



UNIVERSIDADE DE BRASÍLIA (UNB)
FACULDADE DE DIREITO
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO

LÍVIA CRISTINA DOS ANJOS BARROS

**A GOVERNANÇA TRANSNACIONAL DOS INTERESSES DOS
PASSAGEIROS NA AVIAÇÃO CIVIL INTERNACIONAL**

Brasília
2022

UNIVERSIDADE DE BRASÍLIA (UNB)
FACULDADE DE DIREITO
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO

LÍVIA CRISTINA DOS ANJOS BARROS

**A GOVERNANÇA TRANSNACIONAL DOS INTERESSES DOS
PASSAGEIROS NA AVIAÇÃO CIVIL INTERNACIONAL**

Dissertação submetida ao Programa de Pós-Graduação da Faculdade de Direito da Universidade de Brasília, área de concentração: Direito, Estado e Constituição, como requisito necessário para a obtenção do grau de Mestre em Direito.

Orientadora: Prof.^a Dr.^a Inez Lopes Matos Carneiro de Farias

Brasília
2022

FICHA CATALOGRÁFICA

Após sessão pública de defesa desta Dissertação de Mestrado, a candidata Livia Cristina dos Anjos Barros foi considerada APROVADA pela Banca Examinadora

Profa. Dra. Inez Lopes Matos Carneiro de Farias
Universidade de Brasília (UnB)
Orientadora

Profa. Dra. Delphine Defossez
Northumbria Law School
Examinadora

Profa. Dra. Gabriela Garcia Batista Lima Moraes
Universidade de Brasília (UnB)
Examinadora

Prof. Dr. Joana Stelzer
Universidade Federal de Santa Catarina (UFSC)
Examinadora

Brasília-DF, 13 de outubro de 2022.

DEDICATÓRIA

*Dedico este trabalho às
primeiras vítimas da Covid-19: os passageiros globais da aviação.*

AGRADECIMENTOS

Agradeço à Universidade Pública, a Universidade de Brasília. Pelos sonhos que constrói, pelas vidas que transforma, pelos encontros que proporciona. Em meio ao medo da pandemia, ela me fez sentir que estava no lugar certo.

À minha orientadora Inez Lopes, nesses tempos que juntas enfrentamos, agradeço por permitir compartilhar, ao seu lado da trincheira, a mesma luta da ciência e pela vida. Agradeço por acreditar em mim, muito mais que eu mesma. Por acolher, por acreditar, por torcer, por oportunizar caminhos, conhecer pessoas e permitir a liberdade. É uma honra ter vivido toda essa experiência ao lado de uma pessoa tão humana. Através dela, expandi minhas experiências com o Grupo de Estudos (o GDIP, Grupo de Estudos em Direito Internacional Privado, do Comércio Internacional e Direitos Humanos); experimentei o Estágio Docência; conheci os trabalhos editoriais de uma revista acadêmica, a *Revista Direito.UnB*, e tantas outras ricas trocas.

A dissertação foi atravessada por lutos. Primeiro, despedi-me do meu amigo Luiz Rosado Costa, a quem atribuo significativa contribuição pela aprovação na Universidade de Brasília. O Luiz foi um milagre. Ele me orientou com ética, rigidez e muita compaixão, e é inesquecível que eu pude ser tão cuidada por ele. Sempre estará no meu caminho como referência acadêmica. Depois, vivemos os lutos causados pela falta de vacina. Nessa, partiram o meu avô materno, Joel Honório dos Anjos; durante os 12 meses dessa jornada, ele quem fez meu café combustível para as aulas. Partiu também meu avô paterno, Antônio João Barros, quem me reconheceu de longe, mesmo com Alzheimer, sua única neta e advogada. Por último, a vovó Elza Honório dos Anjos, de quem cuidei durante todo o mestrado; ela deu-me a força necessária durante a pandemia e, mesmo depois, foi ela quem ensinou a lidar com sequelas pandêmicas. Todos eles me motivaram e receberão do outro plano a minha gratidão.

Agradeço aos meus pais, Vera Lúcia Honório dos Anjos e Lindomar José Barros, pelo amor e apoio imensurável. Estou longe de conhecer os limites desse amor. Agradeço ao meu irmão Bruno dos Anjos Barros, pelo companheirismo, maturidade e apoio incondicional que recebi nesse processo. Além dele, sua noiva Fabíola Martinotto, que por mim torceu, acolheu com doçura e carinho todas as minhas lutas acadêmicas, foi uma irmã que nunca tive. Obrigada pela família que construímos.

Agradeço à família dos Anjos e à família Barros, às tias, tios, primas e primos que somaram as minhas esperanças com carinho e paciência. Aos amigos de toda a vida: Enaile e Mané, os dois me fizeram ver que a Universidade de Brasília pode ser uma realidade; ao Prof. Dr. Márcio Iorio, pela oportunidade de estudar a Regulação Responsiva no Setor Aéreo; ao IDP (Instituto Brasiliense de Direito Público), pela oportunidade de conhecer sob outra perspectiva uma graduação em direito; a toda a equipe da *Revista Direito.UnB*, que intensamente me ensinou tanto sobre os desafios da pesquisa jurídica no Brasil; à Representação Discente da PPGD/UnB, por proporcionar imersão no universo da pós-graduação; ao Fernando Feitosa, um companheiro e uma inspiração profissional; ao Mauro César Santiago Chaves, pelo companheirismo e exemplo de pesquisador. Ao Thiago Barros, amizade de uma década, enfrentou os mesmos desafios da pós-graduação e juntos, novamente, vencemos batalhas. À Bianca Guimarães, a primeira amizade da UnB não poderia ser mais meiga, gentil e fraterna. À Gabriela Coelho, talvez, predestinada ainda nos eventos da graduação, me ouviu e me aconselhou com o melhor. À Ida Geovanna, pois ela mostrou que não importa a hora que alguém especial chega a sua vida, mas sim a troca verdadeira que temos a oferecer. À Danielle Cevallos, pela inspiração de jovem professora, amiga e conselheira que sempre foi. À Barbara Botelho, pelas trocas de experiências e simpatia que sempre me acolheram em qualquer dos espaços em que estivéssemos. À Lívia Guimarães, Karime Dogan, Thainara Silva, Denner Rocha e Victor Soares, não pelos produtos acadêmicos, mas por oportunizar ao meu espírito o alimento da alegria; À Iohana Cristina pelos momentos após a defesa e pelos incentivos durante a correção do trabalho. Agradeço à Camila, que guiou a psicanálise pelos meus ouvidos a fim de descobrir, no meu tempo, os desejos do inconsciente.

Fui agraciada com muita saúde. Atravessei a pandemia do Covid-19 com segurança, mas no Natal de 2021, quando atacada por um cachorro, foi a luz divina que permitiu que meu braço direito não sofresse maiores sequelas e garantiu a conclusão da pesquisa. Não haveria dissertação sem a Providência Divina naquele acidente. Por isso, devo graças a São Benedito, enfim, a Deus.

Por fim, apesar do medo que me atravessou durante os dois anos, reconheço que a conclusão do trabalho se deve à pulsão existente em mim pela pesquisa em Ciências Sociais, por isso, agradeço a mim mesma por desejar pesquisar.

[...] O olho vê, a lembrança revê, e a imaginação transvê.
É preciso transver o mundo.
Isto seja:
Deus deu a forma. Os artistas desformam.
É preciso desformar o mundo:
Tirar da natureza as naturalidades.

BARROS, Manoel de. *Meu quintal a maior do que o mundo*. Rio de Janeiro:
Record, 2015, p. 83)

RESUMO

Esta dissertação objetivou construir um retrato da governança transnacional da aviação civil sobre os interesses dos passageiros a partir do contexto em que as normas surgem, da maneira como ela se estrutura e da sua forma e conteúdo. A governança transnacional consiste em tipos não tradicionais de atividades (inclusive judiciais) que definem, influenciam e fazem política transnacional, manifestam-se de cima para baixo, de baixo para cima, *soft law*, *hard law* e por atores públicos, privados ou híbridos, em espaços plurais de influência. Os interesses dos passageiros englobam direitos (interesses juridicamente tutelados) e meros interesses (elo entre necessidades e o objeto capaz de satisfazê-la). O desafio epistêmico do trabalho se constituiu em conhecer a dinâmica da aviação civil, a fim de encontrar soluções para melhorar a governança da proteção do consumidor, como também a uniformidade do direito internacional. Para tanto, o presente trabalho se utilizou de metodologia qualitativa, baseada em uma pesquisa exploratória, a partir da revisão bibliográfica e da análise documental de instrumentos jurídicos, declarações (*soft law*) e na jurisprudência. O seu método é descritivo, ancorou-se em um raciocínio dedutivo para responder a três perguntas: i) De que forma as normas jurídicas são elaboradas no contexto da sociedade global? ”; ii) Como se estrutura a governança global da aviação civil?; iii) Que forma e conteúdo assume a governança global da aviação civil para os temas do consumidor?; Como premissa maior, é constituída pelo fato do poder do Estado e a norma jurídica que pode ser atravessada por elementos de uma sociedade global tais como desterritorialização, velocidade e pluralidade, o que promove mudança no espaço regulatório transnacional. A premissa menor é que, por estar inserida no contexto de interesses intersubjetivos e do espaço transnacional compartilhado, a governança global da aviação civil exerce influência nos atores envolvidos. Em síntese, fez-se o mapeamento, bem como se analisou a forma e o conteúdo dos instrumentos da governança global para o passageiro A Convenção de Montreal de 1999 foi analisada a partir da lógica da governança transnacional, o que possibilitou uma compreensão mais apurada de suas engrenagens. Com isso, identificou-se, na assistência aos passageiros, o espaço de interesse oportuno para conciliar sistemas sociais distintos no campo da aviação civil. Também foi possível identificar soluções nascidas da própria governança global para o problema da uniformidade e da insuficiência da proteção do consumidor, como a necessidade de ampliar a participação de suas coletividades e estabelecer mecanismos relativos à governança judicial.

Palavras-chave: Governança transnacional; governança global na aviação civil; interesses dos passageiros; Convenção de Montreal de 1999; consumidor;

ABSTRACT

This dissertation aimed to build a portrait of the transnational governance of civil aviation on the interests of passengers from the context in which the rules arise, the way it is structured and its form and content. Transnational governance consists of non-traditional types of activities (including judicial ones) that define, influence and make transnational policy, expressed from top to bottom, bottom to top, soft law, hard law and by public, private or hybrid actors, in plural spaces of influence. Passenger interests encompass rights (legally protected interests) and mere interests (link between needs and the object capable of satisfying them). The epistemic challenge of the work was to know the dynamics of civil aviation, in order to find solutions to improve the governance of consumer protection, as well as the uniformity of international law. Therefore, the present work used a qualitative methodology, based on an exploratory research, based on a bibliographic review and documental analysis of legal instruments, declarations (soft law) and jurisprudence. Its method is descriptive, anchored in deductive reasoning to answer three questions: i) How are legal norms elaborated in the context of global society? BR ii) How is the global governance of civil aviation structured?; iii) What form and content does the global governance of civil aviation take on consumer issues?; As a major premise, it is constituted by the fact of the power of the State and the legal norm that can be crossed by elements of a global society such as deterritorialization, speed and plurality, which promotes change in the transnational regulatory space. The minor premise is that, as it is inserted in the context of intersubjective interests and shared transnational space, the global governance of civil aviation influences the actors involved. In summary, mapping was carried out, as well as the form and content of global governance instruments for passengers. your gears. With that, it was identified, in the assistance to passengers, the space of opportune interest to conciliate different social systems in the field of civil aviation. It was also possible to identify solutions arising from global governance itself for the problem of uniformity and insufficiency of consumer protection, such as the need to expand the participation of their collectivities and establish mechanisms related to judicial governance.

Keywords: Transnational governance; global governance in civil aviation; passenger interests; Montreal Convention 1999; consumer;

SUMÁRIO

1. INTRODUÇÃO	10
2. CAPÍTULO 1 - O ESTADO E A NORMA NA SOCIEDADE GLOBAL	18
1.1. O momento epistemológico da sociedade global	18
1.2. O papel do Estado na Sociedade Global	26
2.3. As normatividades da globalização em curso	36
2.4. Conclusões parciais.....	49
3. CAPÍTULO 2 - A GOVERNANÇA GLOBAL NA AVIAÇÃO CIVIL	52
3.1. Um espaço de soberania compartilhada.....	52
3.2. Os interesses intersubjetivos da aviação civil.....	63
3.3. Os atores da governança global da aviação civil	76
3.4. Conclusões parciais.....	96
4. CAPÍTULO 3 - A GOVERNANÇA TRANSNACIONAL PARA OS DIREITOS E INTERESSES DOS PASSAGEIROS	98
4.1. A governança por comando e controle da responsabilidade civil dos passageiros de transporte aéreo internacional	99
4.2. A governança pela forma regulatória branda (<i>soft law</i>).....	120
4.3. A adequada governança transnacional para os interesses dos passageiros.....	133
4.4. Conclusões parciais.....	145
CONSIDERAÇÕES FINAIS	149
REFERÊNCIAS	156
APÊNDICES	170
<APÊNDICE A – Quadro A – mapa dos interesses antes da viagem>.....	170
<APÊNDICE B – Quadro B – mapa dos interesses durante a viagem>.....	171
<APÊNDICE C – Quadro C – mapa dos interesses depois da viagem>	172

1. INTRODUÇÃO

A pesquisa investigou a governança transnacional da aviação civil internacional sobre interesses dos passageiros. Trata-se de tipos não tradicionais de colaboração internacional, regional e nacionais entre atores públicos e privados¹ para interesses dos passageiros da aviação civil. O conjunto de atividades (inclusive judiciais) que definem, influenciam e fazem política transnacional, manifestam-se de cima para baixo, de baixo para cima, *soft law*, *hard law* e por atores públicos, privados ou híbridos, em espaços plurais de influência dos atores envolvidos (espaço regulatório transnacional).

Os interesses dos passageiros englobam direitos (interesses juridicamente tutelados) e meros interesses (elo entre necessidades e o objeto capaz de satisfazê-la). Assim, os passageiros do transporte internacional (sujeitos) têm demandas que o setor da Aviação Civil Internacional pode oferecer meios (objeto) para satisfazê-las. Portanto, durante a investigação, observou-se que os interesses juridicamente protegidos (Direitos) demandam manutenção na sua aplicação. São eles: a indenização por atraso de voo e extravio de bagagem, justa indenização e acesso à justiça. Os interesses, aquele elo entre as necessidades e objeto, se apresentam como acesso a informação, assistência, conectividade e qualidade dos serviços.

Com efeito, percebeu-se que para compreender tais temas dos passageiros é necessário colocá-los no cenário de Aviação Civil Internacional. Antes, porém, recorda-se que o contexto de intensa interdependência de países, corporações e atores, no final da Segunda Guerra Mundial, gerou “novas formas de coordenação entre atores internacionais que desafiam conceitos tradicionais como os de ordem internacional, autoridade e organização”². Consequentemente, fala-se que o direito internacional clássico tornou-se insuficiente, a soberania estaria enfraquecida e com “a base de legitimidade do direito internacional cada vez mais em dúvida”³. Assim, buscou-se estabelecer novas estruturas jurídicas que possibilitassem a coordenação de interesses globais.

¹ JOERGES, Christian et al. (ed.). **Transnational governance and constitutionalism**. Hart Publishing, 2004.

² VERÇOSO, Fabia Fernandes Carvalho. Modelos de análise de regimes Internacionais. In: DE CARVALHO, DANIEL CAMPOS Et Al. **DIREITO INTERNACIONAL EM CONTEXTO-SÉRIE GVLAW**. Saraiva Educação SA, 2017. p. 94

³ KRISCH, Nico; KINGSBURY, Benedict. Introdução: Governança Global e Direito Administrativo Global na Ordem Legal Internacional. **Revista de Direito Administrativo**, v. 261, p. 13-32, 2012. p. 15

Hoje, os regimes internacionais, arranjos institucionais ou redes híbridas de atores públicos e privados são esses modelos os quais conduzem juristas a um cenário de pluralismo regulatório. Esta pesquisa reconhece, dessa maneira, que as formas jurídicas contemporâneas dividem autoria e autoridade entre Estados e outros atores globais (atores privados, intergovernamentais e a sociedade civil).

Nessa lógica, ao reconhecer que a aviação “está perdendo sua obsessão de bandeira para se tornar mais global”, Steven Truxal⁴ defende a necessidade de um regime mais transnacional para a regulação econômica das companhias aéreas globais, pois talvez seja mais apropriado. Desse modo, o setor é um estudo de caso sobre o surgimento de novas formas regulatórias globais. Apesar de ser uma atividade regulada pelo velho conceito de soberania exclusiva e territorial, foram observados fenômenos que tornam o seu fundamento obsoleto. As aeronaves, as companhias aéreas, por exemplo, escapam ao poder estatal nacional, promovem impactos econômicos, sociais e ambientais para além do seu próprio território. Por isso, a necessidade de discutir a aviação civil pelos fundamentos teóricos da governança transnacional.

Para os passageiros, a Aviação Civil Internacional se realiza na utilização não militar das operações de transporte de pessoas e cargas por uma aeronave. Tal cenário, no entanto, é marcado por algumas debilidades. Fala-se de insuficiência do direito internacional privado unificado. De um lado, ela se revela quanto à aplicação unificada da Convenção de Montreal de 1999 sobre a unificação de certas regras relativas ao transporte aéreo; ela não vive a unificação desejada pela indústria. A uniformização (Direito Internacional Uniformizado) é técnica jurídica que “estabelece regras materiais, substanciais, diretas, que se aplicarão uniformemente aos litígios, às situações jurídicas que venham a ocorrer em duas ou mais jurisdição”⁵. Embora seja necessário e fruto do entendimento entre os Estados, passa a encontrar obstáculos nesse contexto de sociedade global descrito. De outro lado, a inconsistência se revela como um “cobertor curto” para os passageiros globais da aviação, pois de fato não protege contra todas as suas carências/urgências.

É uma inconsistência que tem face tanto teórica quanto prática e política. A face teórica da inconsistência é revelada pela literatura, e é reclamado que muitos Estados-partes da Convenção de Montreal de 1999 não a aplicam uniformemente. Nesse caso, há

⁴ TRUXAL, Steven. **Economic and Environmental Regulation of International Aviation: From International to Global Governance**. Routledge, 2016

⁵ DOLINGER, Jacob. **Direito Internacional Privado: Parte Geral**, 5ª ed.. Rio de Janeiro, 1997. p. 33

uma disputa teórica entre aplicar o direito internacional, aplicar outras normas (regionais ou nacionais) ou aplicá-las simultaneamente, não obstante o objetivo seja justamente a unificação (de regras substantivas e de jurisdição), o que anularia a dúvida quanto à aplicação de outras normas.

Como o direito internacional não cobre todas as necessidades dos passageiros, então, cria-se uma tensão teórica quanto à exclusividade (art. 29) ou não da Convenção de Montreal. Mas ressalta-se que essa falta de cobertura para outros temas é consequência da própria dinâmica legislativa dos tratados internacionais, algo derivado da diversidade cultural, social e econômica.

A face prática é consequência. Segundo Steven Truxal, é recente e dramática a proliferação de direitos de passageiros aéreos nacionais e regimes regionais adicionais à Convenção de Montreal. Para ele, isso levou a preocupações da indústria aérea que pediu uma resposta regulatória internacional⁶. O autor argumenta que os regimes sobrepostos criam uma situação confusa para os passageiros, assim como um ambiente incerto para a indústria. Portanto, por um lado, no aspecto prático da aplicação não unificada, a indústria reclama que para haver concorrência justa entre empresas aéreas globais há de se ter previsibilidade quanto às indenizações em todo o mundo e a própria segurança jurídica quanto às normas a serem aplicadas. Por outro, os próprios consumidores passam a buscar jurisdições com critérios diferentes para indenizações, a depender do país em que ou para o qual viaja.

A face política apresenta dois aspectos. Em primeiro lugar, a própria disputa de interesses na sociedade internacional a qual, na ótica proposta neste trabalho, ainda não apresenta o equilíbrio e o consenso necessários para persistir enquanto instrumento de unificação. A segunda inconsistência remete às condições em que se deram as disputas dos interesses na fixação do conteúdo da norma, uma inconsistência suscitada por se identificar a débil participação de grupos de coletividades de interesses de consumidores na Conferência Diplomática que elaborou a Convenção de Montreal – algo que se mantém até hoje, por sinal. Os Estados, sem esses representantes dos consumidores, não foram capazes de articular, na origem da Convenção, os princípios que promoveriam a igualdade material no texto então elaborado de modo satisfatório. Portanto, a face política diz respeito aos instrumentos internacionais capazes de incluir os atores globais interessados

⁶ TRUXAL, Steven. Air carrier liability and air passenger rights: a game of tug of war. *J. Int'l & Comp. L.*, v. 4, p. 103, 2017, p. 166

(consumidores, companhias aéreas e seguradoras) que disputam os interesses na norma jurídica.

Tal cenário evidencia a necessidade de se obter um retrato da governança transnacional dos interesses dos passageiros. O desafio epistêmico de conhecer a dinâmica dessa governança, assim, se apresenta e possibilita conhecer as potencialidades e limitações da proteção dos interesses dos passageiros, como também da uniformidade dos instrumentos jurídicos. Em vista disso, a pergunta de pesquisa “como é a governança transnacional para os interesses dos passageiros em transporte aéreo internacional?” guiou o objetivo da investigação, o qual consistiu em descrever a governança transnacional da aviação civil sobre interesses dos passageiros a partir do contexto que as normas surgem, da maneira como ela se estrutura e da sua forma e conteúdo.

Para responder, foi necessário desconstruir e marcar as transformações no Estado e na norma causadas por uma sociedade global (no capítulo 1). Com esse novo paradigma, é possível compreender a governança global da aviação civil, inclusive a partir dos interesses intersubjetivos e atores (capítulo 2). Desse grande sistema, saíram questões relevantes à sistemática dos regimes de passageiros, e essas iluminam os limites e potenciais de cada um dos seus instrumentos (*soft law* e *hard law*) quando são postos frente ao problema de unificação (capítulo 3).

O presente trabalho se utilizou de metodologia qualitativa, baseando-se em uma pesquisa exploratória, a partir da revisão bibliográfica e da análise documental de instrumentos jurídicos, declarações (*soft law*) e na jurisprudência. Tais como, principalmente, a Convenção de Chicago de 1944, a Convenção de Montreal de 1999, Convenção da Cidade do Cabo de 2001, *ICAO Core Principles on Consumer Protection*, *IATA Core Principles on Consumer Protection* e entre outros documentos da Organização da Aviação Civil Internacional. Além de jurisprudências como a do Reino Unido como caso *Morris v. KLM Royal Dutch Airlines* (2002) e no *Re Deep Vein Thrombosis and Air Travel Group Litigation* (2005), além de outras. Tais casos foram escolhidos por apresentarem, em certa medida, impacto transnacional.

O seu método foi o descritivo. Utilizou o raciocínio dedutivo e se estrutura a partir da premissa maior que é: o poder do Estado e a norma jurídica são atravessados por elementos de uma sociedade global desterritorializada, veloz e plural, que reconfigura o espaço regulatório transnacional. A premissa menor: por estar inserida no contexto de interesses comuns globais e intersubjetivos e do espaço compartilhado de soberania, a

governança global da aviação civil exerce influência nos atores envolvidos nos temas de consumidor.

A associação entre as premissas permitirá a síntese de que, a partir dessas formas de influência, interesses e atores, o mapeamento permitirá conhecer as limitações e potencialidades da governança global para seus passageiros, sobretudo quando necessário se aplicar a resolução de questões judiciais. Portanto, a síntese poderá ilustrar em que ponto a governança se mostra insuficiente e em quais outros ela é suficiente, o que pode ajudar a pensar em pontes de compatibilidade entre os outros regimes.

A necessidade de formular e investigar esse problema se justifica a partir dos seguintes motivos: a) não há investigação jurídica no Brasil a respeito da governança global dos direitos dos passageiros do transporte aéreo internacional, por isso, há necessidade de explorar um objeto pouco estudado; b) foi observado pela autora da pesquisa que boa parte da literatura sobre regras de indenização vê o sistema de forma limitada, espera-se que a abordagem da governança global possa expandir análises do regime jurídico; c) necessidade de marcar/determinar as especificidades da governança global dos passageiros; d) necessidade de teorizar o fenômeno da governança global no universo dos direitos dos passageiros, pois estes tendem a influenciar atores transnacionais como juízes nacionais, organizações não estatais e entidades privadas, de modo a explorar como ocorrem e como podem influenciar outros processos jurídicos; e) possibilidade de resolver problemas jurídicos, lacunas e interpretações a partir do que se conhece da governança global da aviação civil; f) compreender o Marco Regulatório.

Ademais, para o Brasil, é necessário discutir aspectos jurídicos e políticos quanto ao conteúdo da Convenção de Montreal de 1999, pois é um instrumento que encontra resistência quando de sua aplicação. O tema 210, no Supremo Tribunal Federal (STF), discutiu conflito envolvendo essa norma internacional com o Código de Defesa do Consumidor. Em 2017, a Suprema Corte decidiu pela primazia da norma internacional, porém seu primado, em certa medida, não tem sido seguido pelos tribunais. A polêmica não está encerrada⁷. Ainda se operam questões sobre a abrangência da Convenção para danos morais, entre outras lacunas. Por isso, seja para refutá-la ou para acolhê-la, a

⁷ BRASIL. Supremo Tribunal Federal (1ª turma). Embargos de declaração em Recurso Extraordinário 1.306.367/SP, agravante: Societe Air Francea. Agravado: Heitor Vieira de Faria. Relator: min. Marco Aurélio, Brasília, 21 de fevereiro de 2022. Disponível em: <<https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur459406/false>> Acesso em: 12 nov. 2022.

discussão a respeito do sistema/contexto de governança transnacional em que ela se insere pode influenciar a sua interpretação.

Quanto à importância de se discutir uniformidade, Cyril-Igor Grigorieff⁸ estuda até que ponto a Convenção de Montreal conseguiu chegar a seus objetivos iniciais. Aponta, então, cinco pontos de interesse para a ciência jurídica. Primeiro, sobre a importância de haver regras uniformes, inclusive na sua aplicação, para a responsabilização civil das transportadoras. Segundo, determinou fatores que contribuíram para a fragmentação da Convenção, e não houve até então nenhum estudo visando reduzi-la. E também argumenta que nenhum estudo sobre fragmentação do direito internacional privado ocorreu, ainda. Em terceiro lugar, ele analisa meios para melhorar a uniformidade, com uso da inteligência artificial e novas medidas de interpretação, por meio de emendas ou por nova convenção; em quarto, seu estudo disponibiliza atualização sobre literatura de decisões de tribunais de várias jurisdições. Por fim, o trabalho avaliou a eficácia dos artigos 31 e 32 da Convenção de Viena de Direitos dos Tratados a respeito da interpretação da Convenção de Montreal.⁹ Tais fatores ilustram a interdisciplinaridade, e importância, que conecta o estudo da uniformidade da referida Convenção.

É verdade, ainda, que a aviação civil foi o palco de um dos infortúnios do século: a pandemia de covid-19. O presente trabalho não retratará esses percalços, nem as inúmeras implicações jurídicas causadas por ela. Não obstante, os passageiros globais se tornaram as primeiras vítimas e, sem dúvida, o direito está encarregado de dar respostas à contenção da disseminação, como também proteção dos envolvidos nas atividades como pilotos, trabalhadores, consumidores e as próprias empresas. Desse modo, a pandemia demonstrou o quão importante é haver ação conjunta entre países, empresas, organizações não estatais, organizações governamentais e outras coletividades na elaboração de soluções globais. Não apenas a governança, mas a aviação civil é, incontestavelmente, um importantíssimo meio de comunicação para a sociedade globalizada, na doença ou na saúde, no céu ou no solo.

A pesquisa se estruturou em três perguntas. A primeira: i) “De que forma as normas jurídicas são elaboradas no contexto da sociedade global?” Esta buscou evidenciar transformações da sociedade global que implicaram em um reposicionamento

⁸ GRIGORIEFF, C. I. **The regime for international air carrier liability: to what extent has the envisaged uniformity of the 1999 Montreal Convention been achieved?**. 2021.

⁹ *Ibidem*, p. 17.

do poder do Estado. Para tanto, o trabalho se apoiou em autores como Octávio Ianni, Salem Hikmat Nasser, José Garcez Ghirardi, Joana Stelzer e Philip C. Jessup. Como consequência, a norma agora parece se formar mais em rede do que em pirâmide, implicando em situações como conflito entre regimes. Como solução, busca-se apurar como se constrói a interlegalidade entre sistemas sociais ou pontes de compatibilidade entre regimes, ideia trazida por Gunther Teubner e Fischer-Lescano. A uniformidade, então, só sobreviverá se houver a construção de pontes de compatibilidade ou se promover a observação mútua entre os sistemas.

A segunda pergunta foi: ii) Como se estrutura a governança global da aviação civil?”. A resposta permitiu conhecer a lógica na qual se opera essa atividade de transporte, evidenciando interesses intersubjetivos: como conectividade, sustentabilidade, soberania, segurança, interesses dos passageiros e outros. O capítulo também revelou os grupos que compõem o sistema global da aviação civil, que é marcada por inúmeros atores (não inclui só Estados, mas atores não estatais e organizações privadas), com racionalidades próprias e que se relacionam por meio de uma governança de soberania compartilhada e se influenciam mutuamente, alguns com mais poderes, outros, com menos. Para análise pelas abordagens da Governança Global e transnacional, utilizou-se, com maior destaque os autores: Marcelo Torelly, Marcus Vinícius Peinado Gomes, Catherine Rojas Merchán, Alcindo Gonçalves, Jose Augusto Fontoura Costa, James N. Rosenau e Ernst Otto Czempiel. A governança global da aviação civil dialoga, principalmente, com Malgorzata Polkowska e Steven Truxal.

A última pergunta foi: iii) Que forma e conteúdo assume a governança global da aviação civil para os interesses dos passageiros antes, durante e depois da viagem aérea internacional? Neste, fica claro a diferenciação entre governança global e a transnacional. Assim, buscou-se fazer um mapa sobre a forma e o conteúdo da governança transnacional para os passageiros da aviação, tecendo análises sobre limites e potencialidades de cada instrumento, como também ilustrando sua relação com a uniformidade da Convenção. O trabalho conversa com trabalhos de Steven Truxal, Cyril-Igor Grigorieff, Lasantha Hettiarachchi, Aleksandra Puscinska e outros.

A disposição dos capítulos reflete exatamente o problema com face teórica, prática e política. O primeiro capítulo abordou a teoria, explicando que o direito está relativamente corroído pela mudança do poder do Estado, da expansão e fragmentação do direito. O segundo observou a questão política da aviação civil, preocupando-se em ilustrar onde, como, quais são os interesses e atores que se unem nesse setor estudado,

sem deixar de evidenciar os fundamentos jurídicos envolvidos. O capítulo 3 objetivou revelar questões de cunho prático sobre as disposições do cotidiano dos consumidores, reguladores, tribunais, advogados e legisladores.

