicando uma legislação mais simplificada, regulamentada inicialmente, por meio da Regulation (EEC) nº 295/91 e revogada pela Regulation (EC) nº 261/2004, que de um modo geral segue as características a seguir descritas.

- São considerados “overbooking” os passageiros impedidos de embarcar possuindo bilhete válido, com reserva confirmada e que tenha se apresentado para embarque no prazo e nas condições exigidas pelo regulamento do transportador.
- “Overbooking” voluntário é o passageiro reservado em voo com excesso de reservas e que aceita renunciar voluntariamente ao direito da sua reserva em troca de uma compensação.
- O número de “overbooking” involuntários deve ser reduzido, primeiramente, por meio da solicitação de “overbooking” voluntários para não embarcar, mediante uma compensação financeira a ser acordada entre o passageiro voluntário e a empresa aérea.
- Os passageiros devem ser totalmente informados de seus direitos, em caso de situação de “overbooking”, para que os mesmos possam utilizar plenamente os seus direitos.
- O transportador deve priorizar os passageiros com restrições de mobilidade, bem como menores desacompanhados.
- O “overbooking” não terá direito às compensações nos seguintes casos
  1. não estar com o bilhete válido
  2. não ter a reserva confirmada
  3. não ter realizado o “check-in” dentro do prazo determinado pela empresa aérea.
- No caso de “overbooking” o passageiro poderá escolher:

1. Reembolso, a ser realizado dentro de 7 dias, sobre o percurso não voado, caso o passageiro decida não mais viajar; ou
  2. Reiteração para o seu destino final na primeira oportunidade possível ou em uma data posterior à conveniência do passageiro
- O passageiro deve ser compensado em dinheiro, cheque ou transferência bancária, podendo, a critério do passageiro, ser aceito “vouchers” no lugar do dinheiro. A quantia a ser paga depende da distância do voo e do tempo de atraso para o destino final, está de acordo com a tabela abaixo:

Extensão do Voo	Atraso p/ destino final	Compensação
Até 1500 km	Até 2 horas	E\$ 125
Até 1500 km	Mais de 2 horas	E\$ 250
1500 km a 3500 km	Até 3 horas	E\$ 200
1500 km a 3500 km	Mais de 3 horas	E\$ 400
Mais de 3500 km	Até 4 horas	E\$ 300
Mais de 3500 km	Mais de 4 horas	E\$ 600

- O passageiro “overbooking” também terá direito a realizar gratuitamente:
- a) 2 chamadas telefônicas ou emails, telexes ou faxes
  - b) alimentação e bebidas durante o tempo de espera ( com correlação razoável ao tempo de espera)
  - c) acomodação em hotel nos casos de pernoite
- O transportador deve fornecer ao passageiro “overbooking” informações por escrito sobre as normas de compensação.

## Conclusão

Nos Estados Unidos da América e na Comunidade Econômica Européia, áreas que abrangem significativa parcela do tráfego aéreo comercial, as autoridades competentes foram sensíveis ao problema e com uma abordagem muito apropriada já adotaram regulamentos para, diante de uma realidade econômica, proteger certos direitos dos passageiros sem perturbar a livre comercialização do transporte aéreo. Aparentemente, foi possível encontrar um equilíbrio para o relacionamento contratual entre o transportador e o usuário, com ênfase para a obrigatoriedade de colocar ao dispor do usuário antecipadamente todas as informações pertinentes à situação do “no-show” e, principalmente do “overbooking. O segredo parece ser a qualidade da informação prestada oportunamente ao usuário.

No Brasil, as questões do “no-show” e “overbooking” são omissas no regulamento oficial. Portanto, torna-se necessário que a Agência Nacional de Aviação Civil, usando de suas atribuições e como instância reguladora, ordene esses assuntos mediante expedição de Atos que possam harmonizar os interesses envolvidos. Dentre outras, obrigando a constar com transparência no contrato de transporte aéreo e outros locais de acesso ao público, os direitos e a responsabilidade do transportador e do passageiro “overbooking”, pois preenchendo essa lacuna na regulamentação, estará prestando valiosa contribuição ao aprimoramento das normas aplicáveis ao transporte aéreo brasileiro.

**ALEX CASTALDI ROMERA**

Superintendente de Estudo, Pesquisa e Capacitação para a Aviação Civil