A Convenção de Montreal de 1999 foi analisada a partir da lógica da governança transnacional, o que possibilitou uma compreensão mais apurada de suas formas de funcionamento. Com isso, identificou-se na assistência aos passageiros o espaço de interesse oportuno para conciliar sistemas sociais distintos na aviação civil. Também foi possível identificar soluções nascidas da própria governança global para o problema da uniformidade e da insuficiência da proteção ao consumidor, como a necessidade por ampliar a participação de suas coletividades dos consumidores e estabelecer mecanismos relativos à governança judicial.

2. CAPÍTULO 1 - O ESTADO E A NORMA NA SOCIEDADE GLOBAL

A investigação compreende que há imperativos de uma sociedade global que altera no papel do Estado e do Direito na regulação dos espaços transnacionais. Significa dizer que para governar, interpretar e resolver conflitos é necessário interpreta-los a partir do paradigma de uma sociedade global plural, fragmentada, veloz e desterritorializada. A pergunta guia o presente capítulo é: “De que forma as normas jurídicas são elaboradas no contexto da sociedade global?”.

O capítulo argumentará pela desconstrução das concepções clássicas do papel do Estado e da Norma, que provoca resultados na governança da aviação civil. O caminho de desconstrução é necessário para compreender os pressupostos da governança global no universo da aviação.

Com esse propósito, o capítulo tem três seções. O primeiro (1.1) descreverá como a globalização altera os elementos epistemológicos que influenciam o modo de pensar o Direito, com a interpretação do problema do trabalho sob um viés da Teoria dos Sistemas Sociais. A segunda seção (1.2.) corresponde a transformações contemporâneas no poder do Estado. A seção (1.3.) apontará algumas características da norma nesse contexto de globalização.

1.1. O momento epistemológico da sociedade global

A globalização promoveu uma ruptura epistemológica¹⁰, abalou quadros e referências a que muitos haviam se habituado na modernidade. A sociedade global apresenta desafios metodológicos, teóricos, empíricos, assim como demanda novos conceitos e interpretações. Basta observar a perda da capacidade, ou dificuldade propriamente dita, do Estado em fazer a regulação das atividades de natureza global¹¹. É necessário se pensar enquanto sociedade global e isso requer outra abordagem teórica, já que as ciências tradicionais pensam a partir das sociedades nacionais.

Esta seção descreve como a globalização altera alguns elementos epistemológicos que influenciam o modo de pensar o direito na atualidade. Percorrer tal percurso é

¹⁰ IANNI, Octávio. A crise de paradigmas na Sociologia. In: **Revista Crítica de Ciências Sociais**, nº 32, de junho de 1991. Ele concorda com autores, como Touraine (1984), que há uma decomposição dos modelos clássicos, que não respondem as novas realidades.

¹¹ NASSER, Salem Hikmat; GHIRARDI, José Garcez. Law and Globalization: A Critique of a Dialectic Relation. **Revista da Faculdade de Direito da Universidade Federal Minas Gerais**, v. 77, p. 339, 2020.

necessário para ilustrar que uma abordagem juspositivista tradicional é insuficiente para compreender o problema da pesquisa.

Fala-se em momento epistemológico em razão das inovações do fim do século XX. Ao falar das consequências da globalização do século, Octavio Ianni sustenta, à época que elaborou seu pensamento, ser “a sociedade global o novo objeto das Ciências Sociais”¹². O autor defende que a transformação de paradigmas¹³ clássicos das Ciências Sociais subsumido para um novo (fundado na sociedade global) é “um momento epistemológico fundamental”¹⁴. Para ele, apesar de a sociedade nacional continuar vigente com seu território, população, mercado, moeda, hino e demais características, o “conhecimento acumulado sobre a sociedade nacional não é suficiente para esclarecer as configurações e os movimentos de uma realidade que já é sempre internacional, multinacional, transnacional, mundial ou propriamente global”¹⁵. Nesse sentido, a sociedade global desafia as ciências, de modo que seus conceitos e categorias são questionados, alguns se tornam obsoletos, outros são recriados ou acabam por perder, total ou parcialmente, sua vigência.¹⁶

Há uma intersecção entre o local e o global. As características clássicas do Estado-Nação se mostram modificadas. As mudanças em âmbito nacional passam a estar determinadas por exigências de instituições, organizações e corporações multilaterais, transnacionais ou propriamente mundiais¹⁷. Há mudanças nas características das moedas, que se tornam cada vez mais mundiais e ubíquas. As forças produtivas passam a ser organizadas pela sua reprodução em âmbito mundial. O aparelho estatal é levado a “se modernizar” conforme exigências dos mercados e com isso há “a internacionalização das diretrizes relativas a desestatização, desregulamentação, privatização, abertura de fronteiras, criação de zonas francas”¹⁸.

Estudiosos reconheceram, após a Segunda Guerra Mundial e também com o fim da Guerra Fria, que se iniciara o processo de internacionalização do capital. Ele deixou de ser nacional e sua reprodução foi ampliada em escala global. Uma nova dimensão da

¹² IANNI, Octávio. **Teorias da Globalização**. 2001, p. 242.

¹³ O trabalho segue o conceito de Thomas Kuhn: “considero ‘paradigma’ as realizações científicas universalmente reconhecidas que, durante algum tempo, fornecem problemas e soluções modelares para uma comunidade de praticantes de uma ciência” (KUHN, Thomas. **Revoluções Científicas**. São Paulo: Perspectiva, 1978. p. 13).

¹⁴ Idem. Globalização: novo paradigma das Ciências Sociais. **Estudos avançados**. v. 8, nº 21, 1994, p. 148.

¹⁵ Idem, ibidem, p. 239.

¹⁶ Idem, ibidem, p. 244.

¹⁷ Idem, ibidem, p. 244.

¹⁸ Idem, ibidem, p. 59.

divisão internacional do trabalho e a flexibilização dos processos produtivos promoveram o processo de dispersão geográfica da produção e, com isso, do capital, tecnologia, força de trabalho, divisão do trabalho social e do mercado¹⁹. A internacionalização e o fluxo da produção também se tornaram mais rápidos.

Em razão desse processo de tornar global a vida social, abrem-se as seguintes questões epistemológicas fundamentais, segundo Ianni: “espaço e tempo, sincronia e diacronia, micro e macro, singular e universal, individualismo e holismo, pequeno relato e grande relato”²⁰, são questões que emergem “do reconhecimento da sociedade global como uma totalidade complexa e problemática, articulada e fragmentada, integrada e contraditória”²¹. Observam-se, portanto, novas condições de tempo, espaço, poder e cultura na socialização que emergiram desse contexto. Eles são tratados como elementos epistemológicos que influenciam o modo de pensar o direito, os quais interferem nas características do Estado.

Uma vez que a globalização tem criado novas circunstâncias econômicas, políticas e sociais e, em certa medida, novas condições epistemológicas para o direito, faz-se necessário compreender sua transmutação para normatividade. Nesse sentido, Salem Nasser e José Ghirardi esclarecem: “Os novos modos de transações internacionais nas arenas econômica, política e social que caracterizam a Era Global foram moldados e traduzidos em normatividade jurídica”²². O impacto na normatividade se traduz no pluralismo jurídico (aspecto cultural), fragmentação (aspecto de poder) e no elemento tempo e espaço, que demandam a regulação da sociedade.

Nasser e Ghirardi aduzem que é necessário conceber uma relação dialética entre direito e globalização. Os autores defendem que essas duas unidades de análise “desenvolvem-se dialeticamente, com mudanças em um polo desencadeando

¹⁹ Idem, *ibidem*, p. 19.

²⁰ Ianni diz: “as noções de espaço e tempo, fundamentais para todas as Ciências Sociais, estão sendo revolucionadas pelos desenvolvimentos científicos e tecnológicos incorporados e dinamizados pelos movimentos da sociedade global. O local e o global estão distantes e próximos, diversos e iguais. As identidades embaralham-se e multiplicam-se. As articulações e as velocidades se desterritorializam e reterritorializam em outros espaços, com outros significados. O mundo o se torna mais complexo e mais simples [...]” (2001, p. 250).

²¹ IANNI, 2001, p. 250.

²² Tradução livre: “*The new modes of international transactions in the economic, political and social arenas which characterize the global age have been shaped by and translated in legal normativity*” ²² NASSER, Salem Hikmat; GHIRARDI, José Garcez. Law and Globalization: A Critique of a Dialectic Relation. **Revista da Faculdade de Direito da Universidade Federal Minas Gerais**, v. 77, p. 339, 2020. p. 340.

transformações no outro”²³, de modo a considerar que a globalização criou um direito ao mesmo tempo em que o direito criou a globalização. Assim, ele propõe a distinção de: direito da globalização (*law of globalization*) e direito na globalização (*law in a context of globalization*)²⁴.

O direito da globalização, segundo os autores, refere-se a normas e regras que têm como pretensão transações globais, com o objetivo de criar infraestruturas normativas necessárias para permitir o fluxo de bens, de investimentos e pessoas que contribui para a globalização.²⁵ O direito na globalização são as múltiplas normas e regras, pertencentes a diferentes sistemas jurídicos e outros conjuntos normativos. À medida que expandem sua interação e trocas, transcendem as fronteiras nacionais, afetam seus nacionais. Seu objetivo é criar a infraestrutura normativa necessária para o avanço social e econômico das sociedades nacionais no contexto global²⁶.

Essas categorias tornam-se desafiadoras²⁷ para a produção de conhecimento jurídico no Direito Positivo, já que normas nacionais e internacionais igualmente válidas entram em conflito sempre mais, assim, tais colisões provocam uma complexidade crescente nesse campo. Para as ciências jurídicas, então, quais teorias explicam ou acomodam a colisão de sistemas em contato mais e mais estreito? Há o desafio do direito como moral, pois a difusão cultural causada pela globalização e, igualmente, o reforço das diferenças coloca em evidência diferenças morais de comunidades que precisam conviver numa mesma realidade espacial ou virtual. Essa difusão [globalização] desafia o direito em sua condição de força, já que novos atores globais e outras normas não estatais estão cada vez mais regulando comportamentos não territoriais, transnacionais e

²³ Tradução livre: “*develop dialectically, with changes in one pole triggering transformations in the other*” (NASSER; GHIRARDI, 2020, p. 354).

²⁴ NASSER; GHIRARDI, 2020, p. 341.

²⁵ “*Of different kinds, which have as their purported normative reach global transactions. Their goal is to create the normative infrastructure necessary to allow for the free flow of goods, investments and people which makes for globalization*” (ibidem).

²⁶ “[...] *refers to the multiplicity of norms and rules, belonging to different legal systems and to other normative ensembles, as they come into various types of interaction in order to deal with the growing universe of relations and exchanges that transcend the national borders but affect national States individually and their nationals as well. Their goal is, in part, to create the normative infrastructure necessary for the social and economic advance of national societies in the context of globalization. Within national legal systems, the impact of globalization on norms will be arguably different - it is likely to suppose that contract law will be much more directly affected than family law, for example. These differences notwithstanding, it is possible to hold that even those areas less evidently touched by the new global scenario embody the broader set of concerns generated by it*” (ibidem, p. 341).

²⁷ Nasser e Ghirardi explicam que quando o Estado perde centralidade na formação de fontes primárias de normas põe em xeque os pilares dos pensamentos, práticas e das instituições jurídicas modernas, por exemplo: hierarquia e a natureza das fontes normativas, a validade das normas, a forma de sua aplicabilidade, a definição de jurisdição adequada - colocando assim um desafio aos blocos de construção do campo jurídico como é conhecido nos últimos dois séculos (2020, p. 353).

questionam legitimidade da força, ainda que simbólica. E desafia o direito como técnica social, já que os controles sociais de atores e dos fenômenos operam com uma complexidade cada vez maior, que transcendem as fronteiras territoriais.

Influenciada pelos elementos epistemológicos de uma sociedade global, a ciência jurídica deve reconsiderar conceitos para comportar a dialética, o direito e a globalização. Por isso, motivado pelo resultado da relação global-local trazida pela globalização, nos últimos 30 anos, o tema tem convidado os juristas a se concentrar no produto correspondente que esse movimento gera no direito²⁸.

Nessa investigação, um passo necessário para discussões sobre a dialética entre direito e globalização é reconhecer a insuficiência de um positivismo jurídico tradicional (pois se discute a necessidade de um positivismo jurídico, mas não o tradicional). Um segundo passo é adoção de abordagens teóricas do Direito como a sistêmica-funcional de Niklas Luhmann.

A crise do positivismo jurídico tradicional se instala, pois há uma realidade social que não mais comporta um sistema em unidade, lógico e hierarquicamente organizado. O processo globalizante transformou fontes de normas, hierarquias, validade e formas de aplicação do direito²⁹ em multiplicidade de centros de autoridade. A pulverização de atores privados e não governamentais questiona o Estado como ator central da norma, bem como o próprio conceito de norma jurídica e de legitimidade. Adicionalmente, há a emergência do novo objeto das Ciências Sociais: uma realidade normativa não apenas nacional ou internacional, mas global. Há, portanto, a necessidade de manejar conhecimento que desafie o pensamento clássico positivista.

“O pensamento jurídico é a primeira área afetada pela circulação e difusão do direito”, afirmou Sabino Cassese³⁰. Assim, a ciência do direito deve buscar expandir seu método e objeto epistemológico para além de somente da norma (que é marca do insuficiente positivismo jurídico tradicional), e também olhar para a realidade social com auxílio de outros sistemas de conhecimento (política, economia, relações internacionais,

²⁸ NASSER; GHIRARDI, 2020, p. 340.

²⁹ “*The impact of globalization on the role of States as primary normative sources puts in check one of the cornerstones of Modern legal thinking, practices and institutions. It destabilizes traditional readings of key elements of Law, e.g., the hierarchy and nature of normative sources, the validity of norms, the manner of their enforceability, the definition of proper jurisdiction - thereby posing a challenge to the building blocks of the legal field as it has been known for the past two centuries*” (NASSER; GHIRARDI, 2020, p. 353).

³⁰ Tradução livre: “*Legal thought is the first area affected by the circulation and spreading of law. Here, globalization does not concern positive institutions but rather research approaches, techniques and methodologies. This is the domain of the universality of legal thought. It is limited to legal culture and does not extend to positive law*” CASSESE, Sabino. The globalization of law. *NYUJ Int'l. L. & Pol.*, v. 37, p. 973, 2004, p. 7.

sociologia etc.). Aliás, isso também defende José Carlos Buzanello ao afirmar que a análise do direito atinge maturidade quando contrapõe o sistema normativo “com a realidade social, além dos estudos da regra jurídica, do seu funcionamento orgânico e da sua lógica, vinculado às condições de produção econômica, sistema político e relações sociais”³¹.

O exercício denominado aqui de “olhar para realidade social” é conceituado como Direito Reflexivo³², que consiste na possibilidade de sopesar e confrontar exigências externas ao Direito, em outras palavras, “a abordagem reflexiva leva em consideração as interações sistêmicas dos campos de conhecimento de onde as normas surgem”³³. Trata-se de considerações da teoria sistêmica da Sociologia do Direito de Niklas Luhmann.

A teoria sistêmica parte da ideia de que os sistemas sociais são vivos, autopoieticos, autorreferentes e operacionalmente fechados, a partir de um processo que assim se pode descrever: os sistemas se relacionam e se irritam, e nisso provocam aprendizagem mútua, conforme suas próprias racionalidades. No entanto, preservam sua identidade, pois só se autogeram a partir dos próprios códigos; no caso do direito, é o legal/ilegal. É um processo que pode ser definido por Luhmann, o responsável pelo desenvolvimento do conceito sociológico, como “acoplamento estrutural”, ou, segundo Marcelo Neves, assim conceituado:

[...] promoção e filtragem de influências e instigações recíprocas entre sistemas autônomos diversos, de maneira duradoura, estável e concentrada, vinculando-os no plano de suas respectivas estruturas, sem que nenhum desses sistemas perca a sua respectiva autonomia. Os acoplamentos estruturais são filtros que excluem certas influências e facilitam outras. Há uma relação simultânea de independência e de dependência entre os sistemas acoplados estruturalmente. As estruturas de um sistema passam a ser, mediante os acoplamentos estruturais, relevantes e mesmo indispensáveis à reprodução das estruturas de outro sistema e vice-versa³⁴.

Alguns desses acoplamentos podem ser exemplificados pela linguagem (que permite conexão entre comunicação e representação mental), o contrato e a propriedade

³¹ BUZANELLO, José Carlos. Epistemologia jurídica. **Revista de informação legislativa**, v. 31, nº 124, p. 101-109, out./dez. 1994, p. 106.

³² Entre outros autores, Gunther Teubner constrói conceito a partir da teoria dos sistemas para estabelecer condições de comunicação entre sistema e ambiente. A obra referência é: TEUBNER, Gunter. *Droit et réflexivité: l'auto-référence en droit et dans l'organisation*. Traduit de l'allemand par Nathalie Boucquoy avec la collaboration Gaby Maier. Bruylant: L.G.D.J, 1996

³³ LIMA, Gabriela Garcia Batista. Conceitos de relações internacionais e teoria do direito diante dos efeitos pluralistas da globalização: governança global, regimes jurídicos, direito reflexivo, pluralismo jurídico, coregulação e autorregulação **Revista de Direito Internacional**, Brasília, v. 11, nº 1, 2014 p. 215-228, p. 222.

³⁴ NEVES, Marcelo. **Transconstitucionalismo**. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2009, p. 35

(representa a relação de direito e economia), o regime fiscal de despesas e receitas (representa a relação entre sistema econômico e político). “Os acoplamentos estruturais constituem fundamentalmente mecanismos de interpenetrações concentradas e duradouras entre sistemas sociais”³⁵, logo, a interpenetração permite que “cada sistema ponha reciprocamente à disposição da autoconstrução do outro complexidade desordenada, ou seja, o sistema tem receptor tem à sua disposição “complexidade inapreensível”. Contudo, ele diz não ser possível que um sistema processe a desordem alheia com a racionalidade daquele sistema, mas sim a própria³⁶.

Segundo ele, é isso que permite a construção da racionalidade transversal, trata-se de “mecanismos estruturais facilitadores do intercâmbio construtivo de experiências entre racionalidades parciais diversas, que, conforme o tipo e a singularidade dos respectivos sistemas ou discursos e de acordo com suas relações específicas, variará intensamente na forma e no conteúdo”³⁷

A finalidade da teoria é a possibilidade de vínculos construtivos de aprendizado e influência recíproca entre diversas esferas sociais, todavia, Neves não aceita esses “acoplamentos operativos”, aqueles feitos para relações pontuais. Ele aponta que é “imprescindível haver vínculos estruturais que possibilitem as interinfluências entre diversos âmbitos autônomos de comunicação”³⁸

Com a abordagem teórica de Luhmann explica-se, por exemplo, o Direito Global, que é uma nova categoria jurídica capaz de contribuir para análises de colisões entre regimes jurídicos. A escolha desse autor é relevante, primeiramente, pois ele deu início à ideia de “diferenciação funcional” aclarando hoje a expansão e fragmentação do direito internacional. Segundo, pois a ideia de “acoplamento estrutural” pode possibilitar a convivência mútua entre os sistemas sociais.

Sobre a primeira, Teubner³⁹ sugere que o direito passa por transformações que são respostas a um processo de diferenciação funcional na sociedade. De acordo com ele, o direito se forma “em processos auto-organizados de “acoplamento estrutural” do direito a processos globalizados correntes de natureza altamente especializada e tecnicizada”⁴⁰.

³⁵ NEVES, 2009, p. 37.

³⁶ “Fica excluída a possibilidade de que reciprocamente a “complexidade preordenada” e a própria racionalidade processada por um dos sistemas se ponham à disposição do outro, tornando-se acessíveis a este sistema receptor” (NEVES, 2009, p. 35 e 36).

³⁷ NEVES, 2009, p. 38.

³⁸ NEVES, 2009, p. 35.

³⁹ TEUBNER, Gunther. A Bukowina global sobre a emergência de um pluralismo jurídico transnacional. **Impulso, Piracicaba**, v. 14, n° 33, p. 9-31, 2003, p. 15.

⁴⁰ *Ibidem*, p. 15.

Nasser assim a define: “a diferenciação funcional da vida operaria uma distinção entre campos de especialização, de saberes, de preocupações, de temáticas e problemas, o que ensejaria a produção de normas especializadas de acordo com os saberes e a linguagem próprias de cada campo”⁴¹.

Sobre a segunda, em 1971, Luhmann teorizou o conceito de sociedade mundial e sugeriu que o direito global sofreria uma fragmentação radical, não em linhas territoriais, mas setoriais sociais.⁴² Gunther Teubner e Andreas Fischer-Lescano⁴³ relembram que ele não só tinha razão (uma vez percebido o grande aumento de tribunais, quase tribunais e regimes autônomos) como também permitiu o desdobramento de uma nova conjectura, em razão da primeira: o conflito entre regimes.

Os autores sugerem que a partir da fragmentação da sociedade mundial emergirá uma forma nova de direito de conflitos, “o ‘direito de conflitos intersistêmicos’, derivado não de colisões entre as distintas nações de direito internacional privado, mas de colisões entre distintos setores sociais globais”⁴⁴. Como necessidade de promover a interconectividade entre os regimes ou facilitar a interpenetração (sinônimo de acoplamento estrutural de Luhmann), desenvolveu-se o Direito Global (direito da interlegalidade ou intercontextual). Daí, a relação – e relevância – entre as ideias de Luhmann e Direito Global, inseridas no conflito estudado neste trabalho.

Portanto, no contexto desenhado da globalização do século XXI, a epistemologia da ciência jurídica sofre influência desses paradigmas: o tempo, o espaço, a pluralidade cultural e o poder. A primeira consequência de tais elementos é a constatação da insuficiência do positivismo jurídico. A segunda, e como solução para a crise juspositivista, pode ser necessária adoção de abordagens do direito sistêmico (Teoria dos Sistemas de Niklas Luhmann) a possibilitar uma racionalidade estratégica para interpretação do problema jurídico, o que pode ser trazido para este trabalho.

⁴¹ NASSER, Salem. **Direito Global (FGV)**. Almedina Brasil. Edição do Kindle, 2021. p. 101.

⁴² Tradução livre: “*In 1971, while theorizing on the concept of world society, Luhmann allowed himself the ‘speculative hypothesis’ that global law would experience a radical fragmentation, not along territorial, but along social sectoral lines*” TEUBNER, Gunther; FISCHER-LESCANO, Andreas. Regime-collisions: the vain search for legal unity in the fragmentation of global law. **Michigan Journal of International Law**, v. 25, n° 4, p. 999-1046, 2004.

⁴³ *Ibidem*.

⁴⁴ Tradução livre: “*a wholly new form of conflicts law will emerge; an ‘intersystemic conflicts law,’ derived not from collisions between the distinct nations of private international law, but from collisions between distinct global social sectors*” (*ibidem*).

1.2. O papel do Estado na Sociedade Global

O poder sempre foi elemento epistemológico das Ciências Jurídicas. No período em que sobreveio o Estado moderno, o poder político e jurídico foi concentrado no Estado; hoje, com a sociedade global, o poder do Estado parece ter ganhado outra roupagem. O presente tópico busca analisar algumas das transformações do poder do Estado no ambiente global. Acredita-se que as redefinições do poder dos estados-nações conduzem a transformações da sua própria função na sociedade. Além de impactar as novas formas regulatórias, também influenciam a normatividade de fenômenos transnacionais.

A organização do poder acompanha a história das sociedades. Miguel Reale observou o assunto e apontou que desde as formas rudimentares de sociedade sempre existiu uma ordem jurídica e um poder. Assim, “organizar-se, portanto, é constituir-se com um poder social”⁴⁵, apontando que não há organização sem direito, não há poder que não seja jurídico, não há poder insuscetível de qualificação jurídica⁴⁶.

Com isso, um ponto de partida para a análise do poder e sua qualificação jurídica é o Estado moderno, pois se trata de um período em que o poder político foi centralizado, condensado na figura do Estado. Em seguida, o poder foi transformado em direito ao conceberem o Estado de Direito que limitava o poder à legalidade como também tinha funções legislativas, executivas e judiciárias.

Muitos aspectos desse Estado moderno ainda persistem na regulação da sociedade hoje. Contudo, há indícios de que o processo da globalização que atravessa a humanidade fez ruir estruturas construídas desse modo de Estado da Era Moderna, logo, existe, por assim dizer, uma crise de tal modelo. Apesar da diversidade de abordagens, há uma incontestável mudança na noção de soberania⁴⁷. Os estados têm transferido partículas da sua soberania, seja na sua forma interna (para os grupos subnacionais), seja na sua forma externa (para organizações internacionais ou não governamentais)⁴⁸. Tem-se falado

⁴⁵ REALE, Miguel. **Teoria do Direito e do Estado**. Saraiva Educação SA, 2000, p. 116.

⁴⁶ Ibidem, p. 117.

⁴⁷ “[...] é certamente muito forte a evidência de que as reações internacionais e transnacionais debilitaram os poderes do moderno Estado soberano” In: HELD, David. A democracia, o Estado-Nação e o sistema global. **Lua Nova: revista e cultura e política**, p. 145-194, 1991, p. 178, 1991.

⁴⁸ “Concordamos que num mundo onde a autoridade sofre deslocamento contínuo, tanto exteriormente, no sentido das entidades supranacionais, como internamente, no sentido só grupos subnacionais, é cada vez mais necessário verificar como pode existir governança na ausência de um governo”. ROSENAU, James N. Governança, ordem e transformação na política mundial. **Rosenau, James N. e Czempiel, Ernst-Otto. Governança sem governo: ordem e transformação na política mundial**. Brasília: Ed. UnB e São Paulo: Imprensa Oficial do Estado, p. 11-46, 2000, p. 13.

também de uma crise da territorialidade, sugerindo a nomenclatura de soberania pós-territorial⁴⁹. Alguns temas como meio ambiente e Direitos Humanos (inclusive aviação civil) deixam de ser questão exclusiva interna de cada Estado e se tornam mundiais. Por isso, o primeiro argumento que contribui para tal análise, dentro da sociedade global, é acerca de como o processo histórico iniciado no século XX tem transformado a concepção tradicional de poder do Estado.

A concepção tradicional de poder do Estado é a construída na Era Moderna. A modernidade refere-se “ao estilo, costume de vida ou organização social que emergiram na Europa a partir do século XVII e que ulteriormente se tornaram mais ou menos internacionais em sua influência”⁵⁰. A partir desse período histórico, as principais características foram as transformações institucionais, as quais se disseminaram nas culturas jurídicas ocidentais. A mais importante herança é a centralidade do Estado, de um poder soberano limitado por determinado território. António Manuel Hespanha contextualiza a ideia na constatação de que “Estado incorpora, a partir do final do século XVIII, uma referência muito forte à monopolização do poder político, à constituição de um centro político único na sociedade”⁵¹. A partir dessa matriz, emergiu o conceito de soberania e serviu de base para a concepção positivista de Estado⁵², funcionando então como resquício pré-moderno do mundo jurídico.

Tais paradigmas foram construídos com a Paz de Vestfália e consolidados pelas revoluções burguesas que conceberam o Estado com exclusividade no poder de controlar o território e o povo como uma única e central autoridade. Era o poder absoluto, único e indivisível do Estado construído nessa era, que acabou por ser traduzido no vasto e histórico conceito de soberania.

A chamada “soberania absoluta” (*suprema potestas superiorem non recognoscens*) no Estado moderno, a de um ente isolado no exercício do seu poder, “presume, pois, que o Estado tenha o controle sobre o seu próprio destino, sujeitando-se apenas a compromissos que deve assumir e as limites impostos pelos atores, agências e

⁴⁹ KARKKAINEN, Bradley C. Post-sovereign environmental governance. **Global environmental politics**, v. 4, n° 1, p. 72-96, 2004, p. 75.

⁵⁰ GIDDENS, Anthony. **As consequências da modernidade**. Trad. Raul Fiker. São Paulo: Editora UNESP, 1991, p. 8.

⁵¹ HESPANHA, Antonio Manuel. A historiografia jurídica na formação do Estado. **Constituição, Economia e Desenvolvimento: Revista Eletrônica da Academia Brasileira de Direito Constitucional**, v. 11, n° 21, p. 15-47, 2019, p. 21.

⁵² FERRAJOLI, Luigi. **A soberania no mundo moderno: nascimento e crise do Estado Nacional**. Trad. Carlo Coccioli, Márcio Lauria Filho (Ver. Karina Jannini). São Paulo: Martins Fontes, 2002, p. 8.

forças operando nos seus próprios limites territoriais”⁵³. Nessa concepção, um Estado soberano se define como uma “‘comunidade nacional de destino’ que governa a si própria e determina o seu futuro”⁵⁴. Raphael Carvalho de Vasconcelos⁵⁵ sintetiza a concepção tradicional de Estado soberano como “gozo das duas características essenciais: de não submissão ao poder de outro ente soberano e de plenitude do exercício desse poder internamente”⁵⁶. Em síntese, a soberania pode ser compreendida como “um conjunto de poderes historicamente exercidos pelo Estado e que, em princípio, só a ele correspondem”⁵⁷. Ou para Bobbio, Matteucci e Pasquini: “o conceito político-jurídico de soberania indica o poder de mando de última instância, numa sociedade política [...]”⁵⁸.

Mas convém destacar que a partir da Revolução Francesa houve, mais claramente do em relação aos outros períodos antecessores, duas histórias paralelas e opostas: a soberania interna e a externa: “[...] a de uma progressiva limitação interna da soberania, no plano do direito estatal, e a de uma progressiva absolutização externa da soberania, no plano do direito internacional”⁵⁹. Nesse sentido, o poder do Estado remete ao poder interno e externo.

Para Marcello Caetano⁶⁰, a expressão “poder do Estado” apresenta dois sentidos: a) “às diversas faculdades de agir contidas no poder político, ou seja, uma das faculdades que se manifestam na soberania”⁶¹; b) “a sistemas de órgãos pelos quais se encontra dividido o exercício das formas de autoridade política, como são os poderes Legislativo, Executivo e Judiciário”⁶². Comumente, o poder do Estado pode ser expresso como soberania interna (exercício da autoridade interna) e externa (ator político internacional capaz de articular normas jurídicas e controle social). Primeiramente, argumenta-se sobre mudanças nas nuances do poder de autoridade interna no contexto da globalização; ao fim e brevemente, aponta-se a mudança na soberania externa.

⁵³HELD, 1991, p. 150.

⁵⁴ *Ibidem*, p. 151.

⁵⁵ VASCONCELOS, Raphael Carvalho de. **Teoria geral do estado aplicada à unidade sistêmica do direito internacional**. 2019. Tese de Doutorado. Universidade de São Paulo.

⁵⁶ *Ibidem*, p. 67.

⁵⁷CRUZ, Paulo Márcio. **Fundamentos do direito constitucional**. Curitiba: Juruá, 2001, p. 54.

⁵⁸ BOBBIO, Norberto; MATTEUCCI, Nicola; PASQUINO, Gianfranco. Dicionário de política. Tradução de Carmen C. Varriale et al. 13ª ed. Brasília: UnB, 2008. Título original: Dizionario di política. 2 v.

⁵⁹ FERRAJOLI, 2002., p. 27.

⁶⁰ CAETANO, Marcello. **Manual de ciência política e direito constitucional**. Coimbra: Almedina, 2015. t. 1, p. 199-201.

⁶¹ DE OLIVEIRA ALMEIDA, Lilian Barros. Globalização, constitucionalismo e os poderes do Estado brasileiro. **Revista de Informação Legislativa**, v. 55, nº 219, p. 237-261, 2018, p. 243.

⁶² *Ibidem*.

Para discutir esse contexto de Poder interno, adota-se a posição analítica que propõe Lilian de Oliveira Almeida. A autora analisa aspectos que expandem e limitam cada um dos poderes (legislativo, executivo e judiciário) na globalização⁶³, inclusive a partir de abordagens teóricas constitucionais.

De início, para Almeida, as consequências da globalização do Poder Legislativo operam como limitação na dimensão política do Estado, então, “o Congresso Nacional deve editar novas leis e empreender alterações legais [...] em harmonia com os tratados internacionais já internalizados e ratificados pelo Brasil [...] e em convergência com o *jus cogens*”⁶⁴. Além disso, na perspectiva da globalização econômica, o Congresso Nacional deve estar atento à sustentabilidade econômico-financeira do país. E também deve garantir aprovação de leis e propostas que busquem intercâmbio de informações sobre problemas que foram adotados por outros estados, pois se argumenta que o acesso à legislação de outros países promove o entrelaçamento de ordens jurídicas, a fim de aperfeiçoar o tratamento da lei brasileira⁶⁵. Para ela, na avaliação do desempenho do Poder Executivo, deve-se levar em consideração a ordem jurídica internacional⁶⁶.

A globalização do Poder Executivo limita seu alcance “ao impor a não exclusividade do desempenho da função política governativa por órgãos internos do Estado no tocante a determinadas questões”⁶⁷. Logo, o Executivo tem de ser visto pela sua função política governativa, pela qual “pode e deve ser exercido no nível global no tocante a algumas temáticas que envolvem interesses públicos transnacionais que requerem, por consequência, uma gestão transnacional para o maior alcance da eficiência”⁶⁸. A gestão transnacional, nesse caso, pode ser sobre meio ambiente, saúde global, migrações, tráfico de drogas, inclusive aviação civil internacional.

O exercício de tal Poder Executivo pode ser visto a partir de várias concepções teóricas constitucionalistas, entre elas: o constitucionalismo multinível⁶⁹, pelo qual o

⁶³ DE OLIVEIRA ALMEIDA (2018, p. 238) afirma, ao antecipar conteúdo do trabalho: “será caracterizada a separação dos poderes como limitação interna ao poder do Estado no constitucionalismo moderno para, posteriormente, a globalização ser caracterizada como limitação externa ao poder do Estado no âmbito das seguintes modalidades do constitucionalismo para além do Estado: constitucionalismo multinível; interconstitucionalidade; constitucionalismo em rede; globalização do direito constitucional interno; transconstitucionalismo e constitucionalismo societal global”.

⁶⁴ DE OLIVEIRA ALMEIDA, 2018, p. 249.

⁶⁵ A ideia se funda no Constitucionalismo em rede de Slaughter. Ver sobre em: SLAUGHTER, Anne-Marie. **A new world order**, Princeton: Princeton University Press, 2004.

⁶⁶ Ibidem.

⁶⁷ DE OLIVEIRA ALMEIDA, 2018, p. 251.

⁶⁸ Ibidem, p. 250.

⁶⁹ Ingolf Pernice (2012, p. 6) defende que o conceito de Constituição seja adaptado às necessidades do sistema de governança multinível. Ver mais em: PERNICE, Ingolf; KANITZ, Ralf. Fundamental rights and

processo da globalização deverá conceber “distribuição, divisão e organização progressiva de poderes em diversos níveis de competência e ação, levando em consideração a perspectiva do indivíduo como membro de uma comunidade local, nacional, regional e global, em diferentes níveis e para diferentes propósitos”⁷⁰.

Na perspectiva da Interconstitucionalidade⁷¹, apega-se aos aspectos de “*good governance*”, pelo qual se valoriza e “se acentua a interdependência internacional dos estados, colocando questões de governo como problema do seu multilateralismo e de regulações internacionais”⁷². Já na do Constitucionalismo em rede⁷³, o Executivo deve buscar, com intercâmbio de informações formais e informais, “modelos de políticas públicas que foram adotados por outros estados para temas semelhantes”⁷⁴.

De acordo com o viés do constitucionalismo societal global, de Teubner⁷⁵, “é factível perceber a atuação da globalização como limitador externo que possibilita o desempenho de funções administrativas de interesse público internacional por organizações não governamentais (ONGs) transnacionais variadas”⁷⁶. Assim, nos subsistemas de saúde, esporte, meio ambiente, Direitos Humanos, aviação civil haveria atuação de atores privados e ONGs para melhorar os serviços, “na medida em que atuam nas lacunas deixadas pelos estados e funcionam como mecanismos de pressão

multilevel constitutionalism in Europe. **Berlin: Walter Hallstein-Institut für Europäisches Verfassungsrecht**, 2004.

⁷⁰ DE OLIVEIRA ALMEIDA, 2018, p. 250.

⁷¹ José Joaquim Gomes Canotilho “enfrenta os problemas da articulação entre Constituições e da afirmação de poderes constituintes com fontes e legitimidades diversas”. Assim, busca “articulação das Constituições estatais com a diversidade de Constituições inseridas na rede interconstitucional” (DE OLIVEIRA ALMEIDA, 2018, p. 245). Ver mais sobre: CANOTILHO, J. J. Gomes. “**Brançosos**” e **interconstitucionalidade: itinerários dos discursos sobre a historicidade constitucional**. Coimbra: Almedina, 2012, p. 266.

⁷² DE OLIVEIRA ALMEIDA, 2018, p. 25.

⁷³ O constitucionalismo em rede de Slaughter “destaca a importância de uma nova ordem mundial constitucional integrada por redes horizontais e verticais de instituições e ordens jurídicas estatais” DE OLIVEIRA ALMEIDA, 2018, p. 246. Ver mais: SLAUGHTER, Anne-Marie. **A new world order**. Princeton: Princeton University Press, 2004, cap. 1-3.

⁷⁴ DE OLIVEIRA ALMEIDA, 2018, p. 251

⁷⁵ O autor constata fragmentação constitucional em tempos de globalização e propõe a as Constituições civis societais globais como alternativas a uma teoria da Constituição centrada no Estado. Ele verificou a existência de verdadeiras constituições civis parciais, atribuídas a determinados subsistemas sociais mundiais transcendentais ao processo político estatal. Organizam-se de forma semelhante à disposta nas Constituições estatais, dando ensejo ao desempenho de funções estatais por organismos privados (DE OLIVEIRA ALMEIDA, 2018, p. 247). Ver mais: ELMAUER, Douglas. Sociedade global e fragmentação constitucional: os novos desafios para o constitucionalismo moderno. **Direito. UnB – Revista de Direito da Universidade de Brasília**, Brasília, v. 2, nº 2, p. 11-43, abr./ago. 2016. E ver mais em: TEUBNER, Gunther. *Fragmented foundations: societal constitutionalism and globalization*. Oxford: Oxford University Press, 2012.

⁷⁶ DE OLIVEIRA ALMEIDA, 2018, p. 253.

internacional para influenciar ou corrigir a atuação estatal nos setores de interesse público ao que se dedicam”⁷⁷.

Já quanto a globalização para o Judiciário, pela abordagem do constitucionalismo multinível, haveria a possibilidade de essa função judicial ser exercida em nível internacional global ou regional, embora haja dissenso sobre a perspectiva. Nesse caso, então, surge a dúvida sobre a hierarquia de decisões quando tribunais constitucionais estatais e outros protegem os mesmos direitos. De Oliveira e Almeida sugere duas teorias para solucionar essa problemática nascida da globalização do Judiciário: a) solução mais adequada para um dado caso concreto e para o indivíduo, sem falar de hierarquia, a exemplo do diálogo das fontes, aplicação princípio *pro-homine*; b) transconstitucionalismo, que promove a conversação constitucional, construindo pontes de transição, estruturas reflexivas, formação de uma racionalidade transversal que suporte as ordens envolvidas⁷⁸.

No viés do constitucionalismo em rede de Slaughter, o apontamento é no sentido do entrelaçamento horizontal das informações e experiências em contribuir para o aperfeiçoamento do exercício da função jurisdicional do Poder Judiciário.

Em síntese, a autora sugere a observância da globalização por parte dos magistrados. A primeira indica que os juízes brasileiros devem aperfeiçoar as decisões judiciais, isto é, “ao fundamentar suas decisões, verificar também a incidência e subsunção, ao caso concreto, de normas oriundas de tratados internacionais internalizados pelo Brasil”⁷⁹ como meio de, além de enriquecer a fundamentação da decisão judicial, proporcionar convergência do Direito Constitucional à globalização. A segunda se funda no dever dos magistrados em “encontrar condições de responder às demandas da arena global”⁸⁰, especialmente nas áreas de direitos fundamentais, interesses econômicos e da livre circulação da riqueza.

A respeito do poder externo, entretanto, certos processos históricos, nomeadamente a globalização do século XX e o Pós-Segunda Guerra Mundial, interromperam construções teóricas do Estado moderno. Desse modo, o conceito moderno de soberania externa como poder absoluto e supremo é questionado por dois motivos: a) o lançamento da Carta da ONU de 1945 subordina os estados ao imperativo

⁷⁷ Ibidem, 2018, p. 253.

⁷⁸ Idem, p. 258.

⁷⁹ DE OLIVEIRA ALMEIDA, 2018, p. 258

⁸⁰ MAGALHÃES, Wellington. **Judiciário e globalização**. Curitiba: Juruá, 2016, p. 119-135. *Apud* DE OLIVEIRA ALMEIDA, 2018, p. 255.

da paz e dos direitos do homem; b) o desenvolvimento da governança global em que o centro de autoridade e de poder é deslocado para outras unidades políticas, supranacionais, intergovernamentais e não estatais, por exemplo.

Luigi Ferrajoli⁸¹ sustenta que a soberania externa do Estado moderno encontrou seu fim no lançamento das duas mais importantes cartas da ONU de 1945 e da Declaração Universal dos Direitos do Homem, em 1948, quando se estabelece “uma ordem jurídica do mundo, levando do estado de natureza ao estado civil”⁸² e, com isso, a soberania externa se subordina juridicamente ao imperativo da paz e tutela dos Direitos Humanos. A isso ele chamou nascimento de um novo direito internacional e o fim do velho paradigma de Vestfália. Tal soberania ilimitada, se antes encontrava limitação de ordem interna do Estado de Direito, agora se depara ainda com limites externos ao poder do Estado⁸³ que é uma ordem internacional caracterizável como *ius cogens*.

Já o processo histórico da globalização, a do fim do século XIX, conduziu a transformações na maneira de atuação do Estado moderno, não que tenha sido completamente superado, mas viveu transformações na forma de exercer seu poder e autoridade. A percepção que se destaca é de que a globalização interrompeu a correspondência entre território nacional, soberania, espaço político e comunidade política democrática, permitindo que o poder fluísse através e além das fronteiras territoriais⁸⁴. Houve uma reconfiguração do poder do Estado e da autoridade pública⁸⁵. Há uma forma diferente de governar seus atores e interesses.

A globalização conceituada como adensamento progressivo de uma rede de trocas humanas, processo e interações sociais⁸⁶, criou múltiplos vínculos e interconexões entre os estados-nações, as corporações e a sociedade, de tal maneira que o que ocorre em um lugar no mundo afeta outros lugares, muitas vezes distantes. Para Jurgen Habermas, “ainda mais contundente é a circunstância de um Estado crescentemente enredado na

⁸¹ Capaldo concorda: “*Since the end of World War II, with the creation of the United Nations, the rules and structure of the traditional inter-state community have been changing. International law is increasingly shifting its focus from the state to the individual*”. Ver em: CAPALDO, Giuliana Ziccardi. **The pillars of global law**. Routledge, 2016, p. 1.

⁸² FERRAJOLI, 2002.

⁸³ Ibidem, p. 40.

⁸⁴ HELD, David, McGrew, A. Goldblatt, D. Perraton, J. **Contents and introduction in Global transformations: Politics, economics and culture**. Stanford: Stanford University Press, 1999, p. 28.

⁸⁵ Ibidem, p. 28.

⁸⁶ Tradução: “*a progressive densification of a net of human exchanges and social processes and interactions*” (NASSER; GHIRARDI, 2020, p. 344).

interdependência entre economia e sociedade mundiais perder autonomia e capacidade de ação, bem como substância democrática”⁸⁷.

A propósito, Hespanha mostra que novas unidades econômicas, a exemplo das Organizações Internacionais criadas após o Consenso de Washington (GATT, OMC, FMI, Banco Mundial) são fruto direto da globalização econômica do século XXI e transforma-se também em novas unidades de natureza política e normativa. Afinal, “cada unidade econômica constitui um centro de poder e ao mesmo tempo um centro de emissão de normas jurídicas”⁸⁸. Assim, torna a vida econômica uma regulação pelo direito internacional ou, pelo menos, não nacional. Já Sakia Sassen⁸⁹, ilustra bem ao dizer que “as principais dinâmicas em ação na economia global carregam a capacidade de desfazer a forma particular de interseção de território e soberania incorporada no Estado moderno e no Sistema de Estado moderno”⁹⁰.

Nesse movimento é que a globalização tem aversão à territorialização⁹¹, tornam-se mais curtos os espaços nacionais, nascem os espaços transnacionais, que se revelam pelos fenômenos da transnacionalização. Este último consiste na “desterritorialização dos relacionamentos político-sociais, fomentados por um sistema econômico capitalista ultravalorizado, que articula o ordenamento jurídico mundial à margem da soberania dos estados”⁹². Stelzer sintetiza a concepção de “transpasse estatal” como uma referência ao Estado permeável.

O processo, então, implica duas questões: 1) a soberania absolutamente territorial é incompatível com essa realidade observada, já que o transbordar fronteiras “mina o poder decisório do Estado Constitucional Moderno, que tem uma natureza intrinsecamente territorial”⁹³; 2) mesmo no caso de estados que tomem decisões dentro de suas fronteiras, as questões têm consequências em outros, transbordam, por isso a necessidade de uma governança global ainda que não haja governo mundial. Logo,

⁸⁷ HABERMAS, Jurgen. Nos limites do Estado. **Folha de S.Paulo**. São Paulo, 18 de julho de 1999 Disponível em: <https://www1.folha.uol.com.br/fsp/mais/fs18079905.htm>

⁸⁸ HESPANHA, 2009, p. 430.

⁸⁹ Sassen, Saskia. 1998. **Globalization and Its Discontents: Essays on the New Mobility of People and Money**. New York: New Press. 1998

⁹⁰ Tradução livre: “*the major dynamics at work in the global economy carry the capacity to undo the particular form of the intersection of territory and sovereignty embedded in the modern state and the modern state system*”. Ibidem.

⁹¹ HESPANHA, 2009, p. 431

⁹² STELZER, Joana. **O fenômeno da transnacionalização da dimensão jurídica**. Direito e Transnacionalidade. Paulo Márcio Cruz, Joana Stelzer (orgs.). 1ª ed., 2009, 2ª reimpr., Curitiba: Juruá, 2011, p. 21.

⁹³ DE MELO PRADO, Lucas. A crise da soberania e do Estado moderno em uma perspectiva tridimensional. **Revista do Direito Público**, v. 7, nº 2, p. 91-112, 2012.

conforme o primeiro argumento⁹⁴, o poder do Estado na sua face externa, tanto por emergência dos Direitos Humanos universais quanto por força da internacionalização do capital (e conseqüente globalização econômica), perdeu sua característica clássica e encontra-se limitado, não exclusivo, não hierárquico e pós-territorial.

Dessa evolução histórica, Ferrajoli sugere que a soberania tem se revelado um pseudoconceito, pois “se soberania é ausência de limites e de regras, ou seja, o contrário daquilo em que o direito consiste”, por isso, defende haver uma antinomia irreduzível entre soberania e direito, pois soberania não se coaduna com a sujeição do poder. Nesse sentido, uma das críticas pontuadas pelo autor é a insuficiência da ciência jurídica para tal função conceitual:

[...] a ciência jurídica internacionalista [...] ainda não atualizou suas categorias e ainda hoje é afetada por uma espécie de insegurança de si, quase um complexo de inferioridade científica e jurídica, que leva desvaloriza nova dimensão normativa do direito internacional e a achatá-la sob a efetividade das relações de força entre os estados⁹⁵.

Sua crítica, conforme busca construir esse trabalho, tem procedência. As duas unidades de análise (o poder e o Estado Moderno), o poder do Estado na sua concepção tradicional nascida do Estado moderno se mostra em vias de transformação. Hoje, além de encontrar limitações no sistema internacional de Direitos Humanos, o poder do Estado no contexto da globalização pode ser entendido como a capacidade de controlar os fluxos entre fronteiras, mais do que promover os fluxos. A eficácia dos seus comandos é dependente de uma ampla participação de atores privados, não governamentais e não cidadãos da própria nação, em razão da dependência entre os países. Enfim, observam-se mudanças sobre controle do território, autoridade pública e soberania⁹⁶. O direito deve ser capaz de oferecer uma categoria jurídica que acomode os poderes dos estados nessa forma de sociedade global.

Buscou-se mostrar que há uma passagem do poder soberano para outros níveis (transnacional e supranacional). As redefinições do poder do Estado, interna e externa,

⁹⁴ Os processos históricos, iniciados no século XX, têm transformado a concepção tradicional de poder do Estado.

⁹⁵ FERRAJOLI, 2002, p. 42.

⁹⁶ Tradução: “*Thus, it can be said that a formidable challenge to the Westphalian framework is mounting, if we have not already observed some major changes in terms of territory, public authority and sovereignty*” CAPORASO, James A. Changes in the Westphalian order: Territory, public authority, and sovereignty. **International Studies Review**, v. 2, n° 2, p. 1-28, 2000, *apud* TRUXAL, 2016, p. 62.

conduzem a função pós-territorial, ou seja, apesar de não ter sido de todo abandonada, a soberania territorial tem perdido força no contexto do Estado pós-moderno.

Quanto à compreensão de novas formas de exercício da soberania, esta possibilita a elaboração de análises que não se apoiam exclusivamente na concepção de tradicional, pois a análise pautada na soberania tradicional pode causar uma “interpretação míope”⁹⁷ dos conflitos normativos transnacionais. E a aviação civil é um deles.

Do ponto de vista do exercício do poder, da capacidade de influência de atores, o Estado não detém o monopólio, mas é o principal ator, articulador, “moldador de condutas”. Inclusive, assim deseja a presente investigação, pois o Estado ainda é o ator capaz de oportunizar a participação de grupos interessados mais fracos, bem como submetê-los a controle (*accountability*). E, de outro lado, existe a possibilidade de atuar em favor do interesse público, até para contrabalançar as ações de organizações não estatais, na maioria das vezes, com atuação mais preocupada com interesses privados.

O sentido de marcar, teórica e empiricamente, a mudança no poder do Estado é justamente expandir as análises dos juristas que buscam soluções para problemas globais. Para essa expansão, Salles-Djelic e Kerstin Sahlin-Andersson⁹⁸ pontuam que não é simplesmente uma mudança de regulação estatal para não estatal, mas os estados estão cada vez mais incorporando e interagindo com outros atores regulatórios.⁹⁹

Muitos novos regulamentos são emitidos por estados e por órgãos intergovernamentais, mas documentamos uma expansão de constelações reguladoras que transcendem a divisão Estado/não estatal. Vimos também como parte dos estados está se engajando em jogos regulatórios para que a regulamentação estatal acabe tendo um caráter caleidoscópico¹⁰⁰.

Com efeito, a resposta à pergunta da secção é o apontar que o papel, ou seja, o poder do Estado foi reposicionado para uma função pós-territorial. Ele passa a comportar como um caleidoscópio; são as variadas formas regulatórias em interação. O que se ressalta, entretanto, é a sua atuação enquanto “espelho” desse aparelho óptico, pois é o responsável por proporcionar o “reflexo da luz” que gera as formas coloridas. Por

⁹⁷ Que não enxerga claramente os objetos.

⁹⁸ SALLES-DJELIC, Marie-Laure; SAHLIN-ANDERSSON, Kerstin. **Institutional dynamics in a re-ordering world**. Transnational Governance, Cambridge University Press, pp.375 - 397, 2006.

⁹⁹ Tradução: “*He development, in other words, cannot be described as a simple move from state to non-state regulation – but it is a development where state regulators are increasingly embedded in and interplay with many other regulatory actors*” (ibidem, p. 4).

¹⁰⁰ Tradução: “*Any new regulations are issued by states and by intergovernmental bodies but we have documented an expansion of regulating constellations that transcend the state/non state divide. We have also seen how parts of states are engaging in regulatory games so that state regulation ends up having a kaleidoscopic character*” (ibidem, p. 4).

analogia, o Estado é meio para as combinações variadas de formas regulatórias, ou seja, há um reposicionamento do poder absoluto do Estado, ou seja, da soberania, que é exercida cada vez mais de forma compartilhada.

Na aviação civil, Steven Truxal¹⁰¹ explica que, pelo menos do ponto de vista econômico, a aviação “está perdendo sua obsessão de bandeira para se tornar mais global”¹⁰² e a prova desse fato é testemunho de haver cada vez mais companhias multinacionais. O autor reconhece, por mais contestado que seja, a globalização diminui a autoridade do Estado¹⁰³. Assim, ao reorientar as autoridades e a governança da aviação civil internacional para longe do Estado monopolista e exclusivo, pode significar o surgimento de um regime de governança global que não se limita aos Estados, não apenas baseado na soberania territorial, incluindo não apenas Estados, mas também atores não estatais e atores privados.

O argumento é percebido ao se observar a maneira como se aplicam as regras da Convenção de Cidade do Cabo de 2001, sobre garantias internacionais incidentes quanto a equipamentos aeronáuticos. A Convenção proporciona uma relação triangular entre a atuação estatal (implementação da norma de direito internacional), o mercado e a atuação privada (atuação da AWG). Outro exemplo pode ser o estabelecimento de padrões privados pela IATA, que é rapidamente absorvido pelos Estados. É a partir de tais dados que a aviação civil é conduzida dentro da discussão sobre características da norma jurídica no contexto da sociedade global descrita.

2.3. As normatividades da globalização em curso

O termo normatividade é adotado para explicar a qualidade ou a condição de algo normativo. Nesse caso, o propósito é tecer uma sucinta e não exaustiva análise sobre a qualidade ou condição da norma jurídica na globalização em curso. Algumas dessas características decorrem dos já apontados fatores que atravessam a sociedade global, a exemplo de tempo-velocidade, espaço e poder, bem como um reposicionamento do poder do Estado. A primeira parte dessa subseção apontará esse atravessamento.

¹⁰¹ TRUXAL, Steven. **Economic and Environmental Regulation of International Aviation: From Inter-national to Global Governance**. Routledge, 2016

¹⁰² Tradução: “As seen from an economic standpoint, international civil aviation is shedding its flag obsession to become more global.” p. xviii

¹⁰³ Tradução: “I accept that globalization diminishes the authority of the State, however highly contested that theory may be” (ibidem, p. XXI)

Por consequência, questiona-se a monocentricidade da norma, isto é, a manutenção do Estado como o único direito legítimo. Pode estar em curso um pluralismo regulatório em que a norma possa ganhar novas fontes e formas. A segunda parte da seção escolhe três aspectos dessa normatividade: 1) a concepção de um sistema jurídico plural, de modo que a regulação social passa cada vez menos pelo direito dos estados, já que conta ainda com outros atores concorrentes; 2) a ideia de substituição da figura da pirâmide normativa por redes; 3) o fato de o direito internacional, o nacional e o transnacional serem penetrados pela categoria do direito global, que inspira a interlegalidade e a intertextualidade.

Especialmente sobre o fator (1) tempo, Hespanha afirma: “fica cada vez mais claro que a dinâmica da sociedade globalizada não é compatível com o ritmo (lento) de gestão de um direito global constituído na base de tratados”¹⁰⁴, portanto, a rigidez do direito também passa a ser questionada. Assim:

[...] a sociedade globalizada é também sociedade sempre em mutação de modo que a regulação normativa tradicional, ou seja, por regras fixas – tem o inconveniente demasiada rigidez. A textualidade do código terá que ser substituída pela maleabilidade de princípios menos fixamente formulados.¹⁰⁵

Observa-se a incidência cada vez maior do que se denomina “quase normas” ou *softlaw*, as quais também influenciam de maneira eficaz na regulação; algumas têm alto poder de penetração nas ordens nacionais, mas não se encaixam necessariamente na categoria de norma de *hardlaw* de direito internacional clássico. Em outras palavras, há maior incidência de normas que realmente influenciam comportamentos sem apresentar o poder para a sanção, normas com enfoque neutro e técnico com foco na eficiência. A título de exemplo, podem ser citadas as SARPS da Aviação Civil Internacional, elaboradas pela Organização Internacional da Aviação Civil.

O fator espaço (2) também influencia na transnacionalização, conforme já mencionado. Recordar-se a importante relação dialética entre direito e globalização, numa teia em que ambas se criam mutuamente (tema já mencionado na seção 1.1.). A globalização não é apenas fruto da interação entre atores sociais ou como um fenômeno natural, ela é também resultado da promulgação deliberada de regras e normas, de desenho, de implementação e financiamento de instituições. Se as regras, normas e

¹⁰⁴ HESPANHA, 2009, p. 431

¹⁰⁵ Ibidem, p. 432.

instituições são produto e objeto do direito, isso significa dizer que o direito responde tanto quanto possibilita a integração, o que é fator constitutivo da globalização¹⁰⁶.

Desse modo, a globalização “do” ou “no” direito provocou normas, desenhos e instituições para promover interações sociais desterritorializadas. Nas palavras de François Ost¹⁰⁷, “esses fluxos substituem os territórios e as redes substituem as fronteiras”¹⁰⁸. Fala-se de desterritorialização como ressignificação do “local”. A propósito, diz Nasser: “o ‘local’” é transformado pelos contatos significativos que estabelece com o nacional, o regional, o internacional, o transnacional, o supranacional e com o propriamente global¹⁰⁹. Para eles, “um sistema governado por regras e uma rede de indivíduos interconectados são um testemunho da natureza dual da globalização, de ser necessariamente um fenômeno que ressignifica, mas não elimina o local”¹¹⁰. Há, portanto, a substituição de outros critérios de aplicação da norma¹¹¹, e o fluxo territorial não é a única referência.

Essa ressignificação do local impulsionou a multiplicação dos *loci* na produção de direito. André-Jean Arnaud fala de “um movimento de deslocalização das produções da norma jurídica. A segmentação das soberanias em setores especializados (cultura, econômica, política etc.) é um fenômeno que vem se amplificando”¹¹². Especialmente fomentado pela governança global, há o reaparecimento de atores privados, ou não estatais, e o surgimento de arranjos jurídicos e regimes internacionais. Como consequência, surge um cenário normativo policêntrico, segundo argumenta Mireille Delmas-Marty¹¹³, para quem a globalização afetou a repartição de poderes legislativos.

¹⁰⁶ NASSER; GHIRARDI, 2020, p. 341.

¹⁰⁷ OST, François. Mundialización, globalización y universalización: abandonar, ahora y siempre, el estado de naturaliza. **Anuario de derechos humanos, Madrid**, nº 3, 2002, p. 455.

¹⁰⁸ Tradução livre: “*De ello resulta que los flujos substituyen gran parte a los territorios y las redes a las bordeará. La distinción interior-exterior pierde así mucho relevancia, obligando a los estados-nación a llevar a cabo un cuestionamiento radical de sus modos de intervención. Oponerse a la mundialización así definida no tiene por tanto sentido*” (OST, 2002, p. 456).

¹⁰⁹ NASSER; GHIRARDI, 2020, p. 343.

¹¹⁰ NASSER; GHIRARDI, 2020.

¹¹¹ TOMAZETTE, Marlon. Internacionalização do direito além do Estado: a nova *Lex mercatoria* e sua aplicação. **Revista de Direito Internacional**, v. 9, nº 4, p. 93-121, 2012, p. 7.

¹¹² ARNAUD, André-Jean. **O direito entre modernidade e globalização: lições de filosofia do direito e do Estado**. Renovar, 1999, p. 214.

¹¹³ DELMAS-MARTY, Mireille. **La refoundation des pouvoirs**. Paris: Seuil, 2007, p. 145.

Dessa forma, o fator poder (3) nos sistemas jurídicos imersos na globalização apresenta a policentricidade¹¹⁴ e desafia o conceito de norma¹¹⁵.

Nota-se que a reunião dos elementos poder, espaço e tempo culmina em um pluralismo jurídico. Para Arnaud, o “pluralismo contemporâneo é, pois, um pluralismo oriundo da fragmentação das soberanias; ele é pluralismo tanto dos modos de regulação como das fontes desta regulação. Ele dá espaço para as regulações alternativas estatais; ele reconhece o informal ao lado do formal”¹¹⁶. Como resultado, para o autor surge então um pluralismo de racionalidades, que apresenta uma lógica estilhaçada e fragilidade da lógica piramidal.¹¹⁷

Também nesse sentido, Gabriela Lima busca ampliar a abordagem da normatividade influenciada pela globalização. Com efeito, ela sugere que as interações da globalização “por vezes colocam em crise alguns pilares como o próprio conceito de direito e de fontes jurídicas, que são tradicionalmente associados à atuação do Estado”¹¹⁸. Assim, para Nasser e Ghirardi¹¹⁹:

[...] a erosão do papel do Estado como fonte primordial das normas jurídicas acarreta a multiplicação dos loci para a produção do direito que, por sua vez, põe em questão os mecanismos de legitimação da produção do direito e de sua implementação impactos. O deslocamento do Estado como a principal fonte do direito fez com que a lógica tradicional para promulgar o direito também fosse abalada.

Dessa forma, de acordo com Lima, “a globalização tem efeitos de pluralidade suficientes para relativizar a ação estatal e desconstituir o dogma jurídico de que fontes jurídicas seriam aquelas somente estatais [...]”¹²⁰. Então, sugere haver uma “crise” epistemológica do estudo da norma jurídica, todavia, aponta que ela pode ser superada “na medida em que é possível vislumbrar diferentes elementos jurídicos e não jurídicos presentes em uma estrutura normativa, em um regime jurídico, e que vão além do quesito “estatal” do conceito de direito”¹²¹. Ela concorda sobre a necessidade de expandir o conceito de direito para que este abarque outros tipos de normatividade, especialmente as

¹¹⁴ “Chama-se policentricidade quando se trata de um desafio a ordem jurídica piramidal que nos legou o positivismo estatal e jurídico oriundo da filosofia moderna” (ARNAUD, 1999, p. 212).

¹¹⁵ “Essa interação maior entre direito nacional, internacional, atuação privada, pública e transnacional, além de demandar conceitos de regimes internacionais, direito reflexivo, pluralismo jurídico, correlação e autorregulação, impõe transformação na própria natureza do Direito” (LIMA, 2014, p. 217).

¹¹⁶ ARNAUD, 1999, p. 214.

¹¹⁷ Ibidem.

¹¹⁸ LIMA, 2014, p. 217.

¹¹⁹ NASSER, Salem Hikma; GHIRARDI, 2020, p. 353.

¹²⁰ LIMA, 2014, p. 223.

¹²¹ LIMA, 2014, p. 224.

de regulação privada, as normas não estatais reconhecidas como correção e autorregulação¹²².

No direito internacional público, a pluralidade ou fragmentação, ou especialização, já fora reconhecida pela Comissão de Direito Internacional das Nações Unidas, no relatório de 2006:

“[...] É um paradoxo bastante conhecido da globalização que, ao mesmo tempo em que produziu uma crescente uniformização da vida social ao redor do mundo, também gerou uma crescente fragmentação – ou seja, gerou a emergência de esferas e estruturas de ação social especializadas e relativamente autônomas¹²³”.

Ademais, há (re)emergência de novos regimes autônomos como a nova *Lex mercatoria* e *Lex sportiva*, por exemplo. A *Lex mercatoria* é “um direito uniforme, transnacional produzido pelos agentes econômicos, sem hierarquia em relação aos direitos nacionais dotados de flexibilidade e aptos a atender às exigências do mercado”¹²⁴. Ela apresenta, assim como a *Lex sportiva*, alto grau de eficácia da regulação dos setores sociais designados, mas não detém poder de polícia.

Além desses, os atores privados agora influenciam a elaboração de normas, seja por meio institucional ou não institucional. É o que a Teoria do Direito denomina de regulação privada, correção ou autorregulação. Nota-se que “se veem presentes iniciativas privadas que criam arranjos normativos de forma voluntária, tratando de assuntos originalmente públicos como padrão”¹²⁵, como no caso dos temas de certificação ambiental, na aviação civil quanto aos padrões técnicos da IATA e outros sistemas regulatórios. O problema desse substrato é o questionamento sobre a legitimidade, já que muitas vezes impor as próprias regras (o que eventualmente os atores privados podem muito bem fazer) não reproduz o interesse público¹²⁶.

¹²² Também chamadas por Teubner de normas periféricas (**mais adiante discutidas**).

¹²³ One of the features of late international modernity has been what sociologists have called “functional differentiation”, the increasing specialization of parts of society and the related autonomization of those parts. This takes place nationally as well as internationally. It is a well-known paradox of globalization that while it has led to increasing uniformization of social life around the world, it has also led to its increasing fragmentation – that is, to the emergence of specialized and relatively autonomous spheres of social action and structure”. KOSKENNIEMI, Matti. **Fragmentation of international law: difficulties arising from the diversification and expansion of international law: report of the study group of the International Law Commission**. 2014.

¹²⁴ TOMAZETTE, 2012, p. 118.

¹²⁵ LIMA, 2014, p. 223.

¹²⁶ A partir disso, fala-se cada vez mais da participação da sociedade civil na governança global

Portanto, há a caracterização de um pluralismo jurídico, uma série de regimes jurídicos autônomos e especializados, compostos por normas de fonte pública e privadas, inclusive com sua própria lógica, fundamentos e conjunto de regras. Assim, o pluralismo “corresponde ao reconhecimento desses arranjos normativos estatais e não estatais, nacionais, internacionais e transnacionais, em torno da resolução de um problema”. Por conseguinte, é justamente esse quadro que demanda o reconhecimento da “formação do direito em rede [...], da formação transnacional desses arranjos normativo”¹²⁷ e não só uma “relação entre o direito estatal e as diversas ordens culturais, éticas ou de classes sociais de um mesmo Estado”¹²⁸.

Essa última ideia teórica ganha ascensão com a tentativa de dar solução à crescente expansão e fragmentação do direito internacional, isto é, a especialização dos regimes normativos¹²⁹. Ou, como diz Teubner, “a diferenciação funcional global”¹³⁰, que parte da compreensão policêntrica do mundo. Para o autor, há “uma diferenciação acelerada da sociedade em vários sistemas sociais autônomos, cada um dos quais ultrapassa fronteiras territoriais e se constitui de maneira globalizada”¹³¹, de modo que a diferenciação ocorre em vários sistemas autônomos como ciência, cultura, tecnologia, saúde, Exército, transporte, turismo e esportes. A sociedade mundial é mesmo desenhada com fragmentos, em esferas sociais autônomas com suas próprias lógicas¹³².

Para avançar, e em consequência da expansão dos regimes autônomos, não autônomos e privados, pontua-se que há tensões de efetividade. Isto é, esses regimes, com a sua própria racionalidade e o seu modo de implementação, podem gerar tensões para a

¹²⁷ LIMA, 2014, p. 222.

¹²⁸ LIMA, 2014, p. 221.

¹²⁹ Tradução livre: “*Even if globalization cannot be said to create, per se, the multiplicity and diversity of laws, norms and institutions, there certainly is a link between the processes of densification of social interaction and the expansion of the growing diversification of the normative universe, at the same time that there is a link with the growing specialization of the normative regimes*”.

¹³⁰ TEUBNER, Gunther. **El derecho como sistema autopoietico de la sociedad global**. Universidad Externado, 2005.

¹³¹ “*La globalización policéntrica implica tener que deshacerse de los planteamientos basados en una forma de globalización marcada por la economía. El motor primario de la globalización es una diferenciación acelerada de la sociedad en varios sistemas sociales autónomos, cada uno de los cuales desborda los límites territoriales y se constituye a sí mismo de manera globalizada. Este proceso no se refiere sólo a los mercados, sino que engloba también a la ciencia, la cultura, la tecnología, la salud, el ejército, el transporte, el turismo y el deporte. De igual manera, aunque con algo de retraso, comprende también a la política, al Derecho y al bienestar. La lógica de cada uno de ellos ha producido un sistema global autónomo*”. Ibidem, p. 115.

¹³² “(1) *El concepto de la sociedad mundial, a diferencia de la internacional community, está desde un principio predispuesto para la descentralización: la sociedad mundial es una sociedad sin cúspide, que sólo puede ser constitucionalizada en sus fragmentos, precisamente, en las constituciones de ciertos ámbitos sociales sectoriales*” (ibidem, p. 111).

efetividade de outros regimes com os quais coexistem¹³³. Observa-se assim, justamente em razão do pluralismo, a tensão entre regimes, embora nenhum deles perca sua legitimidade ou razão da existência de outros. Lima afirma: “a efetividade de um dado regime jurídico é afetada em razão da efetividade de outro”¹³⁴. Consequentemente, formam-se os conflitos intersistêmicos, que podem ocorrer tanto entre racionalidades dos setores sociais como entre ordens jurídicas. São as colisões, as “antinomias e as decisões contraditórias e que, portanto, trazem incerteza jurídica”¹³⁵.

Em 2004, Teubner e Fischer-Lescano escreveram sobre pluralismo jurídico global argumentando que a colisão entre as normas jurídicas tem sua origem nas contradições entre racionalidades institucionalizadas em toda a sociedade. Para eles, o direito não poderá resolver, mas sempre exige uma nova abordagem jurídica para normas colidentes. O trabalho “*Regime-collisions: the vain search for legal unity in the fragmentation of global law*”, uma das publicações mais referenciadas no tema, argumenta acerca de três questões: a) que a fragmentação jurídica na verdade nasce de uma fragmentação da própria sociedade, por isso, nasce fora do direito; b) eles apontam que aspirações por unidade normativa estão condenadas desde o início; c) a fragmentação jurídica não poderá ser combatida, mas pode resultar em uma tênue compatibilidade normativa, entretanto, isso depende da habilidade de se estabelecer uma rede lógica que pode afetar um acoplamento fraco de unidades em colisão¹³⁶.

Para os autores – e este é um argumento aceito por este trabalho, uma vez que a fragmentação nasce da própria sociedade – “nem as fórmulas doutrinárias de unidade jurídica, nem o ideal teórico de uma hierarquia normativa, nem a institucionalização da hierarquia jurisdicional fornecem meios adequados para evitar tais conflitos”¹³⁷. Em vez disso, é sugerida a politização dos conflitos entre as normas por meio de mecanismos de poder, negociação entre os atores coletivos, debates públicos e decisões coletivas.

Por esse lado, percebe-se que uma das soluções dos conflitos intersistêmicos passa também pela constituição de ambientes jurídicos cada vez mais democráticos em busca

¹³³ LIMA, 2014, p. 224.

¹³⁴ LIMA, 2014, p. 224.

¹³⁵ NASSER, Salem Hikmat. Direito global em pedaços: fragmentação, regimes e pluralismo. **Revista de Direito Internacional, Brasília**, v. 12, nº 2, p. 98-126, 2015, p. 120.

¹³⁶ TEUBNER; FISCHER-LESCANO, 2004.

¹³⁷ Tradução: “Neither doctrinal formulas of legal unity, nor the theoretical ideal of a norm hierarchy, nor the institutionalization of jurisdictional hierarchy provide an adequate means to avoid such conflicts. Instead, the only possible perspective for dealing with such policy conflicts is the explicit politicization of legal norm collisions through power mechanisms, negotiations between relevant collective actors, public debate and collective decisions.” TEUBNER, FISCHER-LESCANO, 2004, p. 1003.

de construção de consensos de interesses antagônicos, o que, por sua vez, demandam ferramentas de transparência, acesso e informação. Com isso, percebe-se que há a emergência da sociedade civil. Teubner argumenta no seu artigo “A Bukowina Global sobre a emergência de um pluralismo jurídico transnacional” (2003), assim, “a relativa distância da política internacional e do direito internacional não preservará o ‘direito mundial sem Estado’ de uma repolitização”¹³⁸.

Outra solução que pode ser apontada é a última tese dos autores (a fragmentação jurídica não poderá ser combatida, mas pode construir fraca compatibilidade normativa). Trata-se do estabelecimento de um conceito de norma em rede, que dá lugar a pirâmide. Essa proposta é inovadora porque não se encaixa no pensamento padrão, no direito tradicional. Torrelly diz, em outras palavras, que a fragmentação do Direito Internacional é dado novo e relevante e que a solução “passa a depender menos da formulação de propostas hierarquizantes entre diferentes formas normativas e mais da estruturação de mecanismos e processos de influência recíproca entre atores estratégicos dos diferentes regimes”¹³⁹. Assim, os espaços institucionais devem ser capazes de se conectar com racionalidade, o que “possibilita comunicações entre regimes”¹⁴⁰. Essa teoria ganha ainda maior ascensão com a tentativa de dar solução a crescente expansão e fragmentação do direito internacional e a especialização dos regimes normativos¹⁴¹.

Fischer-Lescano e Teubner aprofundam o debate acerca de tratar o direito como rede. Eles concluem que a unidade do Direito Internacional virá por um esforço futuro para alcançar “uma compatibilidade fraca entre os fragmentos”¹⁴². Isto considerando que o direito não conseguirá superar as contradições de diferentes racionalidades sociais¹⁴³, logo, eles sugerem que o melhor a se fazer é atuar como “gentil civilizador dos sistemas sociais”, no qual assume a tarefa de manter a compatibilidade¹⁴⁴ e a comunicação entre

¹³⁸ TEUBNER, Gunther. A Bukowina global sobre a emergência de um pluralismo jurídico transnacional. **Impulso, Piracicaba**, v. 14, nº 33, p. 9-31, 2003, p. 11.

¹³⁹ TORELLY, Marcelo. Do direito internacional à governança global: mudanças estruturais do espaço transnacional. **Revista de Direito Brasileira**, v. 15, nº 6, p. 20-46, 2016, p. 32.

¹⁴⁰ Ibidem, p. 32.

¹⁴¹ “*Even if globalization cannot be said to create, per se, the multiplicity and diversity of laws, norms and institutions, there certainly is a link between the processes of densification of social interaction and the expansion of the growing diversification of the normative universe, at the same time that there is a link with the growing specialization of the normative regimes*”. NASSER, GHIRARDI, 2020, p. 351.

¹⁴² TEUBNER, FISCHER-LESCANO, 2004, p. 1045.

¹⁴³ “*Legal instruments cannot overcome contradictions between different social rationalities*”. TEUBNER, FISCHER-LESCANO, 2004, p. 1045.

¹⁴⁴ TEUBNER, 2005, p. 133.

as diferentes arenas jurídicas¹⁴⁵. Em outras palavras, “as contradições não podem ser evitadas, mas uma nova forma de auto-observação e autodescrição dentro do ordenamento jurídico deve, de fato, assumir a tarefa de procurar manter a compatibilidade e as linhas de comunicação entre diferentes arenas jurídicas”¹⁴⁶. Portanto, o segundo aspecto da normatividade é justamente ordenação de um sistema jurídico em rede, em contraposição à abordagem tradicional, em pirâmide.

Com isso, é possível apontar a terceira normatividade da seção: o direito internacional e o nacional são penetrados por um tipo de direito, o direito global, que provoca interlegalidade e intertextualidade. Primeiramente, Fischer-Lescano e Teubner partem do ponto que o direito se estabeleceu globalmente como um sistema social unitário¹⁴⁷ que se especializa em setores, desse modo, não se estrutura numa consistência normativa institucional, mas sim processual decorrente simplesmente dos modos de conexão entre as operações jurídicas, que transferem a legalidade vinculante entre ordens jurídicas heterogêneas. Por esse raciocínio, trata-se de buscar soluções não hierárquicas, que “se limitem a criar relações frouxas entre os fragmentos do direito”¹⁴⁸.

Para vislumbrar isso na prática, eles apontam soluções para os conflitos entre regimes. Há basicamente três tipos de conflito entre regimes.

O primeiro grupo, o dos conflitos de direito internacional privado, o direito dos conflitos; por ele, os autores sugerem aplicar uma lógica de conexão funcional a cada conjunto de regra de coalisão para determinar o direito material. Assim descrevem “quando se trata de determinar o direito material aplicável por meio de regras de colisão, é igualmente importante aplicar essa lógica de conexão funcional a cada conjunto de

¹⁴⁵ “Rather than secure the unity of international law, future endeavors need to be restricted to achieve weak compatibility between the fragments. In the place of an illusory integration of a differentiated global society, law can only, at the very best, offer a kind of damage limitation. Legal instruments cannot overcome contradictions between different social rationalities”. TEUBNER, FISCHER-LESCANO, 2004, p. 1045.

¹⁴⁶ Tradução livre: “In the words of Ladeur, contradictions “cannot be avoided, rather a new form of self-observation and self-description within the legal system must, in fact, take on the task of maintaining compatibility and lines of communication between differing legal arenas” TEUBNER, FISCHER-LESCANO, 2004, p. 1045. Ver: Karl-Heinz Ladeur, Postmoderne Rechtstheorie: Selbstreferenz — Selbstorganisation-Prozeduralisierung 159-60 (1992).

¹⁴⁷ “It is also necessary to give up the idea that a legal system in its strict sense exists only at the level of the Nation-State. Instead, one must proceed from the assumption that law has also, and in line with the logic of functional differentiation, established itself globally as a unitary social system. However, the unity of global law is no longer structure-based, as in the case of the NationState, within institutionally secured normative consistency; but is rather process-based, deriving simply from the modes of connection between legal operations, which transfer binding legality between even highly heterogeneous legal orders” TEUBNER, FISCHER-LESCANO, 2004, p. 1007.

¹⁴⁸ “Following the collapse of legal hierarchies, the only realistic option is to develop heterarchical forms of law that limit themselves to creating loose relationships between the fragments of law” TEUBNER, FISCHER-LESCANO, 2004, p. 1017.

regras de colisão”¹⁴⁹. Dessa forma, propõem resolver problema judicial de outro ordenamento por meio de uma determinação que não seja baseada na lei territorial.

Já para o segundo tipo de conflito, os conflitos inter-regimes, a sugestão é, em suma, “desenvolver regras substantivas por meio da própria lei dos conflitos inter-regimes”¹⁵⁰. Todavia, apontam que isso apenas ocorreria na ausência de instância hierárquica, ou seja, instituições ou ordens jurídicas com distância neutras. Em outras palavras, cada uma delas criaria regra sobre conflitos entre os próprios regimes. Todavia, conforme se observa, isso criaria uma situação paradoxal, pois a instância jurídica que é parte do conflito deverá criar normas substantivas que reivindiquem validade para ambos os regimes envolvidos. Daí a necessidade de, ao construir uma solução, um direito substantivo transnacional que olhe tanto para o próprio quanto para o outro regime jurídico (também para terceiros envolvidos). Então, alertam os autores quanto ao cuidado com limitações impostas e hierarquias relacionadas à ordem internacional e nacional. Destacam ainda que os tribunais nacionais ou transnacionais seriam desafiados a criar normas substantivas transnacionais, buscando, para o caso concreto, normas jurídicas adequadas que vão além de suas esferas jurídicas territoriais, organizacionais e institucionais e assumindo a responsabilidade de combiná-los a normas, a fim de desenvolver um corpo jurídico transnacional. Raciocina-se, então:

Isso deixa apenas uma solução possível: desenvolver regras substantivas por meio da própria lei dos conflitos inter-regimes. Isso, no entanto, ocorreria na ausência de instâncias hierárquicas julgando em uma distância neutra das ordens jurídicas envolvidas. Enfrentamos uma situação paradoxal, em que a instância jurídica dentro de cada regime, que também é parte na colisão jurídica, deve criar normas substantivas que reivindiquem validade para ambos os regimes envolvidos. As normas substantivas transnacionais são criadas, dentro de uma forma de abordagem do direito misto, com um olhar tanto para o próprio e para o outro regime jurídico, mas também com o olhar para ordens jurídicas de terceiros. Em um espelho da metodologia aplicada pelo direito consuetudinário internacional, diferentes mecanismos legislativos devem ser incluídos na determinação da norma aplicável. Em todo caso, porém, deve-se ter o cuidado de superar as limitações impostas pelo legislador político e a hierarquia correlata estabelecida entre ordens nacionais e internacionais. Em vez disso, o objetivo seria um estranho Esperanto jurídico de regimes dentro dos quais atos jurídicos nacionais, internacionais e transnacionais clamam por atenção. Tribunais interessados – tribunais nacionais e instâncias

¹⁴⁹ Tradução livre: “*In conflicts law, when it comes to determining the applicable substantive law via collision rules, it is equally important to apply this logic of functional connection to each set of collision rules. The problems that arise out of the judicial reconstruction of the other national legal order in cases of transnational legal questions can be overcome through a form of conflicts law that is not based on the determination of one territorial law which has the closest relation to the conflict, but which seeks instead to identify the functional regime to which the legal issue in question belongs*” TEUBNER, FISCHER-LESCANO, 2004, p. 1021.

¹⁵⁰ “*This leaves only one possible solution: developing substantive rules through the law of inter-regime-conflicts itself*”. TEUBNER, FISCHER-LESCANO, 2004, p. 1022.

transnacionais de resolução de conflitos – seriam obrigados a enfrentar os desafios de criar normas substantivas transnacionais a partir desse caos, buscando para o caso concreto normas jurídicas adequadas além de suas esferas jurídicas territoriais, organizacionais e institucionais e assumindo a responsabilidade de combiná-los normas a fim de desenvolver um corpo jurídico transnacional.¹⁵¹

Já o último tipo dos casos estudados, de ordens não estatais e estatais, eles denominam conflito de políticas ou de racionalidades, já que não há institucionalização, apenas grupos sociais setorizados organizados pela governança privada. Então, sugerem que o direito compreenda as colisões como expressão dos conflitos dos sistemas sociais: “O direito de conflitos teria então como principal objetivo estabelecer a compatibilidade entre os princípios de racionalidade colidentes dos setores globais”¹⁵². Trata-se de criar “medida de compatibilidade entre eles e o fim da prática de simplesmente orientar o direito em consonância com as políticas das organizações e dos estados”¹⁵³.

A proposta de Fischer-Lescano e Teubner estabelece conexão entre operações jurídicas (já que o direito antes definido como complexo normativo institucional passa a ser visto como processo comunicativo de operações jurídicas), isto é, um direito em rede, baseado em fraca compatibilidade, irritação mútua e especialização funcional. O direito global pode reunir tais atributos desejados pela proposta dos autores.

Segundo Nasser, o direito global é uma denominação para discutir uma ordem jurídica ou uma disciplina que pensasse novos modos do direito para além dos estados¹⁵⁴.

¹⁵¹ Tradução livre: “*In our case of inter regime conflicts, [...] The rule is over-arching regime conflicts which have relevant effects within both regimes. This leaves only one possible solution: developing substantive rules through the law of inter-regime-conflicts itself. This, however, would take place in the absence of hierarchical instances judging in a neutral distance to the legal orders involved. We face a paradoxical situation, whereby the legal instance within each regime, which is also a party to the legal collision, must create substantive norms which claim validity for both regimes involved. Transnational substantive norms are created, within a form of mixed law approach, with an eye both to one’s own and to the other legal regime, but also with an eye to third party legal orders.*86 *In a mirror of the methodology applied by international customary law, different law-making mechanisms are to be included in the determination of the applicable rule.*87 *In any case, however, care must be taken to overcome the limitations imposed by political law-making and the related hierarchy established between national and international orders.*88 *Instead, the goal would be a strange legal Esperanto of regimes within which national, international and trans-national legal acts clamor for attention. Concerned courts—national courts and transnational instances of conflict resolution—would be required to meet the challenges of creating transnational substantive norms out of this chaos, seeking for the individual case at hand appropriate legal norms beyond their territorial, organizational and institutional legal spheres and taking responsibility for combining them norms in order to develop a transnational body of law”* TEUBNER, FISCHER-LESCANO, 2004, p. 1022.

¹⁵² “*Conflicts law then would have as its main objective to establish compatibility between colliding rationality principles of global sectors*” FISCHER-LESCANO, 2004, p. 1024.

¹⁵³ “*In the final analysis, this involves establishing a measure of compatibility between them and an end to the practice of simply orienting law in line with the policies of organizations and states*” FISCHER-LESCANO, 2004, p. 1024.

¹⁵⁴ NASSER, 2021. p. 38-39.

Ele ainda reitera que a utilização do termo não impede discursos equivalentes como direito internacional ou Direito Transnacional (o livro escrito por Phillip Jessup, em 1956)¹⁵⁵. Além dele, Poul F. Kjaer assim o define:

O direito global pode ser definido como um fenômeno que, a princípio, é ilimitado em alcance, isto é, detém validade sem referência ou limitação a um território ou população específica, embora, por razões práticas, seja submetido a alguma limitação na maioria dos casos. Isso torna o direito global distinto do direito nacional, internacional, transnacional e da lei viva de base comunitária quando definidos da seguinte maneira: direito nacional, a lei dos estados-nação derivada do conceito de soberania; o direito internacional, a lei entre estados-nação; direito transnacional, qualquer lei que, em termos de jurisdição, origem ou efeito, ultrapassa as fronteiras nacionais, produzindo externalidades positivas ou negativas, enquanto continua a depender dos instrumentos e mecanismos legais dos estados; lei viva, normas sociais preenchendo a função de lei no seio de uma comunidade. Esses quatro tipos de lei podem agir potencialmente como fonte do direito global interjurídico na medida em que são empregadas numa forma intercontextual.¹⁵⁶

Segundo o autor, o conteúdo substantivo das normas globais se caracteriza por predominância de normas de conectividade¹⁵⁷, de modo que “estão orientadas a facilitar o transplante, isto é, a extração, transmissão e incorporação dos componentes de significado de um contexto jurídico-legal para outro”¹⁵⁸. Ela ocupa como “um terceiro tipo de normas localizado entre as de coerência e as de possibilidade”¹⁵⁹. Dessa forma, o direito global, a partir da lógica da teoria dos sistemas, opera como conectividade entre contextos sociais (observando racionalidades dos sistemas sociais) e também entre ordens jurídicas, promovendo a auto-observação.

¹⁵⁵ Este último se constitui de normas que atravessam estados nacionais, que transitam sobre estados e suas fronteiras¹⁵⁵, assim, “expressão Direito Transnacional pode servir a indicar, a apontar para um conjunto de fenômenos de normatização das relações que atravessam as fronteiras, mas não serve a uma diferenciação precisa de um conjunto normativo em relação a outros” (ibidem, p. 37).

¹⁵⁶ KJAER, Poul F. Direito Global como Intercontextualidade e Interlegalidade. **Revista de Direito Público**, v. 16, nº 88, 2019, p. 2.

¹⁵⁷ “O conceito de normas de conectividade, portanto, diferencia-se do entendimento clássico sobre as normas de coerência¹⁴, cuja finalidade é dar coerência no âmbito de uma coletividade sob a base de prescrições de ações que limitem o escopo de possíveis ações futuras e estabelecer sanções para a não conformidade¹⁵. Diferencia-se, ainda, de um entendimento progressivo sobre as normas como normas de possibilidade, implicando a articulação de futuros possíveis com base numa distinção entre o factual e o não factual, isto é, mediante o distanciamento do mundo factual, com o objetivo de acentuar a abertura¹⁶ do futuro. Assim, as normas de conectividade são, em outras palavras, um terceiro tipo de normas localizado entre as normas de coerência e as normas de possibilidade” KJAER, 2019, p. 3.

¹⁵⁸ KJAER, 2019, p. 3.

¹⁵⁹ KJAER, 2019, p. 3.

O direito global, enquanto um tipo descentralizado de direito intercontextual¹⁶⁰, significa poder dizer que ele serve como junção entre dois mundos¹⁶¹, são “normas orientadas a gerar uma interface entre fronteiras contextuais”¹⁶². Kaej exemplifica com as cadeias globais de valor, aquelas que servem a infraestrutura da economia global:

Uma cadeia global de valor pode ser definida como uma rede de base contratual que se estende de clientes e consumidores aos donos do capital que, assim como o direito colonial, responsabiliza-se por transplantar, isto é, extrair, transmitir, incorporar, componentes condensados de significado com o valor econômico. Ou seja: capital, produtos e pessoas, de um contexto social juridicamente ordenado para outro contexto, sendo tais interfaces tanto de cima para baixo (a jusante) quanto de baixo para cima (a montante), implicando, pois, o cruzamento de fronteiras¹⁶³.

Já a interlegalidade, pode ser considerada a intersecção de ordens jurídicas ou meio de autotransposição das leis, ou seja, de transposição de normas jurídica, como ocorreu com os Direitos Humanos na face europeia e ocidental para outras partes do mundo. Em resumo, sua definição pode ser caracterizada pelo mote de fluxo de um contexto jurídico para outro:

O direito global é um fenômeno interjurídico e intercontextual caracterizado pela ausência de fronteiras e pela universalidade. Embora o direito global tenha enfrentado uma profunda transformação estrutural, expressa na transição das formas imperial e colonial para o direito de governança global contemporânea, o núcleo funcional do direito global permanece o mesmo. Os arranjos de direito global são caracterizados pela primazia estrutural das normas de conectividade, em oposição às normas de coerência e de possibilidade, e apresentam uma orientação externa voltada à facilitação da transposição, isto é, a extração, transmissão e incorporação dos componentes de significado, de um contexto jurídico para outro. É um direito que constitui um terceiro espaço entre os locais de extração e os locais de incorporação estabelecendo a interconexão material, mas sem pertencer nem aos locais de extração nem aos de incorporação¹⁶⁴.

Como já observado, interlegalidade e intercontextualidade parecem dar nome ao processo já apontado por Luhmann na comunicação entre sistemas sociais. A interlegalidade poderia ser traduzida na autorreprodução contida ou pela proposta de Teubner e Fischer-Lescano sobre pontes de compatibilidade. Não obstante os marcadores

¹⁶⁰ KJAER, 2019, p. 2.

¹⁶¹ “O direito colonial pode ser entendido como uma lei de “junção-entre-doismundos”²⁴ e de “intercontextualidade”, ou seja, o “direito do entre mundos”” (KJAER, 2019, p. 3).

¹⁶² Ibidem, p. 7.

¹⁶³ Ibidem, p. 7.

¹⁶⁴ Ibidem, p. 14.

de diferenças culturais, a nova normatividade pode ser compreendida como abertura cognitiva ao pluralismo jurídico global, que chama o exercício da interlegalidade.

Desse modo, os sistemas jurídicos vêm ganhando cada vez mais aspectos de fragmentação e desterritorialização, o que provoca, em primeiro lugar, situações de conflitos normativos: pelo direito internacional privado, conflito entre regimes internacionais e normas estatais e não estatais. Em seguida, ao buscar solucioná-los, uma das propostas escolhidas (Teubner) é que os sistemas se relacionem e se alimentando mutuamente. É baseado nessa auto-observação mútua entre os sistemas que se torna possível construir pontes de compatibilidade ou pela interlegalidade¹⁶⁵.

Na aviação civil internacional, após perceber a perda da centralidade do Estado e as características de fragmentação mencionadas, identifica-se que talvez seja mais apropriado¹⁶⁶ um regime mais transnacional para a regulação econômica das companhias aéreas globais, que se inclui temas do consumidor. Os efeitos das leis nacionais não afetam somente as aeronaves da sua própria bandeira, as consequências da regulação da aviação transbordam fronteiras territoriais dando espaço para um sistema de governança da aviação civil transnacional.

2.4. Conclusões parciais

Ao longo desse capítulo, buscou-se discutir aspectos do novo paradigma das Ciências Sociais: a sociedade global. Ela pode ser lida a partir do conhecimento, do poder do Estado e da norma. E o tempo, o espaço, a pluralidade e o poder os atravessam. A epistemologia jurídica, por força dos novos elementos da globalização do século XXI, pode considerar uma abordagem não positivista da Teoria do Direito para comportar a realidade de múltiplos poderes (várias unidades políticas). Por isso, urge a necessidade de governar, interpretar e resolver conflitos jurídicos partir do paradigma de uma sociedade global plural, fragmentada, veloz e desterritorializada.

Dessa realidade, o poder do Estado também foi reconfigurado, a soberania externa do antigo Estado moderno se apresenta na forma de um poder é limitado a uma

¹⁶⁵ Mas essa não é uma solução tão nova. O Direito Internacional Uniforme aproveita da legislação comparada para construir o texto modelo uniforme.

¹⁶⁶ Tradução “*If, in the context of economic (market) globalization, it can be said that ‘denationalization’ manifests itself in both public and private realms – i.e. States’ policy reorientation alongside airlines as private actors taking on a global character as they engage in ‘borderless’, transnational activities – then, a more transnational regime for economic regulation of global airlines is perhaps most appropriate*” (TRUXAL, 2016, p. xx).

ordem internacional baseada na paz, nos Direitos humanos e compartilha regulação com outros atores internacionais privados, intergovernamentais e supranacionais. Além disso, passa a deter um papel de regulador pós-territorial, para além do território.

Como produto desse processo, a normatividade é impactada, em vários aspectos. É possível constatar a impossibilidade de normas rígidas, sem capacidade de adaptação. Constituiu uma mudança na forma e conteúdo da norma.

O propósito do capítulo foi, a partir do paradigma da globalização, constatar as possibilidades cada vez mais factuais da reconfiguração do espaço regulatório global em direção a um pluralismo regulatório. Com isso, identifica-se a necessidade de uma governança transnacional no Direito, com vista a coordenar tal pluralidade. Além disso, foi possível elaborar o argumento de que esse Direito Global influencia na resolução de conflitos entre sistemas jurídicos e racionalidades dos sistemas sociais, pois tem a função de promover uma interface comunicativa entre os sistemas sociais (Direito-Economia e Direito-Filosofia).

A interface comunicativa ou interlegalidade, então, demanda ações dos Estados que respondam às necessidades atuais da sociedade global (Direito Reflexivo), através da observação mútua entre os sistemas sociais, para conseguir elaborar a “fraca compatibilidade”, as pontes entre o sistema, sem que se perca a característica própria.

É possível perceber as mencionadas características na Aviação Civil internacional. Embora o setor seja regulado pela Convenção de Chicago de 1944, na qual seu principal fundamento é a soberania exclusiva e territorial dos Estados, determinado pelo artigo 1º (“Os Estados contratantes reconhecem ter cada Estado a soberania exclusiva e absoluta sobre o espaço aéreo sobre seu território”¹⁶⁷), hoje as aeronaves e companhias aéreas se revelam com características transnacionais, sujeitas e impactadas por regulamentações para além do Estado que estão registradas.

Desse modo, a aviação civil em geral, em temas como liberalização dos céus, consumidor, concorrência global entre as companhias aéreas, inclusive a necessidade de conter as mudanças climáticas, torna os argumentos nacionalistas cada vez mais insuficientes. Embora haja o Direito Internacional para a aviação civil, é possível apontar que há uma espécie de poder normativo que deveria transcender o nacional e prescindir o internacional.

¹⁶⁷ BRASIL. Decreto nº 21.713, de 27 de agosto de 1946. **Convenção sobre Aviação Civil Internacional, concluída em Chicago de 1944**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1930-1949/d21713.htm> Acesso em: 15 ago. 2022..

Para elevar da governança internacional (aquele modelo de Chicago) para a global, não se pode persistir nas divisões internacional-nacional. Uma abordagem globalista sobre o direito e governança que permita descrever o que está ocorrendo atualmente. Daí a grande importância da desconstrução proposta por este capítulo 1. Há necessidade de se reconhecer uma governança transnacional, como se busca nos próximos capítulos.

3. CAPÍTULO 2 - A GOVERNANÇA GLOBAL NA AVIAÇÃO CIVIL

As mudanças do papel do Estado e da norma dão ensejo a uma governança global. Na aviação civil, a governança global vai se manifestar como formas diferentes de colaboração para o sistema da aviação, são colaborações (políticas e jurídicas) privadas, públicas, híbridas, nacionais, internacionais e transnacionais. O presente capítulo apontará o espaço de relacionamento da Aviação Civil Internacional, os interesses que são operados de pretexto na relação e os atores envolvidos. Com isso, a pergunta guia do capítulo é “Como se estrutura a Governança Global da Aviação Civil?”.

A descrição partirá do espaço compartilhado de relacionamento, dos interesses intersubjetivos e dos atores em campo, os quais foram organizados do seguinte modo: 1º) De onde surge o espaço de soberania compartilhada que exerce formas de influência comunicativas (*soft law*) e normativas (*hard law*) nos atores envolvidos (2.1); 2º) Que “interesses intersubjetivos” os unem (2.2.). Em terceiro lugar, discorrerá sobre os atores da governança na aviação (2.3).

3.1. Um espaço de soberania compartilhada

A ideia de governança permanece como um conceito polissêmico¹⁶⁸, de modo que sua definição depende do campo da perspectiva teórica. No seu aspecto sociológico enquanto ramo que estuda padrões das relações sociais, a governança se ocupa de “regular os agentes sociais, estabelecer a ordem e a coesão do tecido social”¹⁶⁹. É alguma instituição ou pessoa dotada de algum poder que consegue exercer domínio de ordem, coesão social ou influenciar padrões de comportamento.

Em uma perspectiva institucional, a governança pode estar ligada ao processo pelo qual as organizações influenciam o seu ambiente de forma a criar ordem e continuidade no sistema social¹⁷⁰ ou, em outras palavras, uma organização com força e poder de

¹⁶⁸ Finkelstein reflete a vagueza e ambiguidade do termo. Tradução: “*The term governance has been applied to international matters in a variety of ways that have been at best disorderly and perhaps confusing. Perhaps there can be agreement on a common, reusable usage, and it is that purpose this foray in definition is intended to advance*” FINKELSTEIN, Lawrence S. What is global governance. **Global governance**, v. 1, p. 367, 1995. p. 371

¹⁶⁹ GOMES, Marcus Vinícius Peinado; MERCHÁN, Catherine Rojas. Governança Transnacional: Definições, Abordagens e Agenda de Pesquisa. **Revista de Administração Contemporânea**, v. 21, p. 84-106, 2017.

¹⁷⁰ Tradução: “*the overall aim of governance is to create the conditions for social order by emphasizing the need for the regulation of social affairs.*” RASCHE, Andreas; GILBERT, Dirk Ulrich. Institutionalizing

desempenhar uma função, muitas vezes para decidir, implementar decisão ou comandar pessoas. O conceito de governança está relacionado a alguma dimensão da administração do poder ou da capacidade de influência.

Nesse raciocínio, conforme explicitado no capítulo anterior, os poderes – independentemente da vontade do ator – parecem estar fragmentados e policêntricos. Então, qual pode ser o desdobramento do reposicionamento do poder do Estado nesse contexto de sociedade global? Na perspectiva deste trabalho, significa que são criados espaços de soberania compartilhada em que os atores de diversas naturezas e hierarquias fazem convergir seus interesses transnacionalmente.

Tais espaços expressam a ideia de soberania funcional, uma proposta válida para o quadro de poderes policêntricos. A soberania funcional consiste em soberanias especializadas em torno das áreas políticas e não territoriais¹⁷¹. Ou, como prefere John Herz, “neoterritorialidade”¹⁷². Para ele, com efeito, “os estados reconhecem o interesse pelo respeito mútuo a sua independência e pela mais ampla colaboração que têm em comum”¹⁷³. Um exemplo comum é a União Europeia, que não regula por razão direta de territórios, mas por força política. Sobre isso, aliás, diz Van Staden and Vollaard:

A justaposição de vários sistemas de formulação de políticas, cada um deles focado em diferentes tarefas, implica que a soberania não seja mais baseada na territorialidade e, conseqüentemente, não abarque mais uma ampla gama de atividades humanas. Diz respeito a setores específicos da sociedade.¹⁷⁴

A proposta também pode se revelar por um agrupamento de estados que, por via de Organizações Internacionais, declina a competência para regular sobre determinado tema, formando assim uma soberania conjunta e fragmentada. Conjunta porque é exercida por grupos de governos nacionais e, por outro lado, fragmentada, pois se aplica apenas a campos políticos específicos¹⁷⁵. De acordo com Mendes de Leon, “os estados não abrem

global governance: the role of the United Nations Global Compact. **Business Ethics: A European Review**, v. 21, nº 1, p. 100-114, 2012, p. 102.

¹⁷¹ TRUXAL, 2016 p. 54.

¹⁷² HERZ, John H. The territorial state revisited: Reflections on the future of the nation-state. **Polity**, v. 1, nº 1, p. 11-34, 1968, p. 89.

¹⁷³ ZACHER, Mark W. Os pilares em ruína do templo de Vestfália: implicações para a governança e a ordem internacional. **Governança sem governo: ordem e transformação na política mundial. Brasília: UnB**, 2000, p. 140.

¹⁷⁴ Tradução livre: “*The juxtaposition of various systems of policy making, each of them focused on different tasks, implies that sovereignty is no longer territoriality based and, consequently, no longer embracing a wide range of human activities. It pertains to specific societal sectors*” In: VAN STADEN, Alfred; VOLLAARD, Hans. The Erosion of State Sovereignty: towards a post-territorial world?. **State, sovereignty, and international governance**, v. 164, p. 184, 2002, p. 180.

¹⁷⁵ TRUXAL, 2016, p. 54.

mão da soberania, mas transferem ou partilham as competências nacionais com outras instituições, por exemplo, com organizações supranacionais no exercício dos seus poderes soberanos”¹⁷⁶.

Na aviação civil, esse modelo de soberania funcional é identificado na área de segurança (*security*) como “soberania técnica”, na qual, em razão da necessidade prática para unificação das técnicas de operação, as competências nacionais foram centralizadas para a OACI (Organização da Aviação Civil Internacional)¹⁷⁷ nas áreas de segurança, interferência ilícita, imigração, facilitação e meio ambiente¹⁷⁸. Assim, os padrões técnicos da aviação civil são estabelecidos e controlados, além de centralizados, pela Organização da Aviação Civil Internacional por meio de um tipo de norma *sui generis*, as SARPS (*Standards and Recommended Practices*).¹⁷⁹ De acordo com Rosenau:

Os estados enredam-se cada vez mais no quadro de arranjos e regimes de colaboração que modelos a política internacional de forma muito diferente da que existiu nos últimos séculos. E à medida que demonstram sua disposição de trocar a própria autonomia por outros valores, as premissas sobre a política mundial que se baseia na centralidade do Estado soberano tornam-se cada vez menos aceitáveis.¹⁸⁰

Além disso, Berman¹⁸¹ diz que o incremento de tecnologias de comunicação, entidades corporativas multinacionais sem centro de gravidade territorial significativo e a mobilidade de capital e pessoas através das fronteiras significam que muitas jurisdições sentirão os efeitos das atividades em todo o mundo, levando a múltiplas afirmações de autoridade legal sobre o mesmo ato, em qualquer localização¹⁸².

¹⁷⁶ Tradução nossa: “*States do not give up sovereignty, but transfer national competencies to, or share those competencies with, other institutions, for instance, supranational organizations, in the exercise of their sovereign powers*”. MENDES DE LEON, P. *The Dynamics of Sovereignty and Jurisdiction in International Aviation Law. State, Sovereignty and International Governance*, Oxford University Press, Oxford, 2002, p. 486.

¹⁷⁷ Sem excluir outras autoridades regionais ou nacionais que possam regular a segurança. Há a consideração que a OACI regula residualmente a questão da segurança. Ainda assim, o argumento quanto a sua centralidade na regulação persiste em razão da uniformização das regras.

¹⁷⁸ *Ibidem*, p. 485

¹⁷⁹ Truxal argumenta que a existência da soberania técnica parte da a soberania técnica, parte da aparente mudança da soberania territorial para a funcional, identificada nos estudos jurisdicionais. TRUXAL, 2016.

¹⁸⁰ ROSENAU, James N.; CZEMPIEL, Ernst Otto (ed.). **Governança sem governo: ordem e transformação na política mundial**. Brasília: UnB, 2000, p. 42.

¹⁸¹ BERMAN, Paul Schiff. *Global legal pluralism*. s. *Cal. I. Rev.*, v. 80, p. 1155, 2006, p. 1159.

¹⁸² “*the growth of global communications technologies, the rise of multinational corporate entities with no significant territorial center of gravity, and the mobility of capital and people across borders mean that many jurisdictions will feel effects of activities around the globe, leading inevitably to multiple assertions of legal authority over the same act, without regard to territorial location*” *ibidem*. p. 5.

É próximo do que é chamado de Espaço Administrativo Global. Para Kingsbury, Krisch e Stewart¹⁸³, nesse espaço interagem, de forma complexa, estados, indivíduos, empresas, ONGs e outros grupos ou representantes de interesses sociais e econômicos nacionais e globais que são afetados pela governança regulatória global ou têm interesse nela¹⁸⁴. E isso tanto na criação de normas como nas decisões, as ações internacionais:

[...] se combinam com a ação dos agentes reguladores nacionais em redes de coordenação mundial para suplementar e, com frequência, determinar a ação doméstica, penetrando assim profundamente nos programas e decisões de caráter regulatório em âmbito nacional. [Assim como] casos em que as decisões globais afetam diretamente indivíduos ou empresas, como as decisões do Conselho de Segurança da ONU sobre sanções, medidas antiterroristas, as atividades do Alto Comissariado para Refugiados, o Mecanismo de Desenvolvimento Limpo do Protocolo de Quioto ou a incorporação quase automática ao direito nacional de decisões do GAFI¹⁸⁵.

Com a soberania funcional e o espaço administrativo global, forma-se a governança conjunta. Há formação de um sistema de regras, um emaranhado de relações em formato de rede e não pirâmide, como vários níveis de tipos de normas e atores que influenciam na legislação, na regulação, no monitoramento e na interpretação dos problemas jurídicos para além do doméstico.

Nesta perspectiva, Marcelo Torelly ajuda a compreender a evolução da governança no espaço transnacional. Ele parte das contribuições de David Kennedy, para quem, ao longo da história os juristas tiveram preocupações diferentes, ou seja, cada período, cada tradição nacional, escola de pensamento se posicionava em certo campo e mobilizava certas atitudes dos juristas. Por isso, o autor traça um quadro evolutivo sobre sete características dos modelos de governança global ao longo do tempo: tipo de problema preocupando o campo, estratégias de ação dos operadores, processo de tomada de decisão, estilo de governança, organizações e instituições disponíveis, atores principais e abordagens teóricas¹⁸⁶. Apontar dados levantados pelo autor, além de ilustrar as mudanças, evidencia quais questões são relevantes para o pensamento jurídico internacionalista nos dias de hoje. Percebe-se que o mundo passa por uma fase de governança global judicial.

¹⁸³ KINGSBURY, Benedict; KRISCH, Nico; STEWARD, R. B. A Emergência de um Direito Administrativo Global. **Ensaio sobre o Direito Administrativo Global e Sua Aplicação no Brasil**. FGV **Direito**, 2016.

¹⁸⁴ KINGSBURY, KRISCH, STEWARD, 2016, p. 24.

¹⁸⁵ Ibidem, p. 23.

¹⁸⁶ KENNEDY, David. One, two, three, many legal orders: legal pluralism and the cosmopolitan dream. **NYU Rev. L. & Soc. Change**, v. 31, p. 641, 2006, p. 265.

Nesse caminho, é possível apreender o contexto de governança global, em fases. Torelly¹⁸⁷ mapeia as mudanças estruturais que ocorreram durante o século XX, as quais abriram espaço para emergência do conceito de governança global. O autor classifica as mudanças em três fases.

A primeira, denominada assembleísta, terminada nos anos 1950, após a Segunda Grande Guerra¹⁸⁸, se preocupava com o problema das fontes do direito internacional. A preocupação se voltava a resolver questões de compatibilização entre o direito resultante dos acordos e o direito consuetudinário. Nessa primeira fase de desenvolvimento, “os estados detinham o monopólio sobre a produção do direito e o esforço de coordenação era empreendido por meio de acordos políticos”,¹⁸⁹ ou seja, havia uma centralidade do Estado. Com isso, nas respostas institucionais, o estilo de governança era de caráter legislativo e, portanto, utilizava uma estratégia de ação focada na codificação. O processo de tomada de decisão foi o deliberativo em plenária. O estilo de governança era legislativo. Foi estabelecida a forma de ação dos governos dos estados e das organizações internacionais, assim como dos atores da governança. A abordagem teórica de baseava no positivismo, na engenharia social e na estatalidade.

A segunda fase, entre 1950 e 1980, foi estabelecida após a Segunda Guerra e depois da criação da ONU; é denominada pelo autor com viés tecnocrático-executivo e é marcada pela rotação do foco da política legislativa para a ação executiva¹⁹⁰. Logo, essa rotação permitiu a insurgência de novas agências setoriais e técnicas com capacidade de gestão local, além de refletir preocupação com a balança de poder e representação proporcional. Assim, “as organizações internacionais e transnacionais, públicas e privadas, igualmente tornaram-se atores relevantes num contexto em que definições substantivas ocorrem no bojo de agências executivas”¹⁹¹. Havia crítica ao modelo de organização da Liga das Nações e assim foram se criando instituições periféricas como o Fundo Monetário Internacional (FMI), o Banco Mundial, a Organização Mundial da Saúde etc. A preocupação com fontes, da fase anterior, foi substituída pela abordagem

¹⁸⁷ TORELLY, Marcelo. Do direito internacional à governança global: mudanças estruturais do espaço transnacional. *Revista de Direito Brasileira*, v. 15, nº 6, p. 20-46, 2016.

¹⁸⁸ TORELLY, 2016, p. 22.

¹⁸⁹ Idem, p. 35.

¹⁹⁰ Idem, 2016, p. 25

¹⁹¹ Idem, p. 35.

funcionalista focada em administração e gerenciamento de políticas¹⁹². Essa fase também é marcada pela mudança de foco no direito para o problema jurídico.

Numa abordagem funcionalista, o *processo de tomada de decisão* ganha relevância. Não é o direito que resolve o problema, mas sim o processo, e neste processo é que se encontra aquilo que o direito realmente é. As fontes, os precedentes, os tratados e a doutrina são parte de um processo de tomada de decisão, e a combinação entre decisão tomada e capacidade de implementação (por persuasão ou força) é que efetivamente determina o que é o direito.¹⁹³

A força também é substituída, já que uma pluralidade de agências, instituições e normas não consegue ser abrangida por uma instituição totalizante¹⁹⁴. A governança global tem foco em problemas específicos, nesse sentido, as agências especializadas compartilham os conflitos e as racionalidades. Logo, a segunda fase é marcada por modelos de gestão dos conflitos orientados por agências especializadas, que buscam construir consensos e equilibrar interesses divergentes. Destaca-se que é nessa fase que “organizações internacionais e transnacionais, públicas e privadas, igualmente tornaram-se atores relevantes em um contexto em que definições substantivas ocorrem no bojo de agências executivas”¹⁹⁵.

Em resumo, no período descrito há o problema das políticas públicas internacionais. A estratégia de abordagem era de administração; o processo de tomada de decisão era executivo (tecnocrático); o estilo de governança foi pautado no executivo. As organizações de governo são: estados, instituições e agências internacionais e supranacionais, organizações não governamentais; já os atores são os estados, organizações internacionais e regimes. As abordagens teóricas são balanço de poder, realismo funcionalista e construção da ordem global.¹⁹⁶

A terceira e atual fase de desenvolvimento da governança global é classificada como a da judicialização transnacional¹⁹⁷, que ganhou força após a Guerra Fria, em fins do século XX e com o advento do neoliberalismo. É marcada por duas características: a) pela governança jurídica tecnocrática; b) alterações no *modus operandi* do direito

¹⁹² Torelly recorda o modelo de entendimento do Direito Internacional, o funcionalismo, que ser apreendido pela leitura do artigo “Positivism, Functionalism, and International Law”, de Hans Morgenthau (1940).

¹⁹³ Ibidem, p. 28.

¹⁹⁴ Ibidem.

¹⁹⁵ Ibidem, p. 35.

¹⁹⁶ KENNEDY, 2006, p. 265.

¹⁹⁷ TORELLY, 2016, p. 32.

adequadas ao novo projeto de governança. Nesse período, adota-se um modelo de governança tecnocrática, produzindo alterações no *modus operandi* do direito (b).

Para Torelly, “direito é entendido (e promovido) como tecnologia social de solução setorial de conflitos neutra, imparcial, capaz, portanto, de promover maior racionalidade e eficiência na regulação de temas globais”¹⁹⁸. O direito seria, assim, um mediador da neutralidade e eficiência, nas lentes de uma perspectiva neoliberal. Portanto, se as instituições são responsáveis por acomodar interesses de estados e atores privados, o direito deveria se apresentar de forma neutra, para garantir equilíbrio “técnico-jurídico à equação de poder”¹⁹⁹. A política foi afastada das cortes (almejando neutralidade) para garantir a eficiência. Em relação à segunda fase, a racionalidade deliberativa é substituída para a racionalidade da *expertise*, um tom de eficiência técnica, a tecnocrática.

Assim, o direito, que podia ser a solução do litígio, torna-se objeto do conflito e as cortes ganham o papel de mediador, pois segundo Torelly a fragmentação das instituições demanda soluções neutras e eficientes.²⁰⁰ Como consequência disso, “o uso de maior capacidade decisória das cortes e da insurgência do discurso da *expertise*”²⁰¹ confere poder às cortes internacionais, transnacionais e espaços jurídicos de decisão.

Além da interação entre atores não estatais e com os mecanismos de governança (privada) apontados na segunda fase, esse período se caracteriza pela fragmentação do direito internacional, como reconhecido pelo Relatório 2006 da Comissão de Direito Internacional das Nações Unidas, que passa a reconhecer a existência de um direito internacional geral e os “regimes autocotinentes”/regimes especiais.

Considerando a pluralidade de regimes especializados, tratados bilaterais, multilaterais, acordos privados, entre outros, a acomodação das expectativas da governança global parece se realizar em torno dos processos jurídicos. Portanto, da segunda para a terceira fase houve alteração no estilo de governança, de um processo deliberativo (legislativo) para tecnocrático (judicial), isto é, por uma governança jurídico-tecnocrática.

Mas, além de neutralidade e eficiência, a observância do direito passa a ser mais complexa e dá enfoque à cooperação entre ordens, enfrentar questões jurídicas sobrepostas, valorizar o equacionamento de interesses e o equilíbrio de princípios, mais

¹⁹⁸ Ibidem, p. 32.

¹⁹⁹ Ibidem, p. 33.

²⁰⁰ Ibidem, p. 34.

²⁰¹ Ibidem.

do que só aplicar regras²⁰², com ênfase na abordagem funcionalista (herança da segunda fase), a qual foca “o equilíbrio dos interesses e a capacidade de implementação factual das normas”²⁰³. Os juízes passaram a definir o direito “aplicando critérios fluídos, o direito internacional, o direito doméstico, ou uma mistura de ambos”²⁰⁴.

Então, se destaca que o processo de litígio ganha mais espaço que as formas de produção tradicional do direito. É quando se inicia a discussão sobre o “processo judicial transnacional”, pois indica a capacidade das cortes de influir na governança global. A dimensão judicial da governança amplia espaços para litígios de natureza transnacional, atravessando diferentes ordens e regimes jurídicos²⁰⁵. Segundo Slaughter, *litígios transnacionais* se referem, geralmente, a “litígios em tribunais domésticos, tipicamente entre partes privadas através das fronteiras, mas também, à medida que as imunidades soberanas se enfraquecem, entre partes privadas e estados”²⁰⁶.

Em resumo, a última fase destacada por Torelly indica que o direito ganha tom de neutralidade e eficiência para acomodar a variedade de interesses em jogo. O pluralismo regulatório é o que conduz a fase. A acomodação dos interesses se realiza, cada vez mais, pelas cortes judiciais que precisam se utilizar de um direito, que é a solução do litígio e, ao mesmo tempo, objeto de conflito. Por isso, a conclusão dessa fase é que as cortes são mediadoras de dimensões políticas. Torelly sintetiza essa fase:

Assim, a mudança de estilo do Direito Internacional rumo a um modelo mais judicial não implica a eliminação dos valores e interesses associados à esfera pública e à privada, mas produz um rearranjo relevante na maneira como direitos são enumerados e efetivados e, mais ainda, nos modos de mobilização para produção de mudanças jurídicas e políticas²⁰⁷.

As transformações na regulação de temas globais são evidentes, a denominada terceira fase do Direito Internacional do Século XX, que foi estabelecida depois dos anos 1980, se guiavam pelo problema dos princípios legais e boas práticas. Sua estratégia de abordagem deriva dos litígios e da resolução de conflitos. O processo de tomada de decisão é judicial, o tecnocrático; o estilo de governança é o judiciário; as organizações de governo ocorrem por meio dos estados, instituições e agências internacionais e

²⁰² TORELLY, 2016, p. 34.

²⁰³ Ibidem, p. 37.

²⁰⁴ Ibidem.

²⁰⁵ Ibidem.

²⁰⁶ Tradução “generally referred to litigation in domestic courts, typically between private parties across borders but also, as sovereign immunity rules loosened, between private parties and states.”. SLAUGHTER, Anne-Marie. A global community of courts. *Harv. Int'l LJ*, v. 44, p. 191, 2003. E

²⁰⁷ TORELLY, 2016.

supranacionais, bem como organizações não governamentais e regimes privados. Os atores são estados, organizações internacionais, regimes, corporações, ONGs e indivíduos. Também se apoia nas relações internacionais, culturais e das ciências humanas como fonte interdisciplinar. A abordagem teórica é o pragmatismo, legitimação pela expertise e ética humanista²⁰⁸.

A terceira e última fase é percebida na aviação civil: os atores são intergovernamentais, governamentais, não governamentais e privados (**conforme será demonstrado na seção 2.3.**). Os conflitos são acomodados por esses atores por meio de litígios pela governança judicial²⁰⁹; o pragmatismo e a *expertise* são valorizados.

A partir desse incurso histórico, é possível alinhar a noção de governança global, que recebe várias acepções. Primeiramente, aponta-se que governança global é uma manifestação diferente do governo, o qual sobrevém do comando de uma autoridade, um poder, a governança não opera em uma unidade de poder. Matias²¹⁰ afirma que a governança global nasce do paradigma da sociedade global, o qual consiste na passagem do poder do estado soberano para o poder além do nacional, o que, por sua vez, demanda novas instituições (os regimes internacionais) em um sistema que é chamado de governança global²¹¹. Ela não se limita ao Estado; abarca diversos atores.

Na obra *Governance without Government Order and Change in World Politics*²¹², James Rosenau e Ernst-Otto Czempiel dizem que o Estado-Nação já não é única e principal forma de governança; eles apontam que a disciplina marca a ausência de uma autoridade definitiva. Assim, a governança mundial se desenvolve sem um governo, mas com certa ordem. Governança essa no sentido de atividades apoiadas em objetivos comuns, que podem ou não derivar de responsabilidades legais e formalmente prescritas, e não dependem, necessariamente, de poder de polícia para serem aceitas²¹³.

A Comissão de Governança Global²¹⁴, em 1996, assim definiu o fenômeno:

Governança é a totalidade das diversas maneiras pelas quais os indivíduos e as instituições, públicas, privadas, administram seus problemas comuns. É um processo contínuo pelo qual é possível acomodar interesses conflitantes e

²⁰⁸ KENNEDY, 2006, p. 265.

²⁰⁹ O tema será explorado no capítulo 3 (seção 3.3).

²¹⁰ MATIAS, Eduardo Felipe P. **A humanidade e suas fronteiras: do Estado soberano à sociedade global**. Editora Paz e Terra, 2015.

²¹¹ MATIAS, 2015, p. 445.

²¹² Tradução em português: ROSENAU; CZEMPIEL, 2000.

²¹³ ROSENAU, 2000, p. 15.

²¹⁴ GLOBAL, Comissão Sobre Governança. Nossa comunidade global. **Rio de Janeiro: Fundação Getulio Vargas**, 1996, p. 2.

realizar ações cooperativas. [...] Diz respeito não só a instituições e regimes formais autorizados a impor obediência como também a acordos informais que atendam aos interesses de pessoas e instituições.

Significa que a governança global, além de buscar ampliar participação dando ênfase ao processo de tomada de decisão, envolve uma dimensão institucional, em estabelecer regras e instituições sociais capazes de contribuir para a solução de problemas coletivos. É relevante destacar que governança global e regimes internacionais se diferenciam: o primeiro é gênero, o segundo é espécie²¹⁵. A governança tem foco nos mecanismos, processos e instituições para articular interesses ou cumprir obrigações e, neste, o objetivo é buscar solução para problemas comuns, com abordagem mais ampla; não se limita a uma esfera singular²¹⁶.

Os regimes são “os centros de institucionalização de formas de organização, em diferentes níveis (nacional, internacional, transnacional), haja vista os efeitos de interdependência diante da globalização”²¹⁷. Ou, conforme Krasner, são “conjuntos de princípios, normas, regras e procedimentos decisórios, explícitos ou implícitos, em torno dos quais convergem as expectativas dos atores numa dada área das relações internacionais”²¹⁸. Significam o conjunto de princípios explícitos e implícitos destinados a fazer a regulação de atividades que ultrapassam as fronteiras nacionais, que funcionam sem qualquer autoridade central e podem ser descritos como forma de governança sem governo²¹⁹. Para Rosenau:

Os regimes abrangem atores governamentais e não governamentais que concordam intersubjetivamente em que a cooperação em nome dos seus interesses compartilhados justifica a aceitação de princípios, normas, regras e procedimentos que diferenciam e dão coerência a seus regimes.²²⁰

Eles são permanentes, servem para facilitar entendimentos e promover cooperação, são arranjos institucionais de uma área temática específica. Em suma, a grande diferença entre as duas pode ser a apresentada por Costa e Gonçalves que sugere que a governança é a busca por solução de problemas comuns e regimes, e seria uma das possibilidades de promover a solução.²²¹

²¹⁵ GONÇALVES, Alcindo; COSTA, José Augusto Fontoura. **Governança global e regimes internacionais**. São Paulo: Almedina, 2011, p. 56.

²¹⁶ Ibidem, p. 54.

²¹⁷ LIMA, 2014, p. 219.

²¹⁸ KRASNER, Stephen D. Structural causes and regime consequences: regimes as intervening variables. **International organization**, v. 36, n° 2, p. 185-205, 1982, p. 2.

²¹⁹ ROSENAU, James N.; CZEMPIEL, Ernst Otto, 2000, p. 21.

²²⁰ Ibidem.

²²¹ GONÇALVES; COSTA, 2011, p. 56.

Uma vez que os regimes internacionais têm um grau de institucionalização maior para as ações coletivas que visam à governança dos bens comuns da humanidade, eles podem estabelecer regras para o jogo que interessa ao direito. Os produtos normativos (ou quase normativos) resultantes desse jogo podem se manifestar de maneira formal ou informal, hierárquica ou não, que podem ser apreendidos como de cima para baixo ou de baixo para cima.

A governança de cima para baixo expressa “que as autoridades públicas se tornam mais *accountable* aos olhos da opinião pública, no mundo”²²², para que sejam mais responsivas ao controle social global (nacional, internacional, transnacional)²²³. E a governança de baixo para cima “é criada quando atores não estatais levam possíveis soluções de um problema às autoridades públicas ou o resolvem sozinhas”²²⁴, isto é, sem atuação do Estado, criando e impulsionando ação estatal²²⁵.

Para tanto, adota-se a classificação sugerida por Gomes e Merchán, que desenvolvem uma pesquisa bibliométrica sobre estudo, forma e dimensão da governança transnacional mostrando que a governança pode assumir duas feições: a) regulação branda (*soft law*) “em certificações ou padrões autorregulados (*i.e.*, com o envolvimento apenas de atores pró-mercado) ou corregulados (*i.e.*, quando há autores públicos e privados)”²²⁶; (b) a legislação e suas formas de comando e controle (*hard law*), “que determina o que é permitido ou não em uma determinada jurisdição”²²⁷. Então, entende-se que se firma como mero discurso, as *soft law*, bem como influencia normativas (com força) os instrumentos de *hard law* nos atores envolvidos. Portanto, se um regime internacional é um conjunto de princípios e normas para o qual convergem as expectativas dos atores numa dada área das relações internacionais, significa dizer que a governança global se manifesta nas diversas formas regulatórias, se encontram várias racionalidades em torno de um interesse em comum.

Em referência ao título da seção, nota-se que pode estar havendo uma transformação na noção de soberania, mais voltada ao compartilhamento, que conduz à

²²² VIOLA, Eduardo. Perspectivas da governança e segurança climática global. **Plenarium**, v. 5, nº 5, Câmara dos Deputados, Edições Câmara - p. 178-196, out. 2008, p. 182.

²²³ *Ibidem*, p. 42.

²²⁴ VIOLA, Eduardo José. Perspectivas da governança e segurança climática global. **Revista Plenarium, Brasília**, v. 5, n. 5, p. 173-196, 2008. p. 182.

²²⁵ *Ibidem*, p. 42.

²²⁶ GOMES, Marcus Vinícius Peinado; MERCHÁN, Catherine Rojas. Governança Transnacional: Definições, Abordagens e Agenda de Pesquisa. **Revista de Administração Contemporânea**, v. 21, p. 84-106, 2017. p. 89.

²²⁷ SALLES-DJELIC, SAHLIN-ANDERSSON, 2006.

possibilidade de haver esferas de influência diversas: de cima para baixo, de baixo para cima, *soft* ou *hard law*, formais, informais, hierárquicas ou não. Enfim, a soberania compartilhada endossa justamente as inúmeras atividades realizadas pelos atores (autoridades formais ou não) que definem, influenciam e fazem política transnacional²²⁸, não territorial, em diferentes graus de institucionalização e níveis hierárquicos.

3.2. Os interesses intersubjetivos da aviação civil

As construções jurídicas de soberania compartilhada, além de resultarem da mudança do poder do Estado, são dependentes de um “interesse dos atores” na cooperação. Dessa forma, há ainda um segundo elemento para uma governança global: os interesses intersubjetivos entre os atores.

Na presente sociedade global, há uma coletividade de atores globais de natureza diversa, pública, privada, local, regional ou global. Então, o que efetivamente os leva a se submeter? E o que os une? E no que influenciam? Em resposta, as abordagens teóricas de governança global e regimes internacionais explicam a emergência de cooperação em um cenário de anarquia.

Por trás da aceitação desse arcabouço de princípios e processos de decisão existe algo que impulsiona as nações em prol dessa vinculação. E o que permite entender essa autovinculação são os conceitos de anarquia e cooperação²²⁹. O cenário de anarquia é a ausência de ordem, governo ou centralização da força²³⁰, ou seja, a ausência de uma organização internacional que monopolize a força. Com tal anarquia, cada Estado-Nação empenha sua própria estratégia de sobrevivência e expansão, e nesse cenário ocorre a competição por maior poder relativo possível²³¹.

O realismo das relações internacionais ensina e se importa; “é o dos interesses em termos de poder”²³², por isso, “os modelos realistas [...] se reduzem a como obter um maior poder relativo, ou seja, maiores vantagens sobre os adversários em termos de

²²⁸ “O sentido de governança global empregado nesse trabalho refere-se às inúmeras atividades, realizadas por atores não necessariamente reconhecidos como autoridades formais, que estabelecem regras e definem, influenciam e fazem política transnacionalmente” GONÇALVES, Verônica Korber. **A união europeia na governança do clima: o caso da aviação civil internacional**. 2016. 337 f. Tese (Doutorado em Relações Internacionais do Programa de Pós-Graduação em Relações Internacionais, Universidade de Brasília, Brasília, p. 34.

²²⁹ GONÇALVES, Alcindo; COSTA, Jose Augusto Fontoura. **Governança global e regimes internacionais**. São Paulo: Almedina, 2011, p. 126.

²³⁰ Ibidem, p. 122.

²³¹ Ibidem, p. 122.

²³² Ibidem, p. 119.

poder”²³³. É buscando essa vantagem relativa em relação ao adversário, em um cenário anárquico, que os estados conduzem sua política externa em termos de avaliação de ganhos em poder.

Existem várias formas de quantificar a maior vantagem de poder em relação ao adversário, mas sugere-se resumi-la apenas a dois pontos: independência e dependência. A primeira diz respeito a poder para garantir a soberania e proteção do próprio território. A segunda, quanto ao poder da própria nação nas mãos de outra²³⁴. Deve-se, pois, recordar que toda dependência é fraqueza²³⁵. No cenário de anarquia, portanto, os atores agem racionalmente preocupados com a interdependência ser motivo para a perda de poder. Esse não é um cenário desejado, uma vez que pode conduzir a extermínio, a uma atmosfera de olho por olho, dente por dente.

Apesar de a independência de outras nações significar uma forma de quantificar o poder, outras abordagens podem mostrar que a interdependência, ao contrário de fraqueza, pode ser uma estratégia racional vantajosa. Surge assim a cooperação que genericamente pode ser explicada como “qualquer situação em que dois ou mais atores agem de maneira coordenada para promover maiores benefícios, mesmo que para um único ator”²³⁶. E os regimes internacionais são uma forma institucional de cooperação.

Para justificar a cooperação, e conseqüentemente os regimes internacionais, convoca-se a abordagem teórica da Teoria dos Jogos, pois ela explica ganhos relativos de poder, a partir da cooperação, em situação de anarquia²³⁷. O dilema do prisioneiro é a fábula clássica para ilustrar que mesmo na incerteza quanto aos comportamentos dos envolvidos, pode haver uma decisão estratégica que proporcione um ponto ótimo de benefício. Tal teoria aplicada a relações internacionais acaba por esclarecer isto: em um contexto de anarquia (incerteza de informação) os atores podem obter ganhos relativos na cooperação a partir de comportamentos estratégicos.

A Teoria dos Jogos sugere que a racionalidade de maximização dos ganhos promove os “jogos cooperativos” e “jogos não cooperativos”. O primeiro significa comunicação prévia entre os atores, porém o não cooperativo significa que há um grau de incerteza quanto ao comportamento alheio. Os jogadores de um jogo buscam maximizar sua utilidade. Em qualquer dos cenários, pode haver uma decisão que maximize os ganhos

²³³ Ibidem, p. 122.

²³⁴ GONÇALVES; COSTA, 2011, p. 123.

²³⁵ Ibidem, p. 123.

²³⁶ Ibidem, p. 147.

²³⁷ Ibidem, p. 142.

para ambos. De acordo com Gonçalves e Costa, a indiferença de comuns em que “o pagamento máximo para cada jogador se baseia numa unidade de benefícios é coincidente com a maior soma de benefícios possíveis de ser conjuntamente obtida”, isto é, situações harmônicas.²³⁸

Com o interesse de maximizar ganhos relativamente (à medida que o outro também possa obter benefícios), o modelo da Teoria dos Jogos encoraja a refletir sobre a cooperação pelos regimes internacionais. Devido a essas estruturas de governança, a associação pode possibilitar ganhos, daí a importância de a estrutura normativa de um regime ser construída para estimular ganhos em cooperação, de modo a aumentar a interdependência, pois são elementos considerados no cálculo de escolha racional.

Ao lado da abordagem realista e da Teoria dos Jogos para compreender o que une os atores, alguns autores desenvolveram modelos de análise dos regimes internacionais nos quais alguns descortinam as relações políticas e econômicas envolvidas. Há múltiplas formas e abordagens teóricas para analisar os regimes internacionais e explicar a cooperação entre os atores internacionais. Segundo Fabia Verçoso, cada modelo de análise dos regimes internacional envolve uma discussão teórica sobre a maneira de compreender as relações internacionais e o direito internacional na contemporaneidade²³⁹, de forma que cada modelo privilegia determinado aspecto e descarta outro a depender da escolha teórica²⁴⁰. A autora faz uma revisão das principais teorias dos regimes internacionais²⁴¹.

²³⁸ GONÇALVES; COSTA, 2011, p. 130.

²³⁹ VERÇOSO, Fabia Fernandes Carvalho. Modelos de análise de regimes Internacionais. In: DE CARVALHO, DANIEL CAMPOS et al. **Direito Internacional em contexto**. Série Gvlaw. Saraiva Educação SA, 2017, p. 97.

²⁴⁰ VERÇOSO, 2017, p. 124.

²⁴¹ Revisão dos autores que caracterizam cada um dos regimes é apresentada por Fabia Verçoso, em 2012, no artigo supracitado. Alguns deles são: a) Regimes estruturais sistêmicos, liderado por Stephen Krasner, o qual enfatiza as relações de poder existentes no sistema internacional, um viés estruturalista e parte da Teoria Realista da disciplina; b) funcionais ou contratualistas, por Robert Keohane, quem se baseia nas questões de microeconomia e na escolha racional empreendida pelos atores; c) institucionais, teorizado por Oran Young, quem vê os regimes internacionais como um arranjo institucional, enfatiza compreensão dos regimes a partir da efetividade interna e internacional; d) Os regimes de conhecimento, no qual dá ênfase a compreensão ampla, na sua dimensão cultural e normativa da formação do regime, recebe contribuição de John Ruggie; e) “não regimes”, desenvolvido por Radoslav S. Dimitrov, Detlef F. Spriz, Gerald M. Giusto e Alexander Kelle (2007) vê a existência de um tratado como preponderante para formação de um regime; f) dimensão privada dos regimes internacionais, David Vogel e Philipp Pattberg; g) regimes autocontidos discute a partir das questões levantadas pelo *Draft articles* da Comissão de Direito Internacional, os quais questionam o quão o Direito Internacional Especial é desconexo do direito Internacional geral; h) Os hegemônicos, em que Martti Koskenniemi busca chamar atenção para questões em jogo na coordenação dos regimes internacionais.

Na análise, adota-se a teoria dos regimes funcionais ou contratualistas, o modelo proposto por Robert Keohane²⁴². Segundo Verçoso, o modelo reconhece o constrangimento sistêmico, considera as possibilidades de escolha pelos atores, os quais ponderam os ganhos. Assim, os regimes internacionais são criados para suprir falhas de informação nesse campo desenvolvendo uma lógica de mercado própria.

Os atores internacionais respondem de maneira racional em face dos constrangimentos e incentivos, “de forma que mudanças nas características do sistema internacional levariam a alterações nos custos de oportunidade dos atores em várias circunstâncias, alterando também seus respectivos comportamentos”²⁴³. A partir disso, os benefícios da associação em um regime passam a ser maior que os respectivos custos²⁴⁴. Além do que o núcleo normativo do regime, então, passaria a refletir alterações de ganho nas relações.²⁴⁵

Assim, a preocupação de Keohane não é de conceituar regime, mas compreender sua formação. Para o autor, os regimes têm duas funções: “a) oferecer parâmetros estáveis para negociação, como redução dos custos de transação; b) auxiliar a coordenação das expectativas dos atores, de forma a aumentar a qualidade e a quantidade de informação disponível aos estados”²⁴⁶. Ao deixar de definir um regime, ele foca no papel dos princípios das normas originadas dessas estruturas, isto é, o papel das normas no contexto de interação entre os atores. Assim, percebe que os regimes são necessários para concretizar a cooperação entre os estados²⁴⁷, daí, os acordos substantivos ou secundários.

²⁴² KEOHANE, Robert O. The demand for international regimes. **International organization**, v. 36, n° 2, p. 325-355, 1982.

²⁴³ VERÇOSO, 2017, p. 101.

²⁴⁴ Tradução: “*Since no binding decisions can be made, it is possible to imagine a market for international regimes as one thinks of an economic market: on the basis of an analysis of relative prices and cost-benefit calculations, actors decide which regimes to “buy”*” n general, we expect states to join those regimes in which they expect the benefits of membership to outweigh the costs” (KEOHANE, 1982, p. 331).

²⁴⁵ A abordagem de Keohane esclarece os motivos pelos quais os estados nunca conseguiram promover um acordo multilateral de tarifas na aviação civil. Os acordos unilaterais, especialmente o de Bermudas (Estados Unidos e Reino Unido), são para esses países mais vantajosos que os custos de multilateralismo. Este é importante elemento para crítica a geopolítica hegemônica na aviação civil.

²⁴⁶ Tradução “*Regimes are much more important in providing established negotiating frameworks (reducing transactions costs) and in helping to coordinate actor expectations (improving the quality and quantity of information available to states). An explanation of these two functions of international regimes, with the help of microeconomic analysis, will lead to hypotheses about how the demand for international regimes should be expected to vary with changes in the nature of the international system (in the case of transactions costs) and about effects of characteristics of the international regime itself (in the case of information)*” (KEOHANE, 1982, p. 339; e VERÇOSO, 2017, p. 102).

²⁴⁷ Tradução “*Nevertheless, a brief analysis of the function of principles and norms in an uncertain environment will suggest why they are important for fulfilling the overall function of international regimes: to facilitate mutually advantageous international agreements*” (KEOHANE, 1982, p. 342).

Além do mais, observa-se que na política mundial pode haver conflitos de interesses na composição dos regimes, ainda que haja convergência nos interesses em ganhos. Ou seja, a harmonia dos interesses não é garantida, os regimes podem ser usados para interesses particulares. O aumento da oferta de bens públicos ou de níveis de bem-estar também não é garantido. Nesse caso, para o autor, os estados tentarão forçar a adaptação às mudanças uns dos outros. Portanto, enquanto as somas dos interesses não forem constantes, os atores terão incentivos para coordenar seu comportamento, implícita ou explicitamente, a fim de obter maiores benefícios coletivos sem reduzir a utilidade de nenhuma unidade.²⁴⁸

Assim, pode-se admitir que a cooperação pela via de regimes internacionais, uma espécie de governança global, ocorre de forma interessada em maximizar as próprias ambições, seja para se permitirem influenciar, sujeitar, unir. E não se refere somente aos estados, mas aos outros atores não estatais e intergovernamentais. Há, assim, um elo no espaço jurídico de governança entre esses diversos atores, que são os ganhos nos interesses em jogo. Além do mais, embora haja conflitos de interesses e objetivos, os espaços nos regimes ainda operam como incentivos para acordos substantivos (**como poderá ser visto no tópico sobre os atores**), no qual se vai buscar conhecer quais são esses ganhos ou interesses coletivos que fundamentam a cooperação, ou eventualmente a não cooperação.

A aviação civil é mais um caso de relações regidas por ação coletiva, em que os atores cooperam em torno de ganhos e da funcionalidade do sistema. São atores dos mais diversos tipos: blocos regionais, estados, associações privadas, sociedade civil e organizações intergovernamentais. Conforme mostra a Teoria Realista de Robert Keohane, tais atores cooperam guiados pelo cálculo custo-benefício. Logo, quais seriam os interesses ou sentidos intersubjetivos que submete, une e influencia os atores?

Historicamente, a regulação internacional do espaço aéreo se baseou na busca da paz e segurança, mas também se preocupou com as atividades econômicas de duas grandes potências: Reino Unido e Estados Unidos. Os interesses subjacentes nas

²⁴⁸ Tradução: “None of these observations implies an underlying harmony of interests in world politics. Regimes can be used to pursue particularistic and parochial interests, as well as more widely shared objectives. They do not necessarily increase overall levels of welfare. Even when they do, conflicts among units will continue. States will attempt to force the burdens of adapting to change onto one another. Nevertheless, as long as the situations involved are not constant-sum, actors will have incentives to coordinate their behavior, implicitly or explicitly, in order to achieve greater collective benefits without reducing the utility of any unit. When such incentives exist, and when sufficient interdependence exists that ad hoc agreements are insufficient, opportunities will arise for the development of international regimes. If international regimes did not exist, they would surely have to be invented” (KEOHANE, 1982, p. 355).

primeiras negociações internacionais fundamentaram o que juridicamente é a soberania exclusiva do espaço aéreo. E foi por uma preocupação de paz, mas também econômica. Até hoje, nesse setor, há preocupação com a estabilização do sistema econômico através de uma norma jurídica que garanta a previsibilidade dos custos e lucros, em especial por ser a aviação civil uma importante ferramenta de arrecadação e distribuição de riqueza. A escolha econômica racional é inegável para os atores da aviação civil. É cristalino que os atores internacionais não agem de forma desinteressada em lucros e vantagens econômicas; as ações dos estados ocorrem visando segurança, soberania e proteção da nação.

E é possível, ainda, discutir interesses coletivos na regulação da aviação civil em quatro temas. São interesses que operam na relação de interdependência dos atores da área e servirá para ilustrar a estrutura da governança global da aviação. Preliminarmente, impõe-se destacar que a indústria da aviação é uma atividade cada vez mais relevante para os cidadãos do mundo, tanto por questões econômicas e ambientais quanto em razão do acesso a um serviço que promove circulação pelo mundo de forma cada vez mais veloz e segura. E a isso se somam outros fatores: turismo, benefícios do comércio internacional na geração de empregos, proteção do meio ambiente, desenvolvimento de tecnologias, saúde global e, por fim, a segurança (*safety e security*), influenciando a regulação da aviação civil no mundo.

O primeiro aspecto é o meio ambiente, que tem caráter transnacional e intergeracional, por isso, é um Bem Público Global²⁴⁹. A aviação atravessa questões ambientais através, mas não somente, das emissões de gases poluentes (GEE) pelas aeronaves. As emissões globais do setor correspondem a 2,5% das emissões de gases do mundo, logo, “se o setor da aviação fosse um país, suas emissões o colocariam como o sétimo maior poluidor do mundo”²⁵⁰. Portanto, a aviação faz aumentar os desafios contemporâneos das mudanças climáticas, por isso ocupa espaço social global em que merece uma governança compartilhada²⁵¹.

Especialmente para temas dos passageiros, as mudanças climáticas passam a afetar a forma como as empresas ofertam seus serviços. Elas se preocupam cada vez mais

²⁴⁹ TRUXAL, 2016, p. 156.

²⁵⁰ GONÇALVES, Verônica Korber. **A união europeia na governança do clima: o caso da aviação civil internacional**. 2016. 337 f. Tese (Doutorado em Relações Internacionais do Programa de Pós-Graduação em Relações Internacionais, Universidade de Brasília, Brasília. p. 22.

²⁵¹ Tradução: “*Second, the environment is undisputedly a global public good that deserves appropriate protection. Global aviation contributes to the contemporary challenges of climate change*” TRUXAL, 2016, p. 156.

com a guinada ecológica. Algumas passaram a oferecer que passageiros paguem pela neutralização do carbono que seu próprio consumo promoveu²⁵².

A OACI, de quem se esperava abordagem global até 2008, não mobilizava acordos sobre padrões e limites de emissão de gases. Assim, a União Europeia passou a instituir sua política climática na aviação civil por meio do Regime Europeu de Comércio de Licenças de Emissões de Carbono (*European Union Emission Trading System*), o EU ETS (Diretiva 2008/101 EU). O regime promoveu disputas e discussões, pois incluiu operadores de aeronaves estrangeiras nos ETS²⁵³. Em 2009, companhias aéreas norte-americanas iniciaram uma disputa judicial em relação à inclusão da aviação internacional no EU ETS, em razão do alcance extraterritorial da legislação. As empresas reclamaram que as obrigações ferem tratados internacionais e transbordam a jurisdição da União Europeia. O Tribunal de Justiça do Bloco decidiu, em 2011, pela validade da diretiva.

Para Verônica Gonçalves²⁵⁴, que na sua tese de doutorado reflete sobre conflitos na política climática na aviação civil internacional, as mudanças climáticas são de fato um desafio coletivo para atores da aviação. Na sua pesquisa sustenta que a noção de governança ambiental global se constrói a partir de dois elementos principais: interdependência e necessidade de cooperação²⁵⁵. Então, mobilizou recursos teóricos para explicar como se forma governança climática no setor, constatando que a União Europeia, no seu próprio regime, buscou unilateralmente arrastar a OACI para regular o tema. Até a adoção do CORSIA foi “uma ação unilateral da UE que restou fracassada diante de um contexto internacional conservador à adoção de medidas unilaterais de combate às mudanças climáticas”²⁵⁶.

Uma das conclusões da autora é que o bloco europeu estaria legitimando a ação unilateral por tentar conter uma ameaça transfronteiriça e intergeracional²⁵⁷. Além disso, reconhece que a governança para clima não consiste apenas em experiências bem-sucedidas de cooperação, pois as tentativas frustradas de articulação também produzem efeitos nas relações entre os outros atores, como foi o caso da EU em relação à OACI.

²⁵² AIRCONNECTED. **A GOL é a primeira Companhia Aérea brasileira a oferecer aos Clientes a possibilidade de realizar a compensação de carbono de seus voos.** Disponível em: <https://portal.airconnected.com.br/2021/06/02/companhia-aerea-oferece-possibilidade-de-compensacao-de-carbono/>> Acesso em 6 out. 2022.

²⁵³ Truxal lembra que a UE somente promoveu os ETS após ficar claro que a OACI não estava disposta a fazer (2016, p. 137).

²⁵⁴ GONÇALVES, 2016.

²⁵⁵ Ibidem, p. 49.

²⁵⁶ Ibidem, p. 293

²⁵⁷ Idem, 2016, p. 293.

Evidenciou também o papel dos atores nesse processo de governança climática: a EU atuou como *Pusher*. As companhias aéreas atuam fortemente para evitar que seja alcançado um acordo forte na OACI, evidenciando uma estratégia preventiva do setor da aviação civil para resistir a medidas de contabilização e precificação de carbono que venham a aumentar os custos da atividade [...]”²⁵⁸. A OACI manteve um “papel conservador na medida em que, talvez por seus membros ou devido a suas estruturas burocráticas, não conseguiu estabelecer consenso de ação em relação ao tema”²⁵⁹. Todavia, a autora mostra que, apesar dos conflitos de interesses, o engajamento do maior número de atores estatais e não estatais em ações multilaterais é condição para enfrentar os temas que atravessam a aviação civil.

A partir desse caso, a União Europeia é considerada líder²⁶⁰ na governança climática para aviação civil, pois, pelas discussões que suscitou, pressionou uma abordagem global pela OACI. Assim, o bloco europeu interrompeu a diretiva, aplicando-a, até 2016, apenas aos que operam no espaço econômico europeu e na EU para assim permitir o desenvolvimento da medida global²⁶¹. Em 2016, foi adotado pela OACI o CORSIA (*Carbon Offsetting and Reduction Scheme for International Aviation*), um esquema de compensação de carbono em parceria com empresas e estados, para ser implementado até 2020.

A resolução é um esquema global de mercado de carbono, por isso, demanda necessariamente atuação, empenho, colaboração das companhias aéreas (inclusive visto como uma obrigação) no monitoramento das emissões em rotas internacionais e na compensação de emissões, isto é, comprar unidades geradas por projetos que reduzem emissões. Esse fato ilustra que a governança para o clima na aviação civil depende de ações conjuntas de atores estatais, quase privados (empresas controladas pelos estados)²⁶² e privados, que vão estabelecer regras, comportamentos e influenciar transnacionalmente as políticas.

²⁵⁸ Idem, 2016, p. 296.

²⁵⁹ Idem, 2016, p. 296.

²⁶⁰ “A partir da literatura referente à noção de liderança analisada, e suas diferentes formas de exercício (liderança intelectual, baseada em poder, instrumental e direcional), o caso apontou que a UE não foi capaz de concretizar a sua expectativa de liderança em relação ao tema da aviação” GONÇALVES, 2016, p. 295.

²⁶¹ Sobre isso: UNIÃO EUROPEIA. **Reducing emissions from aviation**. disponível em: https://ec.europa.eu/clima/eu-action/transport-emissions/reducing-emissions-aviation_en> Acesso em: 18 ago. 2022.

²⁶² “*Quasi-private (i.e. State-controlled) actors such as international airlines*” (TRUXAL, 2016, p. 81).

O segundo aspecto enfoca o quanto regulação econômica – em especial a do mercado, subsídios e proteção do consumidor – impactam a aviação de global²⁶³. Truxal diz que a regulação do mercado, ou a falta dela, afeta a aviação global como um todo, logo, é classificado como bem público global²⁶⁴ que requer proteção proporcional²⁶⁵.

Na obra *Economic and Environmental Regulation of International Aviation: From International to Global Governance* (2016)²⁶⁶, o autor diz que altos padrões de regulação ou regimes frouxos e subsídio dificultam a concorrência no mercado global²⁶⁷. Assim, as companhias aéreas podem sofrer preocupação com discriminação, jogo desleal, falta de “campo de jogo nivelado”²⁶⁸ em razão dos subsídios. Com efeito, o autor, ao citar alguns exemplos, explica que afetam especialmente as transportadoras ocidentais²⁶⁹. A desigualdade de regulamentação projeta-se mundo afora, logo, seus efeitos são amplos.²⁷⁰

Ele entende que há dois aspectos no antitruste, os regulatórios (leis internas) e não regulatórios (infrações de caráter antitruste que refletem a política dos estados). A primeira é exemplificada pelo caso da União Europeia no alto nível de proteção do consumidor. Os sistemas de regulação menos rigorosos ou alto nível de proteção do consumidor/passageiros colocam outros operadores nacionais ou regionais em

²⁶³ Tradução: “*this author considers the increasingly important aspects of economic regulation, in particular market regulation, State aid and consumer protection, as they impact on and implicate the global aviation sector. It is argued that these areas are global public goods*” (TRUXAL, 2016, p. 79)

²⁶⁴ O autor se baseia no texto de Nico Krisch (The decay of consent: international law in an age of global public goods. *American Journal of International Law*, v. 108, nº 1, p. 1-40, 2014) para dizer que os mercados são bens essenciais e, portanto, são aceitos como bens públicos globais (TRUXAL, 2016, p. 81).

²⁶⁵ Tradução: “*yet, market regulation or lack thereof affects the global marketplace; therefore it is classed as a global public good that requires commensurate protection*” (TRUXAL, 2016, p. 155).

²⁶⁶ TRUXAL, 2016.

²⁶⁷ Tradução: “*These examples are also selected in the light of concerns voiced recently by U.S. and European carriers over alleged lax regimes in the relevant regions and that this, coupled with State-ownership and subsidies make it difficult for the Western carriers to compete on the global market. Thus, there is a perceived divergence in the regulatory regimes, which this chapter explores in the light of the ongoing investigations in the U.S. and EU. The incorporation of ‘fair competition clauses’ in future open skies agreements along with global competition law are taken into account as possible ways forward*” (TRUXAL, 2016, p. 79)

²⁶⁸ A autora dessa investigação reconhece que a aviação civil global pode ser um rico estudo de caso para a emergente disciplina do Direito da Concorrência Transnacional (*Transnational Competition Law*).

²⁶⁹ Os exemplos são direcionados a afetação as transportadoras ocidentais, como verifica na nota de rodapé precedente. Todavia, a ressalva que a autora faz é a de que, eventualmente, medidas econômicas de subsídios direcionadas a empresas de países subdesenvolvidos (não ocidentais) e/ou com características do Sul Global podem, a priori, serem bem-vindas por visarem equidade no comércio internacional. Trata-se de ressalva que merece mais estudo.

²⁷⁰ “[...] follows that an inequality of regulation and/or compliance ensues locally. Given the global nature of aviation, the (local) inequality projects onto the global market; its effects are felt globally. The impact on some major airlines, it is argued, is felt through loss of market share” (TRUXAL, 2016, p. 81).

desvantagem competitiva²⁷¹. O segundo (dos Emirados Árabes Unidos e do Catar) recebe centenas de milhões de dólares e coloca a Emirates em posição vantajosa contra seus concorrentes estrangeiros²⁷². Outro caso pode ser apontado é China, pois as “companhias aéreas daquele país parecem estar recebendo apoio estatal substancial; isso não é segredo. Isso talvez não seja surpreendente, uma vez que os três principais atores em questão também são majoritariamente estatais”²⁷³.

Destaca-se ainda, do ponto de vista dos interesses dos atores privados, a existência de companhias como a Star Alliance, a qual consiste numa aliança global de companhias aéreas que promove cooperação na qualidade de serviços, marketing em conjunto, os chamados acordos de *CodeShare*. Esse tipo de acordo indica que mesmo as companhias aéreas registradas sob uma bandeira (uma soberania, uma jurisdição) estão sujeitas ao impacto de legislações de estados estrangeiros. Os acordos, de fato, são transnacionais, as companhias se associam (e, eventualmente, se igualam na qualidade do serviço) muitas vezes para driblar a ausência de acordos de céus livres, apesar de poder haver outros tipos de pretensões nas alianças de *CodeShare*. Sob o disfarce do interesse em acesso ao usuário, tais empresas também se preocupam com bens globais como acesso a mercado e, indiretamente, quanto à qualidade do serviço, o que mostra potencial para ação coletiva entre estados e atores privados.

Outro aspecto diz respeito à segurança operacional (*security*) da aviação civil. Há o entendimento de que, sobretudo nos temas de segurança, o que afeta um acaba por afetar a todos. Se a segurança falha, toda a aviação global pode estar comprometida, frustrando os objetivos da OACI de promover aviação civil segura, regular, eficiente e econômica. Portanto, a “conquista da segurança da aviação é claramente do interesse de todos os estados”²⁷⁴. Esse interesse público e de efeito difuso impulsiona os reguladores (internacionais e nacionais) a adotar estratégias regulatórias para melhorar o fluxo de informação quanto à segurança das aeronaves e navegação aérea, por isso criou-se a *Just*

²⁷¹ Tradução: “*The first perspective this book identifies is the EU as a system of rigorous market regulation for air carriers and high level of consumer protection for passengers. We examine the EU and its high regulatory threshold for economic regulation through strict rules in particular jurisdictions that may put domestic or regional operators at a competitive disadvantage on the global market*” (TRUXAL, 2016, p. 82).

²⁷² TRUXAL, 2016, p. 112.

²⁷³ Idem, p. 119.

²⁷⁴ “The achievement of aviation safety is clearly in the self-interest of all States” (DEMPSEY, Paul Stephen. Blacklisting: banning the unfit from the heavens. **Available at SSRN 2692640**, 2015, p. 31).

*Culture*²⁷⁵, as SARPs e diversos outros programas da OACI a fim de promover segurança e o seu monitoramento. **(No item 2.3, alguns exemplos são citados).**

O maior atributo na governança da aviação civil em relação à segurança é o alto grau de uniformização para o tema e o seu monitoramento. Acredita-se – e é praticamente unânime na literatura – que sem a harmonização das regras técnicas a segurança da aviação civil fica severamente comprometida. Para haver um bom nível de segurança, é necessário que haja harmonização das regras e, para que ela ocorra, exige-se a conformidade (*compliance*) por parte dos estados. Então, o sistema impõe diversas estratégias de convencimento para garantir a observância da conformidade à lei pelos estados – o que, do ponto de vista deste trabalho, são eficazes. As estratégias buscam impor custos no descumprimento (*non-compliance*). Nesse caso, os atores internacionais, atendendo a interesses próprios, ponderam racionalmente o cumprimento das normas de segurança²⁷⁶.

Um quarto e último aspecto é o que toca diretamente os consumidores. O sentido intersubjetivo subjacente na proteção do consumidor é, além do acesso à justiça²⁷⁷ e às justas indenizações nas diversas jurisdições, também melhorias na qualidade do serviço. São preocupações que motivam, ou podem motivar os atores a se responsabilizarem em regimes jurídicos internacionais, os quais culminarão em normas jurídicas, princípios, *softlaw*, enfim, formas de relacionamento jurídico transnacional.

Por outro lado, alguns desses interesses já estão contidos em documentos formalmente constituídos – instrumentos tradicionais do direito internacional – como a Convenção de Montreal de 1999 sobre indenização por extravio de bagagens e atrasos de voos, ou a sua antecessora Convenção de Varsóvia de 1931. Tais instrumentos ajudam na governança dos temas dos passageiros, como será visto no próximo capítulo.

²⁷⁵ PELLEGRINO, Francesca. **The Just Culture Principles in Aviation Law**. Springer International Publishing, 2019.

²⁷⁶ Essa constatação é feita por Paul Dempsey, através dos estudos das *black lists* na aviação. “*There are also instances of compliance inspired by the desire to avoid the costs of noncompliance such as, for example, the adverse publicity and negative world opinion to which the uncooperative nation may be subjected if it is perceived as a delinquent.*”¹⁴³ *Rational, self-interested States*¹⁴⁴ *comply with international obligations because of a concern for both the adverse impact on reputation as well as direct sanctions that might be triggered by violations of law.*¹⁴⁵ *Even absent an explicit threat of sanctions, the mere possibility of reciprocal noncompliance or retaliation often has a prophylactic effect dissuading delinquency.*¹⁴⁶ *Exposing the wrongdoer, such as by blacklisting its commercial enterprises, may lead others to isolate or punish until delinquency is remedied*” (DEMPSEY, 2015, p. 31).

²⁷⁷ A noção de acesso a justiça aqui se refere à chance de um indivíduo obter resolução consensual ou judicial de um conflito sobre descumprimento de contrato no transporte de passageiros na aviação civil.

Há, entretanto, um importante fato para que as empresas consigam melhorar a qualidade dos seus serviços: a conectividade. Afinal, esta é um atributo da aviação que envolve todos os atores, sejam dos estados em estabelecerem acordos de céus abertos ou das empresas em melhorar informações e facilitar a vida dos passageiros, seja dos aeroportos otimizando suas estratégias de facilitação ou das empresas de tecnologia envolvidas nos processos de transporte aéreo; enfim, a conectividade é um interesse global, coletivo, público e privado. É um benefício que, de fato, promove a convergência de interesses e estruturas regulatórias entre diversos tipos de atores.

O “interesse na conectividade”, o “*minimum of transit points/Connectivity*”²⁷⁸ é tornar a viagem o mais curta possível, com ótima satisfação do usuário pelo preço mínimo possível. O tema tem estreita ligação com o *ICAO core principles (abordado no tópico 3.2.)*, o qual busca tratar o antes, o durante e o depois da viagem. Por isso, é possível ver a ideia de conectividade como um direito, pois é um componente para garantia de um transporte aéreo seguro, de qualidade e com bom preço. Logo, é questão transversal para evitar violações contratuais de serviços para os consumidores.

A conectividade é dependente de uma série de ferramentas jurídicas. Para Adiron Alberto²⁷⁹, sua otimização demanda o necessário acesso a mercado, melhoria de navegação aérea, aeronaves, sistemas de aeroportos, segurança, intermodalidade e ações positivas das operadoras. Inclusive os objetivos de redução de emissão de gases almejados pelo projeto CORSIA sofrem interferência do tema da conectividade, pois melhoram a utilização e estimulam o consumo reduzido de combustível.

A começar pela liberalização dos céus para acesso a mercados, pois sem ela as companhias aéreas podem tomar rotas mais longas e com escalas maiores que o necessário para chegar ao destino contratado. Com maior abertura a companhias estrangeiras pela liberalização, o mercado torna-se mais competitivo e isso se reflete no preço e na qualidade do serviço. A liberalização dos céus, por sua vez, depende do instrumento jurídico de um tratado internacional, ou seja, dos estados, e também do empenho da OACI para promoção, incentivo de cooperação entre os membros.

A distribuição dos *slots* segue a mesma lógica: impacta a conectividade tanto quanto a liberdade dos céus. As companhias dependem de uma justa distribuição destes para garantir rápida melhora de programas de escala e remarcação de voos. Nesse caso, a

²⁷⁸ ICAO. *Icao core principles on consumer protection*, Adiron Alberto, 2019. p. 14. Disponível em: http://afcac.org/en/images/2019/Meetings/July/kigali/icao_pptx2.pdf> Acesso 18 ago. 2022.

²⁷⁹ Ibidem.

regulação dos *slots* depende das regras de associações privadas, a IATA, *Airports Council International (ACI)* e o *Worldwide Airport Coordinators Group (WWACG)*.

Os aeroportos são partes do sistema da aviação que, embora seja espaço para atuação das companhias aéreas com suas aeronaves, são administrados por empresas e sua legislação se baseia em associações privadas, de concessão do Estado. Os aeroportos implicam em conectividade por ser o espaço físico em que passageiros permanecem em parte de uma viagem, assim, quanto mais conforto, melhor custo-benefício, mais informações disponíveis aos passageiros, isto é, quanto melhor infraestrutura para transporte da bagagem, por exemplo, melhor a qualidade da experiência para o consumidor.

As facilidades e a segurança dos passageiros dependem da governança nos aeroportos, que pode contar com outras organizações internacionais e associações privadas. O Anexo 9 à Convenção de Chicago trata da facilitação, consta no documento, por exemplo, conta com necessidade de troca de informações sobre passageiros (Informação Avançada sobre os Passageiros-API), que é adotada pelas organizações WCO/IATA/OACI²⁸⁰.

Da mesma forma é a navegação aérea, empenhada por uma diversidade de empresas privadas ou públicas a partir de unificação da OACI pelos anexos à Convenção de Chicago. São essas estruturas híbridas de governança que garantem trocas de informações de voo, passageiros, segurança etc.

Percebe-se que o interesse em torno da conectividade se impõe aos agentes que regulam temas dos consumidores. Ela está no centro de um círculo que envolve todos aqueles elementos da governança global geral empenhada pela OACI. Trata os temas do consumidor mais do que apenas responsabilidade civil, pois contempla assistência e qualidade de serviço e também busca indiretamente promover a conectividade. Por isso, a sua governança não ocorre em um único diploma, em uma única estratégia regulatória, mas em várias. É um sistema de governança que, em formato de rede, busca governar interesses, na sua forma jurídica, dos passageiros internacionais.

Os “elos” apontados, sinônimos de interesses intersubjetivos, podem se manifestar como bens públicos globais. O conjunto de interesses da aviação impacta de alguma maneira a coletividade, transcende o espaço e tem projeção no tempo, uma vez que se

²⁸⁰ ICAO. **Anexo 9 à Convenção sobre Aviação Civil Internacional (facilitação)**. p. 38. Disponível em: <https://www.caacl.org/files/portalready/v000/downloads/ICAO-ANNX-9-111106.pdf>> Acesso em 19 ago. 2022.

preocupa com a velocidade com que os benefícios são sentidos pelos envolvidos²⁸¹. Dessa forma, reúne atributos de bens públicos.

Em razão dessa constatação, reitera-se: a regulamentação econômica e ambiental transcende impactos das fronteiras nacionais. A esse respeito, Steven Truxal diz que é ineficaz²⁸² a regulação exclusivamente pautada pelos estados, pelas bandeiras, conforme determinado pela Convenção de Chicago²⁸³. Segundo o autor, à luz dessa incoerência, o ímpeto é por uma abordagem mais transnacional para a governança global da aviação civil, pois seus impactos são de fato sem fronteiras, são globais.²⁸⁴

Por isso, conforme Fabrizio Cafaggi e David Caron, a crescente interdependência das escolhas e resultados torna externos e indiretos os efeitos de tais escolhas e resultados das ações coletivas e, por consequência, uma preocupação central para os tomadores de decisão, os tribunais, ao abordar conflitos entre bens públicos globais de maneira diferente da forma como era no passado.²⁸⁵

A existência desses interesses, sem exclusão de outros envolvidos, significa haver fundamento para uma governança compartilhada, pós-territorial, pós-nacional na aviação civil. A mudança da centralidade do Estado e os descritos sentidos intersubjetivos convergem para ilustrar que os interesses dos passageiros são dependentes da governança na aviação civil internacional geral. Portanto, a aviação civil é um estudo de caso da pluralidade de formas regulatórias²⁸⁶, como pode ser visto a seguir na breve exploração da atuação dos seus atores.

3.3. Os atores da governança global da aviação civil

²⁸¹ LOPES, Inez. DIREITO ADMINISTRATIVO GLOBAL (Material didático). 2010. p. 44.

²⁸² Tradução: “*The Chicago System effectively promotes these economic issues be exclusively regulated by the ‘flag’ State, but this is ineffective; they are in fact ‘borderless’ and trans - national and therefore global problems*” (ibidem, p. 156).

²⁸³ Artigo 1º da Convenção: Os estados contratantes reconhecem ter cada Estado a soberania exclusiva e absoluta sobre o espaço aéreo sobre seu território. (BRASIL, 1946).

²⁸⁴ Tradução: “*In the light of incoherent or lacking international economic and environmental regulation, impetus is provided for the introduction of a more transnational approach to global governance of aviation*” (TRUXAL, 2016, p. 156)

²⁸⁵ Tradução: “*The increasing interdependence of choices and outcomes makes external and spillover effects a central preoccupation which forces decision makers and courts to approach conflicts among global public goods differently from in the past*”. CAFAGGI, Fabrizio; CARON, David D. Global public goods amidst a plurality of legal orders: A symposium. **European Journal of International Law**, v. 23, nº 3, p. 643-649, 2012, p. 649.

²⁸⁶ Steven Truxal chegou afirmar que a aviação civil é só um estudo de caso do debate dessas novas formas regulatórias globais (TRUXAL, 2016).

Há, indubitavelmente, um quadro de governança global na regulação da aviação civil, de modo que hoje essa indústria desenvolve-se em uma comunidade global, que não inclui somente estados, mas atores não estatais e organizações privadas. Ozgur²⁸⁷, por exemplo, estuda o tema a partir da perspectiva da segurança (*safety*) justamente porque reconhece um espaço compartilhado por atores de diferentes níveis na manutenção da segurança operacional. Steve Truxal²⁸⁸ também se dedicou analisar a governança global identificando não apenas Estados, como também atores não estatais e privados, em um mecanismo global de mercado de emissão de gases na aviação civil.

Ao longo da seção, serão apresentadas expressões da governança global na aviação civil. Ao fim, objetiva-se tornar possível vislumbrar a coordenação dos atores mediante poderes e responsabilidades compartilhadas, em prol da funcionalidade do sistema.

Para compreender a governança da aviação civil, sugere-se análise a partir dos atores, pois os atores da governança são aqueles que se proclamam parte do problema e da solução, ou ainda os que são reconhecidos como parte desses²⁸⁹. O sistema de transporte aéreo pode ser descrito com a participação de vários atores como empresas (ou companhias aéreas), associações privadas coletivas de aeroportos, consumidores, empresas de navegação aérea, blocos regionais, estados e suas autoridades da aviação civil e organizações intergovernamentais. A exposição dos atores, que se seguirá, não pretende esgotar todos os participantes do sistema. Cada ator desses revela um tipo de atuação que, associado ou não a outros membros, influencia a dinâmica do setor e revela racionalidade na manutenção dos acordos intersubjetivos.

A Organização Internacional da Aviação Civil ocupa posto central de autoridade principal para a regulação do setor. É uma agência especializada da Organização das Nações Unidas (ONU), criada na ocasião da Convenção de Chicago em 1944. A OACI atua na criação das principais regras do jogo. É apelidada de guarda-chuva para a indústria do transporte aéreo²⁹⁰, pois, além do seu papel no estímulo à cooperação entre os atores,

²⁸⁷ OZGUR, Nilgun. **Global governance of civil aviation safety: an analysis from the perspective of global administrative law**. 2019. Tese de Doutorado. Kingston University.

²⁸⁸ TRUXAL, 2016.

²⁸⁹ GONÇALVES, Verônica Korber; INOUE, Cristina Yumie Aoki. Governança Global: uma ferramenta de análise. SCHMITZ, Guilherme de Oliveira; Rocha, Rafael Assumpção (org.). In: **Brasil e o Sistema das Nações Unidas: desafios e oportunidades na governança global**. Brasília: IPEA, 2017. p. 27-57, 2017. p. 36.

²⁹⁰ “Member States of ICAO have maintained ICAO to be the legal umbrella for the air transport industry.” ICAO. Assembly - 39th session. economic commission. agenda item 39: economic regulation of international air transport— policy passengers rights (presented by kingdom of bahrain) (8 feb. 2016). Disponível em: <> Acesso 15 ago. 2022.

é a principal fonte normativa para o sistema da aviação civil, criando uma estrutura hierárquica que encontra nexos entre seus tratados e as normas nacionais. A organização opera na lógica do Direito Internacional, por isso, é uma fonte legislativa legítima, pautada na Convenção de Chicago, a qual cria obrigações para os estados.

Nesse sentido, ela tem o papel central de coordenar interesses e estimular comportamentos dos estados. E essa pesquisa aponta indiretamente a influência no comportamento das organizações não estatais, privados e consumidores, pois fixa regras pelos estados que projetam consequência e condicionam a atuação no mercado. No artigo 44 da Convenção de Chicago, são determinados o seu objetivo e seus fins:

[...] ... desenvolver os princípios e a técnica da navegação aérea internacional e de favorecer o estabelecimento e estimular o desenvolvimento de transportes aéreos internacionais a fim de poder: a) Assegurar o desenvolvimento seguro e ordeiro da aviação civil internacional no mundo; b) Incentivar a técnica de desenhar aeronaves e sua operação para fins pacíficos; c) Estimular o desenvolvimento de aerovias, aeroportos e facilidades à navegação aérea na aviação civil internacional; d) Satisfazer as necessidades dos povos do mundo no tocante a transporte aéreo seguro, regular, eficiente e econômico; e) Evitar o desperdício de recursos econômicos causados por competição desrazoável; f) Assegurar que os direitos dos estados contratantes sejam plenamente respeitados, e que todo o Estado contratante tenha uma oportunidade equitativa de operar empresas aéreas internacionais; g) Evitar a discriminação entre os estados contratantes; h) Contribuir para a segurança dos voos na navegação aérea internacional; i) Fomentar, de modo geral, o desenvolvimento de todos os aspectos da aeronáutica civil internacional.²⁹¹

É visível, assim, que a organização objetiva regular a navegação aérea, promover desenvolvimento da aviação com segurança, regularidade, eficiência e economia, respeitando os direitos dos estados, com oportunidades equânimes. Dessa forma, Paulo Borba Casella diz que desde 1944 a Convenção sofreu diversas emendas e todas entraram uniformemente em vigor em todos os estados, “sob pena de comprometer o funcionamento e a segurança da aviação civil internacional”²⁹². A missão da OACI, então, se constrói nesse terreno de velar pela correta aplicação do regime jurídico da Aviação Civil Internacional e confirmar o esforço de uniformização de normas e procedimentos que atendam às necessidades de segurança e da técnica.²⁹³

²⁹¹ BRASIL. Decreto n. 21.713, de 27 de agosto de 1946. **Convenção sobre Aviação Civil Internacional, concluída em Chicago de 1944**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1930-1949/d21713.htm> Acesso 15 ago. 2022.

²⁹² CASELLA, Paulo Borba. **Direito internacional dos espaços**. Atlas, 2009, p. 511.

²⁹³ NGUYEN, Quoc Dinh; DAILLIER, Patrick; PELLET, Alain. **Direito internacional público**. Fundação Calouste Gulbenkian, 1992. p. 1078.

Quanto à atuação da Organização para os temas do consumidor, Abeyratne Ruwantissa²⁹⁴ defende²⁹⁵ que dentre as suas já mencionadas funções, a Alínea D revela: “satisfazer às necessidades dos povos do mundo no tocante a transporte aéreo seguro, regular, eficiente e econômico;” é atribuída como referência a direitos do consumidor e não à proteção do consumidor. A Alínea D indicaria função de promover os direitos do consumidor. Apesar disso, o autor confere uma crítica, a de que as conferências da Organização não mencionaram que o item Direitos do Consumidor significa bom serviço e um bom preço²⁹⁶.

Nesse caso, é possível considerar que governança de direitos dos passageiros, sob o comando da OACI, consiste em mobilizar meios para que esses tenham “qualidade de serviço e um bom preço”, além de servir de um espaço interestatal para discutir direitos de indenização, uma vez que se refletem na ordenação do espaço aéreo, como foi o caso da Convenção de Montreal.

Para tais fins, a Organização é estruturada por uma assembleia, conselho, a Comissão de Navegação Aérea e outros comitês. A assembleia é o órgão soberano com todos os membros signatários, a quem reúne a cada três anos com função de eleger o conselho, revisar os trabalhos desenvolvidos no último triênio e aprovar quais serão desenvolvidos no próximo. O conselho é composto por 36 países e responsável por implementar os trabalhos aprovados pela assembleia, entre outras funções. Os comitês, como o de transporte aéreo, jurídico, de interferência ilícita, de cooperação técnica e outros painéis, desenvolvem os trabalhos mais específicos. O secretariado é o corpo administrativo permanente. E os escritórios regionais (*regional offices*), que são sete pelo mundo (Bangkok, Cairo, Dakar, Lima, Cidade do México, Nairobi e Paris) são responsáveis por implementar as iniciativas dos assuntos da OACI. A comissão de navegação aérea (*Air Navigation Commission – ANC*) é composta por 19 membros com expertise na ciência e prática aeronáutica (artigo 56 da Convenção de Chicago)²⁹⁷. A comissão é responsável por gerir os trabalhos técnicos, modificar os anexos à Convenção

²⁹⁴ ABEYRATNE, Ruwantissa. **Regulation of Air Transport**. Springer International Pu, 2016.

²⁹⁵ Tradução: “*The Chicago Convention refers to consumer rights and not to consumer protection, I when in Article 44 (d) it mentions the needs of the people of the world for air transport*” (ibidem, p. 85).

²⁹⁶ Tradução: “*Basically what consumer rights means in this context is that the travelling public needs availability of service, at a good price, which renders value for money. Neither ATConf/5 nor ATConf/6 addressed this glaring issue either directly, or indirectly. This is indeed unfortunate. Instead, both conferences addressed consumer protection, which involved such issues as the availability of flight information at the airport, overbooking, delayed transport et al.*” (ibidem, p. 85).

²⁹⁷ O Brasil tem um representante, o tenente-coronel aviador Luiz Eduardo de França Scovino, nomeado em 28 de março de 2022 e permanecerá por três anos.

de Chicago, criar subcomissões e assessorar o conselho da OACI com as informações necessárias para o progresso da navegação aérea.

Os grupos são formados pelos estados, até mesmo as indicações técnicas são promovidas por eles. Ademais, é garantida a cadeira de observadores representantes da indústria e profissionais da aviação. São nesses espaços que os interesses são articulados e transformados em normas, regulamentos, padrões técnicos, enfim, discurso normativo com intuito de promover certa ordem.

Contudo, apenas a articulação daqueles interesses via formação de norma jurídica internacional não basta para garantir o funcionamento do sistema de aviação civil global. Ao mesmo tempo, urge que os estados incorporem nacionalmente os consensos estabelecidos, que as empresas empenhem a segurança e outros valores necessários à aviação civil, bem como os grupos não estatais somem forças políticas para buscar resolver problemas em comum. A final, toda organização internacional deseja que os frutos normativos sejam cumpridos, ou seja, obtenham a conformidade, como recordou Dempsey: “a lei sem cumprimento e aplicação é como poesia – é agradável ao ouvido, mas tem pouco a ver com o mundo prático em que vivemos”²⁹⁸.

Os atores precisam cumprir as regras pactuadas para garantir a funcionalidade do sistema global da aviação civil. Nesse sentido, é útil questionar: quais estratégias da OACI provocam a postura colaborativa de todos os atores? Nessa direção, observa-se que a Organização influencia na conformidade de seus atores (estados) por meio do encorajamento, persuasão, assistência, investigação, publicidade e, se tudo falhar, a represália. As formas normativas apontadas a partir das estratégias são: os discursos brandos (*soft law*), SARPs, PANs, DOCs, comitês de cooperação técnica, programas de ação e fiscalização e investigação e, por fim, mecanismos de represálias/coerção.

O primeiro deles, o encorajamento, pode ser indicado a partir de elementos apenas discursivos. A título de exemplo, os Princípios da OACI sobre Proteção do Consumidor. Muitas dessas orientações brandas são publicizadas por meio dos DOCs, os quais são materiais de orientação, segundo Ricardo Pecoraro: “é um nome genérico para todo tipo de material de orientação produzido no âmbito da OACI, sendo importante ressaltar que há aqueles que têm o objetivo fundamental da descrição detalhada das provisões

²⁹⁸ Tradução: “*Law without compliance and enforcement is like poetry - it is pleasing to the ear, but has little to do with the practical world in which we live*” DEMPSEY, Paul Stephen. Compliance & (and) enforcement in international law: achieving global uniformity in aviation safety. **NCJ Int'l L. & Com. Reg.**, v. 30, p. 1, 2004, p. 2.

constantes dos anexos”²⁹⁹. Em outras palavras, os DOCs consistem em esclarecimentos sobre o que a OACI reconhece “como a melhor forma de aplicação de determinado dispositivo dos anexos, ou mesmo de um anexo na sua integralidade”³⁰⁰. Por isso, não são obrigatórios, mas desejáveis.

Assim também são *Procedures for Air Navigation Services* (PANS), uma categoria de normas que a OACI estabelece para harmonização da navegação aérea entre os estados. Não têm – vale ressaltar – o mesmo status que as SARPs, aprovados conforme artigo 37 da Convenção de Chicago. Os PANS são aprovados pelo conselho e recomendados aos estados para aplicação mundial. Entretanto, conforme reconhecido pela própria organização, os PANS podem eventualmente se transformar em SARPs quando atingirem a maturidade e a estabilidade necessária como também amplificam os princípios básicos das SARPs auxiliando na sua aplicação.³⁰¹

SARPs e PANS se distinguem em razão da necessidade de demonstração pelos estados quanto ao cumprimento dos requisitos acordados. Os padrões [SARPs] são reconhecidos como necessários para a regularidade e eficiência da navegação aérea, para a segurança operacional e segurança da aviação; já as práticas recomendadas [PANS], são consideradas desejáveis para cumprimentos dos mesmos objetivos³⁰².

Ao lado dos PANS estão as SARPs, cuja característica é *sui generis*. Em razão da natureza dinâmica e evolução rápida do transporte aéreo, a Organização mantém mecanismos de sua atualização dos aspectos técnicos da Convenção de Chicago, os seus 19 anexos. Por isso, além das formas tradicionais de se emendar a Convenção de Chicago art. 94, o qual prevê emendar após aprovada por 2/3 dos votos, a OACI tem um mecanismo *sui generis* (o das SARPs), um ato quase convencional, unilateral. Os autores apontam que a instituição tem poderes quase legislativos³⁰³ quanto a padrões internacionais relacionados à navegação aérea.

²⁹⁹ Ibidem, p. 167.

³⁰⁰ Ibidem.

³⁰¹ Tradução: “While the PANS may contain material that may eventually become SARPs when they have reached the maturity and stability necessary for adoption as such, they may also comprise material prepared as an amplification of the basic principles in the corresponding SARPs and designed particularly to assist the user in the application of those SARPs”. ICAO. Doc 9868. **Procedures for air navigation services**. p. 12. Disponível em: <https://www.icao.int/APAC/RASG/eDocs/Doc%209868%20-%20Procedures%20for%20Air%20Navigation%20Services%20Training%20Second%20Edition%202016.pdf#search=Procedures%20for%20Air%20Navigation%20Services>> Acesso em: 15 ago. 2022.

³⁰² Ibidem.

³⁰³ STAFF, Malanczuk P.; MALANCZUK, Peter. **Akehrst's Modern Introduction to International Law**. Routledge, 7 ed. 1997. p. 200, *apud* CASELLA, Paulo Borba. **Direito internacional dos espaços**. Atlas, 2009, p. 511.

Conferido no artigo 37 do documento convencional, o mecanismo das SARPs busca harmonização de regulamentos, padrões e normas que afetam a segurança e eficiência da navegação aérea, segundo as necessidades, assim descrito: “lograr a maior uniformidade possível em regulamentos, padrões, normas e organização relacionadas com as aeronaves, pessoal, aerovias e serviços auxiliares, em todos os casos em que a uniformidade facilite e melhore a navegação aérea”. Assim, quando oportuno, a Comissão de Navegação Aérea elabora o conjunto de normas. A partir da data em que for adotada a atualização, ou emenda, o Estado tem o prazo de 60 dias para apresentar notificação de divergência (art. 38 Convenção de Chicago). A notificação contribui para que a Organização tenha a informação a respeito das diferenças nos padrões técnicos.

Tais diferenças são publicadas no *Aeronautical Information Publication (AIP)*³⁰⁴, para dar conhecimento quanto à diferença nas operações aéreas e na navegação aérea daquele país em relação aos padrões³⁰⁵. Logo, a AIP opera como mecanismo de publicidade. De acordo com Michael Milde, tal medida pode acarretar pressão da opinião pública resultando em ações corretivas do governo interessado na assistência da OACI³⁰⁶.

É possível apreender outro tipo de estratégia: a publicidade. A OACI também opera como uma espécie de *accountability*, com o Programa de Auditoria de Supervisão de Segurança Universal (USOAP), que avalia de forma contínua a conformidade dos países sobre as SARPs, as regras de segurança. Em 2006, a organização aprovou resolução sobre auditoria em todos os estados, e 153 dos 190 estados concordaram com a medida. Segundo Małgorzata Polkowska, “é inédito ser dada a uma organização internacional autoridade para avaliar o cumprimento das obrigações internacionais do Estado e, assim, para “nomear e envergonhar os estados que são delinquentes”³⁰⁷.

³⁰⁴ ICAO. **Aeronautical Information Publication - AIP**. Disponível em: <<https://www.icao.int/ESAF/FISS/Pages/Aeronautical-Information-Publication.aspx>> Acesso 15 ago. 2022.

³⁰⁵ PECORARO, Ricardo Filippi. A Organização da Aviação Civil Internacional (OACI) e a Polícia Federal. In: LAENDER, Alessandro Azzi; MOURÃO, Sérgio Luís; SILVA, Juliano Veloso Leite (orgs.). **Direito Aeronáutico**. 1ª reimpressão. Belo Horizonte: Editora D'Plácido, 2018, p. 166.

³⁰⁶ Tradução: “*Enforcement need not be perceived as a 'policing' or punitive measure; full transparency and publicity of the relevant facts may create pressure of public opinion prompting a corrective action by the government concerned with ICAO assistance*”. MILDE, Michael. Enforcement of Aviation Safety Standards: Problems of Safety Oversight. **ZLW**, v. 45, p. 3, 1996.

³⁰⁷ Tradução: “*It's unprecedented for an international organization to be given the authority to assess State compliance with international obligations and to: “name and shame” states that are delinquent. Also in the area of aviation security, ICAO SARPs are to be applied to domestic, as well as international airports. It is unprecedented for an international organization to apply its standards domestically*”. POLKOWSKA, Malgorzata. Global Governance of Air. **Revista Europea de Derecho de la Navegación Marítima y Aeronáutica**, nº 36, p. 1-15, 2019, p. 13.

Inclusive a auditoria promovida pela OACI apresenta significativos efeitos no Brasil. Em 2019, no país, a ANAC estabeleceu procedimento para operacionalizar as exigências da Organização com relação ao *Universal Oversight Audit Programme / Continuous Monitoring Approach* (USOAP-CMA)³⁰⁸, no qual estabelece protocolo de coleta de informações, índices de implementação efetiva, acompanhamento de não conformidade etc. Pelo ranking de conformidade criado pela OACI, o Brasil³⁰⁹ tem mais de 90% no índice de conformidade com a legislação.

Dempsey analisa que as SARPS³¹⁰ (também objeto dos programas de auditoria) realmente tornaram-se parte da Convenção e se questiona se são “soft law” ou “hard law”. A característica *sui generis* consiste no fato da norma ser “dispensada” pelos estados, ou seja, elas podem ser declaradas impraticáveis, mas em comunicação imediata a OACI quanto a diferenças normativas. Ao mesmo tempo, seu descumprimento tem sanções implícitas, pois o Estado descumpridor pode: a) como prevê o artigo 33³¹¹ da Convenção de Chicago, um Estado que descumprir poderá ver suas certificações, licenças de pilotos, aeronaves, transportadoras aéreas ou aeroportuárias não tidas como válidas por um governo estrangeiro, causando assim obstáculo ao mercado internacional; b) então, “o governo delinquente seria responsável caso ocorresse uma colisão de aeronave ou outra tragédia na aviação cuja causa imediata fosse a falha do governo em cumprir um SARP relevante”³¹². Já quanto às *black lists*, diz Dempsey:

Quando estados economicamente poderosos, como os EUA ou a União Europeia (UE), colocam na lista negra as transportadoras de um país, o impacto econômico pode ser grave. Sob tais circunstâncias, a cobertura de seguro do setor privado para companhias aéreas e aeroportos pode ser impossível de obter³¹³.

³⁰⁸ BRASIL. Agência Nacional da Aviação Civil. Instrução Normativa n. 139, de 4 de julho de 2019. **Estabelece procedimentos para operacionalização do sistema Universal Oversight Audit Programme/Continuous Monitoring Approach (USOAP-CMA)**. Disponível em: <https://www.anac.gov.br/assuntos/legislacao/legislacao-1/instrucoes-normativas/2019/instrucao-normativa-no-139-26-06-2019>> Acesso 15 ago. 2022.

³⁰⁹ ICAO. **Safety Audit Results: USOAP interactive viewer**. ≥ Acesso 15 ago.. 2022.

³¹⁰ DEMPSEY, 2015.

³¹¹ Artigo 33. Os estados contratantes aceitarão a validade de certificados de navegabilidade, de certificados de competência de licenças expedidas ou declaradas válidas pelo Estado contratante onde esteja registrada a aeronave, sempre que os requisitos conforme os quais foram expedidos ou declarados válidos estes certificados ou licenças sejam iguais ou superiores às normas mínimas que, periodicamente, se estabeleçam em virtude desta Convenção (BRASIL, 1946).

³¹² Tradução: “Moreover, the delinquent government would be responsible, and arguably liable, should an aircraft collision or other aviation tragedy occur, the proximate cause of which was the failure of the government to comply with a relevant SARP” (ibidem).

³¹³ Tradução: “When economically powerful States such as the US or the European Union (EU) blacklist a nation’s carriers, the economic impact can be severe. Under such circumstances, private sector insurance coverage for airlines and airports may be impossible to obtain” (ibidem, p. 10).

Portanto, apesar dos atributos de *soft law*, as SARPs podem representar, de fato, *hard law* também³¹⁴. Em decorrência dessa característica peculiar, é de se questionar: o que leva os países a cumprir as normas da aviação civil? A resposta pode depender e variar do tema substantivo a ser regulado. Por exemplo, segurança operacional tem mais conformidade que os temas de meio ambiente, sem dúvida. De qualquer modo, não há uma resposta definitiva, mas é possível identificar que a ação dos estados está bastante relacionada a uma escolha racional, que se preocupa com as sanções implícitas.

Contudo, há ainda aqueles países que não cumprem as normas não porque não querem, mas eventualmente porque não podem, por falta de subsídios. Nesse caso, a OACI pode atuar na forma de assistência. A OACI reconheceu essa situação, criou o *Safety Fund* (SAFE), um fundo de contribuições voluntárias³¹⁵ direcionado a ajudar países com deficiência de segurança. Tal qual o Fundo Financeiro Internacional para a Segurança da Aviação, o *International Financial Fund for Aviation Safety – IFFAS*, por iniciativa de resolução do conselho (Resolution A35-8³¹⁶), tem o mesmo objetivo: “ajudar os estados contratantes a financiar projetos relacionados à segurança para corrigir deficiências identificadas principalmente por meio do Programa de Auditoria de [USOAP] da OACI e para as quais esses estados não podem fornecer ou obter os recursos financeiros [...]”. Dempsey defende que o fundo é um passo na direção certa, assim como desenvolvimento de organizações regionais que reúnem recursos e compartilham conhecimento para facilitar a conformidade³¹⁷.

Outra forma de atuação e influência da Organização é a investigação. O artigo 55 (e) da Convenção de Chicago prevê que o conselho poderá “investigar, a pedido de qualquer Estado contratante, toda situação que ocasione obstáculos evitáveis para o desenvolvimento da navegação aérea internacional”. Então, o conselho pode apresentar o parecer que julgar aconselhável. Nesse caso, em decorrência da exposição pública e responsabilização pela segurança, pode haver possíveis pressões para conformidade.

³¹⁴ Tradução: “Whatever *de jure* “soft law” attributes SARPs may have, they appear to have corresponding *de facto* “hard law” attributes as well” (ibidem, p. 11.)

³¹⁵ ICAO. **Safety Fund (SAFE)**. Disponível em: <<https://www.icao.int/safety/Pages/Safety-Fund-SAFE.aspx>> Acesso 15 ago. 2022.

³¹⁶ ICAO. **Assembly 36th session. executive committee: agenda item 14: international financial facility for aviation safety (IFFAS) activities of the international financial facility for aviation safety (IFFAS)** (presented by the council of icao) (7 april 2007). Disponível em: <https://www.icao.int/Meetings/AMC/MA/Assembly%2036th%20Session/wp025_en.pdf#search=IFFAS> Acesso 15 ago. 2022.

³¹⁷ DEMPSEY, 2015, p. 34.

Por fim, se tudo falhar, é possível apontar as represálias. Nessas, tem-se as possibilidades do próprio do Direito Internacional clássico, aquelas medidas coercitivas do Estatuto da Corte Internacional de Justiça. No âmbito da Convenção de Chicago, o regime próprio da aviação civil é regido pelo artigo 84, que aponta que os conflitos serão resolvidos por meio de negociações por meio de um tribunal *ad hoc* ou pela Corte Permanente de Justiça Internacional³¹⁸.

Outra forma de represália prevista na Convenção de Chicago são as restrições unilaterais de voos (art. 9 sobre proibição de zonas proibidas, art. 5º sobre direito de voos não regulares). A imposição de sanções destina-se a causar estresse econômico suficiente sobre as companhias aéreas do Estado delincente e sua economia para que ele veja a utilidade de cumprir os SARPs³¹⁹.

Paul Dempsey, ao investigar a conformidade das normas de segurança, conclui que “a conformidade global com os regulamentos é mais universalmente aceita quando os mandatos são produtos de uma organização internacional, em vez de produtos de uma única, embora poderosa, nação”³²⁰. Daí a importância da uniformização via OACI, para conferir a legitimidade e alcançar a eficácia.

Ao lado da sua atuação, observa-se credibilidade destaque na regulação privada pela IATA. Embora o Sistema Global de Aviação Civil seja pautado na soberania estatal, os temas que não têm consensos multilaterais entre os estados, como questões tarifárias, entre outros, restam à regulação privada. Por isso, fala-se que a IATA contribui para conformidade de regras da OACI como também cria padrões regulatórios pautados na própria lógica privada.

Com o exposto, a influência da OACI na dinâmica da aviação civil é de fato como um guarda-chuva, sob propósito de articular interesses de atores, influenciar, com diversas estratégias, o comportamento do Estado em prol principalmente da uniformidade regulatória. Como demonstrado em alguns exemplos, ela atua via encorajamento,

³¹⁸ Art. 84 da Convenção de Chicago: Qualquer desacordo entre dois ou mais estados contratantes sobre a interpretação ou a aplicação desta Convenção e seus anexos que não puder ser resolvido por meio de negociações será, mediante pedido de qualquer dos estados, envolvido no desacordo, decidido pelo Conselho terá direito a voto na solução pelo Conselho de qualquer disputa na qual seja parte interessada. Qualquer Estado contratante poderá, observando o disposto no artigo 85, pedir revisão da decisão do Conselho a um tribunal arbitral *ad hoc*, aceito pelos demais interessados, ou à Corte Permanente de Justiça Internacional. Qualquer recurso desta ordem será levado ao conhecimento do Conselho dentro do prazo de 60 dias, contados a partir da data do recebimento de notificação da decisão do Conselho (BRASIL, 1946).

³¹⁹ DEMPSEY, 2015, p. 34.

³²⁰ Tradução: “Global compliance with international regulations is more universally accepted when mandates are a product of an international organization, rather than products of a single, albeit powerful, nation” DEMPSEY, 2015, p. 35.

persuasão, assistência, investigação, publicidade e, se tudo isso falhar, com represálias. A racionalidade é para construir o interesse mútuo na sua forma jurídica e garantir a harmonia global. Para isso, articulam discursos jurídicos objetivando mudar comportamentos de estados. Nem sempre a atuação da OACI alcança a regulamentação necessária; então, há que se planejar tal ressalva, como demonstrado no caso tardio da regulamentação para mudanças climáticas.

A Comissão Latino-Americana de Aviação Civil (CLAC)³²¹, criada em 1973, na 2ª Conferência Latino-Americana de Autoridades Aeronáuticas, é um órgão consultivo internacional que busca viabilizar cooperação e coordenação das atividades de aviação civil³²². O seu objetivo, segundo o Estatuto (art. 4º), é prover as autoridades de aviação civil dos estados-membros de uma estrutura adequada dentro da qual possam discutir e planejar todas as medidas requeridas para a cooperação e coordenação das atividades de aviação civil. No Brasil³²³ foi promulgada em 1976, pelo decreto nº 77.076³²⁴. E o país foi eleito recentemente para ocupar a 4ª vice-presidência do Comitê Executivo da Comissão³²⁵ no biênio 2022-2024, assim, mostra-se enquanto atuação estratégica para a aviação regional.

A Comissão elabora as resoluções (uma expressão formal de uma decisão adotada pela assembleia da CLAC que implica uma ação individual dos membros), as recomendações (direcionadas aos membros como ações ou procedimentos a serem executados individualmente, a depender da aprovação de cada governo) e conclusões (resultado formal do acordo ou desacordo sobre um tema de trabalho expresso pela assembleia da CLAC).

A Resolução nº A19-03, pelo decreto nº 9.955, de 6 de agosto de 2019, incorporou o acordo Multilateral de Céus Abertos para os Estados-Membros da CLAC.³²⁶ De outro

³²¹ CLAC. **Comissão Latino-americana de Aviação Civil**. Disponível em: <<https://clac-lacac.org/>> Acesso 15 ago. 2022.

³²² Lista de membros: Argentina, Aruba, Belize, Bolívia, Brasil, Chile, Colômbia, Costa Rica, Cuba, Equador, El Salvador, Guatemala, Honduras, Jamaica, México, Nicarágua, Panamá, Paraguai, Peru, República Dominicana, Uruguai, Venezuela.

³²³ ANAC. **Comissão Latino-Americana de Aviação Civil (CLAC)**. Disponível em: <<https://www.gov.br/anac/pt-br/assuntos/internacional/organismos-internacionais/comissao-latino-americana-de-aviacao-civil-clac>> Acesso 15 ago. 2022.

³²⁴ BRASIL. Decreto n. 77. 076, de 23 de janeiro de 1976. **Estatuto da Comissão Latino-Americana de Aviação Civil (CLAC)**. Disponível em <<https://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1970-1979/decreto-77076-23-janeiro-1976-425525-publicacaooriginal-1-pe.html>> Acesso 15 ago. 2022.

³²⁵ ANAC. **No Uruguai, ANAC participa da 24ª Assembleia da Comissão Latino-Americana de Aviação Civil**. Disponível em: <https://www.gov.br/anac/pt-br/noticias/2022/no-uruguai-anac-participa-da-24a-assembleia-da-comissao-latino-americana-de-aviacao-civil-2>> Acesso 15 ago. 2022.

³²⁶ BRASIL. Decreto n. 9.955, de 6 de agosto de 2019. **Acordo Multilateral de Céus Abertos para os Estados Membros da Comissão Latino-Americana de Aviação Civil, firmado pela República**

lado, a Resolução AE6-1³²⁷, que “*dispone sobre medidas de equilibrio entre la protección al consumidor y la sostenibilidad financiera de las aerolíneas, durante la pandemia establecida por la OMS*”), considera no seu preâmbulo os Princípios Básicos da OACI para a Proteção do Consumidor”, bem como reafirma o equilíbrio entre a concorrência e proteção dos passageiros. Já a Resolução A23-1³²⁸, sobre critérios e diretrizes para a política de transporte aéreo, faz menção a declarações e instrumentos da OACI³²⁹.

Em seguida, há o grupo das empresas aéreas. As empresas cumprem o papel de prestarem serviços de transporte de pessoas ou carga, geram destinos, criam e desenvolvem frequência de voo, demandam novas aeronaves, portanto, impactam na indústria e nas escolhas dos usuários. Sua representante maior é a *International Air Transport Association* (IATA), na qual seus associados agregam 83% de todo tráfego aéreo do mundo. Trata-se de uma organização não governamental que busca promover transporte aéreo seguro, regular e econômico, servindo principalmente para discutir questões tarifárias³³⁰. Sua contribuição para o sistema de transporte aéreo é na formulação de políticas, códigos de conduta, diretrizes, padronização, interpretação e sistematização de orientações concernentes aos interesses das empresas, além de promover a cooperação entre as companhias aéreas. Salienta-se que ela se apresenta de forma complementar e não concorrente ao Estado.

A associação busca influenciar o comportamento das próprias empresas, estabelecendo os códigos de conduta, certificações, resoluções vinculativas e práticas recomendadas (não vinculativas, mas sim uma orientação). Podem ser apontados alguns exemplos dessas formas, as diretrizes técnicas como o *air waybill* (AWB), conhecido como Conhecimento de Embarque Aéreo, padronizadas a partir das especificações

Federativa do Brasil, em Punta Cana, em 4 de novembro de 2010. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/decreto/D9955.htm> Acesso 15 ago. 2022.

³²⁷ CLAC. Resolución AE6-1. **Protección de los consumidores de la industria de transporte aéreo.** Disponível em: <https://clac-lacac.org/wp-content/uploads/2022/05/DO-DEC-SAE6-1.pdf>> Acesso 15 ago. 2022.

³²⁸ CLAC. Resolución a23-1. **Criterios y directrices en materia de política de transporte aéreo.** disponível em: <https://clac-lacac.org/wp-content/uploads/2020/10/DO-DEC-S23-01.pdf>> Acesso 15 ago. 2022.

³²⁹ Por exemplo, a Resolução A23-1: “*CONSIDERANDO que en el 39º período de sesiones de la Asamblea de la OACI, se realizó un examen importante de la Resolución A38-14, así como de la declaración refundida de las políticas permanentes de la OACI en la esfera del transporte aéreo, como resultado de la evolución en el campo de la liberalización y los retos que se enfrentan en materia de reglamentación del transporte aéreo, estadísticas, pronóstico y planificación económica así como de las medidas relacionadas con la seguridad y la integridad de los documentos de viaje y como resultado de dicha revisión se adoptó la Resolución A39-15: Declaración consolidada de las políticas permanentes de la OACI en la esfera del transporte aéreo*” (ibidem).

³³⁰ CASELLA, Paulo Borba. **Direito internacional dos espaços.** Atlas, 2009, p. 512.

técnicas da IATA³³¹, como também os códigos de designação das empresas aéreas e de localização, os dois códigos de letra para companhias e três códigos para aeroporto/cidade³³²; esses são de amplo conhecimento e aplicação pelos sistemas de tráfego aéreo, assim como o *IATA Dangerous Goods regulation* sobre transporte de produtos perigosos, entre outros.

No Brasil, a IATA atua por meio da correção. Por exemplo: a Agência Nacional de Aviação Civil (ANAC) adotou desde 2009, pela Resolução nº 18 de 2008³³³, a obrigatoriedade de as empresas aéreas terem a certificação da auditoria internacional promovida pela Associação, o Programa IOSA (Auditoria Internacional de Segurança Operacional da IATA) para exploração de rotas internacionais³³⁴. Em 2020, no entanto, ocorreu uma consulta pública (a de nº 006/2020³³⁵) para revogação da mencionada resolução ou manutenção da obrigatoriedade. Este é apenas um exemplo.

Um dos temas de maior relevância e que recebe grande contribuição da Associação é sobre a regulação dos *slots*. O tema impacta a regulação econômica da aviação civil, pois a sua distribuição é a oportunidade de mercado desejada pelas empresas aéreas, isto é, a disponibilidade de um trecho. A partir de 2020, a regulação das diretrizes mundiais de slot de aeroportos (*The Worldwide Airport Slot Guidelines – WASG*) é promovida por três grupos privados em conjunto com IATA, *Airports Council International (ACI)* e *Worldwide Airport Coordinators Group (WWACG)*, que acordaram uma nova estrutura de governança. Trata-se de um fórum (*Worldwide Airport Slot Board*) conjunto de sete aeroportos³³⁶, sete companhias aéreas e sete facilitadores/coordenadores para governar as diretrizes que elaboram as atualizações das diretrizes que são amplamente adotadas pela indústria.

³³¹ IATA. **e-freight / e-AWB**. Disponível em: <<https://www.iata.org/en/programs/cargo/e/eawb/>> Acesso 15 ago. 2022.

³³² IATA. **IATA Airline and Location Codes**. Disponível em: <https://www.iata.org/en/services/codes/> Acesso 15 ago. 2022.

³³³ <https://pergamum.anac.gov.br/arquivos/DA2010-0038.PDF>

³³⁴ ANAC. Decisão nº 38, de 9 de março de 2010. **Fixa a interpretação da Resolução nº 18, de 19 de março de 2008**. Disponível em: <https://pergamum.anac.gov.br/arquivos/DA2010-0038.PDF>> Acesso 15 ago. 2022.

³³⁵ Mais informações sobre ver em: ANAC. **Contribuições referentes à Consulta Pública no 006/2020**. Disponível em: <<https://www.gov.br/anac/pt-br/aceso-a-informacao/participacao-social/consultas-publicas/consultas/2020/06/cp-06-2020-contribuicoes-recebidas.pdf>> Acesso 15 ago. 2022.

³³⁶ Atualmente, representa o Brasil Mr. Joao Pita do aeroporto de São Paulo IATA. **Worldwide Airport Slot Board (WASB) – Membership**. Disponível em: <<https://www.iata.org/contentassets/c1d7626d7175462ab0fc527c9e2937ce/wasb-membership-2020.pdf>> acesso 15 ago. 2022.

Considerando tais aspectos, Hettiarachchi assim caracteriza a Associação³³⁷:

O esquema colateral de regras propagado por meio da máquina de conferência de tráfego da IATA não deriva validade de uma estrutura normativa ou tem umnexo direto com uma iniciativa legislativa multilateral de estados soberanos como a Convenção de Chicago. A IATA, que não tem poderes normativos paralelos à ICAO, promulga um esquema de regras independente e *sui generis* que rege muitos aspectos da aviação civil internacional. Essas regras da IATA não se limitam aos seus membros, mas também regem agentes de viagens e consumidores de companhias aéreas. Mesmo na ausência de *locus standi* para legislar no âmbito internacional ou nacional, a IATA, no entanto, opera seu regime regulatório colateral e *sui generis* e garante o cumprimento de suas regras por seus membros, agentes credenciados e consumidor da companhia aérea. Assim, este último é um aderente involuntário às regras da IATA³³⁸

No mesmo estilo da IATA, as empresas latino-americanas e do Caribe formaram a ALTA, Associação Latino-Americana e do Caribe de Transporte Aéreo. Segundo sua própria apresentação, é uma organização “privada, sem fins lucrativos e a serviço da indústria aérea, com o objetivo de desenvolver um transporte aéreo mais seguro, eficiente e responsável com o meio ambiente”³³⁹. Entre atividades de destaque, que influencia na promoção dos interesses do setor, são painéis e conferências que suscitam discussões. Outra semelhante é Associação *Europeia de Companhias Aéreas Low Cost (ELFAA)*, nesse caso, a associação de *Low Cost* ganha destaque por seus interesses e, talvez, necessidades regulatórias particulares. A própria associação reconheceu a necessidade urgente de maior presença e influência das companhias aéreas de baixo custo em toda a Europa³⁴⁰. Além disso, a ELFAA protagonizou, junto da IATA, a judicialização sobre a validade dos artigos 5º, 6º e 7º do Regulamento (CE) nº 261/2004 da União Europeia frente à Convenção de Montreal³⁴¹, o que demonstra sua atuação na governança judicial.

³³⁷ HETTIARACHCHI, Lasantha. **The quasi-regulatory regime of the international air transport association (IATA) and its impact upon the airline industry and the consumer**. McGill University, 2019.

³³⁸ Tradução livre: “*The collateral scheme of rules propagated through the IATA traffic conference machinery does not derive validity from a normative structure or have a direct nexus to a multilateral legislative initiative of sovereign states such as the Chicago Convention. IATA, which does not have parallel rulemaking powers to the ICAO, promulgates an independent and sui generis scheme of rules that governs many aspects of international civil aviation. These rules of IATA are not confined to IATA members, but also govern travel agents and airline consumers. Even in the absence of “locus standi” to legislate in the international or the national realms, IATA nonetheless operates its collateral and sui generis regulatory regime and procures compliance of its rules by its members, accredited agents and the airline consumer. Thus, the latter is an unwitting adherent to IATA rules*”. HETTIARACHCHI, 2019, p. 24.

³³⁹ ALTA. **Sobre a ALTA**. Disponível em: <https://alta.aero/pt/quem-somos/> acesso 15 ago. 2022.

³⁴⁰ ELFAA. **Background of ELFAA**. Disponível em: <https://web.archive.org/web/20150430011445/http://www.elfaa.com/background.htm> Acesso em: 19 ago. 2022.

³⁴¹ UNIÃO EUROPEIA. **Tribunal de Justiça da União Europeia. Acórdão de 10 de Janeiro de 2006, IATA e ELFAA, C-344/04, Colect., p. I-403, nº 43 a 46**. Disponível em: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/PDF/?uri=CELEX:62004CJ0344&qid=1655752800879&from=PT> Acesso em: 19 ago. 2022.

Outra associação que representa empresas aéreas é a Companhia Aérea para Europa, a Airlines for Europa (A4E)³⁴².

Representantes da indústria de equipamentos, de grandes fabricantes da aviação, podem ser apontados, como da *Aviation Working Group (AWG)*³⁴³. O grupo foi formalizado como entidade sem fins lucrativos em 2002, sob a liderança da Airbus e da Boeing. Sua criação foi por incentivo da UNIDROIT que solicitou a formação de um grupo de trabalho para o desenvolvimento da Convenção de Cidade do Cabo de 2001, que entrou em vigor em 2006. O grupo não apenas contribuiu com o *Draft* da Convenção como também participou como observador. A associação busca facilitar o financiamento e o *leasing*, o seu propósito é desenvolver políticas, leis, regulamentos e regras que facilitem o financiamento e leasing, e busca resolver ineficiências no financiamento e arrendamento. Atualmente, entre outras frentes de atuação, o grupo contribuiu para o cálculo da emissão de carbono³⁴⁴, bem como desenvolveu uma plataforma denominada *Global Aircraft Trading System (GATS)*, um sistema projetado para modernizar o comércio e o financiamento de equipamentos de aeronaves³⁴⁵.

A atuação de maior relevância do grupo, na perspectiva dessa investigação, é a forma da sua contribuição para implementação da norma de direito internacional, a Convenção de Cidade do Cabo. A AWG³⁴⁶ trabalha para incentivar a conformidade da norma de três formas: a) incentivos à conformidade com a norma internacional criando um índice de conformidade e elegibilidade para descontos de crédito à exportação³⁴⁷; b) prevenir a não conformidade com a promoção da informação; c) agir para resolver a não conformidade entre os membros do próprio grupo. Em 2021, o grupo passou a divulgar o Índice de Conformidade da Convenção, o qual monitora e avalia a aplicação pelos estados. O índice só pode ser consultado mediante pagamento, o que revela um serviço direcionado aos investidores, aos interessados nos negócios das peças aeronáuticas, de modo a possibilitar a esses investidores identificarem em qual país podem confiar para concluir seus contratos internacionais.

³⁴² A4E. **Our Story**. Disponível em: <<https://a4e.eu/>> Acesso em: 19 ago. 2022.

³⁴³ AWG. **Aviation working group (AWG)**. Disponível em: <<http://awg.aero/inside-awg/who-we-are/>> acesso em: 19 Ago. 2022

³⁴⁴ AWG. **Environmental Social and Governance**. Disponível em <<http://awg.aero/project/environmental/>> Acesso em: 20 ago. 2022.

³⁴⁵ AWG. **GATS platform**. Disponível em: <<http://awg.aero/project/gats/>> Acesso em: 20 ago. 2022.

³⁴⁶ AWG. **Cape Town Convention**. Disponível em <<http://awg.aero/project/cape-town-convention/>> Acesso em: 20 ago. 2022.

³⁴⁷ Tradução: “*promoting incentives to comply (through index scoring and eligibility for export credit discounts)*” (ibidem)

Essa cooperação e o compartilhamento de informações entre o AWG e os participantes da ASU ajudarão muito a fornecer uma abordagem baseada em dados para alinhar risco e precificação em transações de financiamento baseadas em ativos no financiamento da aviação, reduzindo o risco transacional e incentivando o financiamento do mercado comercial.³⁴⁸

Nota-se que a AWG atua de forma metodológica e sistemática incentivando os estados a implementar a norma internacional. O empenho da AWG parece se justificar pela sua preocupação em diminuir os riscos dos contratos internacionais, e assim revela uma clara relação triangular entre a atuação estatal (implementação da norma de direito internacional), o mercado e a atuação privada (atuação da AWG).

Outro componente do sistema da aviação civil são os aeroportos, os quais garantem o trânsito de passageiros e cargas com segurança, criando instalações e operações técnicas de embarque e desembarque. Além de administrar a tarifa aeroportuária, também são responsáveis pelos *slots* (janela de tempo de uso de um voo), que são regulados a partir de orientação da IATA. Para representá-los, o *Airports Council International (ACI)*³⁴⁹, um Conselho Internacional de Aeroportos, é o único representante comercial global das autoridades aeroportuárias do mundo; busca estabelecer padrões globais para os aeroportos segundo sua missão, bem como segurança (*safety* e *security*), sustentabilidade e excelência no gerenciamento das operações. Já *Worldwide Airport Coordinators Group (WWACG)* é organização canadense com propósito de atender interesses de slots³⁵⁰ – conforme mencionado, atua junto da IATA pela elaboração das regras de Slots.

Para a indústria do tráfego aéreo, é a *Air Navigation Services Organization (CANSO)* que reúne os provedores de navegação aérea, ou seja, os envolvidos com o ATM (*air traffic management*), abrangendo pessoas e sistemas que auxiliam aeronaves e outros veículos a voar com segurança. A associação, nesse sentido, contribui para gerenciar, com melhores práticas de regulação, o espaço aéreo, por isso elabora estudos, reúne fórum e rede internacional de especialistas e desenvolve melhores práticas de

³⁴⁸ Tradução: “*This cooperation and information sharing between AWG and the ASU Participants will greatly aid in providing a data-based approach to aligning risk and pricing in asset-based financing transactions in aviation financing, reducing transactional risk, and encouraging commercial market financing*” (ibidem).

³⁴⁹ ACI. **About ACI**. Disponível em: <<https://aci.aero/about-aci/>> Acesso em: 20 ago. 2022.

³⁵⁰ WWACG. **Purpose of wwacg**. Disponível em: <<http://www.wwacg.org/FPage.aspx?id=22>> Acesso em 20 ago. 2022.

gestão de tráfego. Além dela, a *Eurocontrol*³⁵¹, fundada em 1960, tem atuação semelhante, mas é uma organização internacional “civil-militar pan-europeia” cuja missão é o desenvolvimento de um sistema europeu de ATM; tem mais de 41 membros e dois estados observadores. Dentre suas ações, destaca-se pesquisa, operações de prestação de serviços, melhoria no desempenho aos membros, com curso de formação para pilotos. Todavia, como indica a literatura, não somente a Organização Europeia criou a expressão que foi incorporada pela OACI no seu Anexo 15: o chamado *Controlled and Harmonised Aeronautical Information Network (CHAIN)* serve para a melhoria da qualidade dos dados aeronáuticos, uma cadeia de dados digitais³⁵².

Os controladores de voo são representados pela *International Federation of Air Traffic Controllers’ Associations*; criada em 1961, é o mais representativo grupo de controladores de voo do mundo.³⁵³

Há entidades que atuam em prol dos direitos dos passageiros, porém com menor expressividade, o que pode ser aferido pela não frequente aparição de documentos da ICAO ou de outras autoridades nacionais e regionais. A *International Association of Airline Passengers (IAPA)*, que não apareceu na Convenção de Montreal de 1999, foi criada em 1960 e fechou após 50 anos³⁵⁴. Por outro lado, atua, desde 2017, a *The Association Of Passenger Rights Advocates (APRA)*³⁵⁵ que tem a missão, segundo sua autoapresentação: “garantir a máxima proteção aos passageiros aéreos, engajando-se ativamente num diálogo construtivo com as instituições europeias e nacionais, bem como com as companhias aéreas, aeroportos, organismos nacionais de execução e outras partes interessadas”³⁵⁶. A associação apresenta estudos e eventos e serve de canal de informação para os passageiros, além de ter um código de conduta e uma política de atuação. Um dado de destaque é que associação reúne como membros as plataformas privadas, as companhias especializadas em obter compensação por descumprimento dos contratos de

³⁵¹ EUROCONTROL. **Governing bodies**. Disponível em: <<https://www.eurocontrol.int/info/governing-bodies>> Acesso em: 20 ago. 2022.

³⁵² EUROCONTROL. **CHAIN - Data Integrity**. Disponível em: <https://web.archive.org/web/20081119234039/http://www.eurocontrol.int/aim/public/standard_page/qm_dataintegrity.html> Acesso em: 20 ago. 2022.

³⁵³ IFATCA. **About IFATCA**. Disponível em: <<https://www.ifatca.org/about-ifatca/>> Acesso em 20 ago. 2022.

³⁵⁴ IAPA. **Comunicado de encerramento**. Disponível em: <<http://www.iapa.com/>> Acesso em: 20 ago. 2022.

³⁵⁵ APRA. **Apra code of conduct** Disponível em: <<https://www.passengerightsadvocates.eu/>> Acesso em: 20 ago. 2022

³⁵⁶ Tradução: “It is APRA’s mission to ensure maximum protection for air passengers by actively engaging in a constructive dialogue with the European and national institutions, as well as airlines, airports, National Enforcement Bodies, and other key stakeholders” (ibidem).

transporte aéreo, como EuClaim, AirHelp, Reclamador, DeleyFix, Rimborsovolvo, AirCashBack, Oro Skundas e Mource³⁵⁷.

No Brasil, há inúmeras associações não governamentais, mas aqui serão destacadas somente as mais relevantes. A Associação Nacional em Defesa dos Direitos dos Passageiros do Transporte Aéreo (ANDEP) é uma associação civil sem fins lucrativos, criada em 2003³⁵⁸. Já atuou em ações coletivas contra empresas transnacionais como também *amicus curiae* em ações civis públicas. Do lado oposto, existe a Associação Brasileira das Empresas Aéreas (ABEAR) que atua, segundo ela própria, para o desenvolvimento da aviação civil, junto aos setores públicos, privados, entidades de classe e consumidores. Inclusive, em março de 2020 assinou o Termo de Ajuste de Conduta (TAC) para regramento de cancelamento de voos nacionais e internacionais por conta da Covid-19³⁵⁹. Nota-se, então, que uma entidade privada assume compromisso coletivo com o poder público, o que revela uma estratégia de influenciar comportamento dos atores.

Os pilotos podem ser representados pela *The International Federation of Air Line Pilots' Associations* (IFALPA), fundada em 1948, voltada à defesa da segurança da aviação e defensora global dos pilotos, servindo de suporte e representação. A IFALPA tem status de observadora reconhecido na OACI desde 1948 e de observador permanente na Comissão de Navegação Aérea desde 1960, participando do desenvolvimento de praticamente todas as regras e padrões técnicos da OACI³⁶⁰.

O grupo emite boletins de segurança, como já fez em relação aos sistemas de navegação aérea de alguns países e a respeito de pandemias (Zika Virus, Covid-19, ebola e H1N1). E, ainda, alguns boletins que convergem com interesses dos consumidores. Em

³⁵⁷ APRA. **Members**. Disponível em: <<https://www.passengerrightsadvocates.eu/>> Acesso em: 20 ago. 2022

³⁵⁸ ANDEP. **Sobre a associação**. Disponível em: <<http://www.andep.com.br/Content/QuemSomos.asp>> acesso 20 ago.2022.

³⁵⁹ MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. **Termo de Ajustamento de Conduta: Regramento envolvendo cancelamento de voos nacionais e internacionais por conta da pandemia de COVID-19**. Disponível em: <http://www.mpf.mp.br/pgr/documentos/TAC_aereas.pdf> Acesso em: 20 ago. 2022.

³⁶⁰ “IFALPA has had recognized observer status at ICAO since 1948 and permanent observer status to the Air Navigation Commission since 1960”. ICAO. **Worldwide air transport conference - sixth meeting: issues of labour and social policy to be considered in connection with liberalization of international air transportation (presented by the international federation of air line pilots' associations (IFALPA))**.(3 abril 2013) Disponível em: <https://www.icao.int/Meetings/atconf6/Documents/WorkingPapers/ATConf.6.WP.081.2.en.pdf#search=%22The%20International%20Federation%20of%20Air%20Line%20Pilots%27%20Associations%22%20AND%20%22observe%22>. Acesso 19 ago. 2022.

um dos guias (*Large PEDs as Checked Baggage*)³⁶¹, a preocupação é com o transporte da bateria de lítio que aumentou e alguns estados baniram seu transporte na cabine. A associação acredita que avaliações de risco adicionais “devem ser realizadas pelos operadores afetados pela proibição de cabine PED e que estratégias de mitigação adequadas devem ser implementadas”. Nesse sentido, primando pela segurança, são recomendadas medidas de informação aos passageiros e tripulação³⁶² sobre despacho desses equipamentos na bagagem, orienta-se quanto ao cuidado com danos na carga e descarga, entre outras.

Em 2011, a Associação promoveu um guia em conjunto com IATA e a própria OACI³⁶³ relacionado à segurança e ao trabalho dos pilotos. O Guia sobre o Sistema de Gerenciamento de Risco de Fadiga para Operadores de Aeronaves Comerciais (*Fatigue Risk Management Systems – FRMS*), o *Implementation Guide for Commercial Aircraft Operators*, serve como sistema de gerenciamento de risco da fadiga e é alinhado ao Anexo 6 (operações da aeronave) da Convenção de Chicago. Nesse exemplo, a atuação da IFALPA é uma forma de apoio e cooperação, por isso, contribui para aumentar a consistência do FRMS e do próprio Anexo 6 como também com dados sobre a implementação do sistema de gerenciamento de risco de fadiga sob a perspectiva dos pilotos.³⁶⁴ Sobre isso, a associação comenta: “as Associações de Pilotos são incentivadas a usar esta declaração conjunta para abrir ou continuar o diálogo com seus operadores de modo a colaborar em mitigações de fadiga adaptativas adequadas para operações seguras”³⁶⁵.

Outro exemplo de atuação: em 2013, a IFALPA levou preocupações trabalhistas com relação às questões levantadas nos itens 2.1 e 2.2 da Agenda da Sexta Conferência

³⁶¹ IFALPA. **Large PEDs as Checked Baggage**. Disponível em: <https://www.ifalpa.org/media/2262/17sab04-large-peds-as-checked-baggage.pdf>> Acesso 19. ago. 2022.

³⁶² “Clear and concise information to passengers, air crew, and airport personnel as to which devices must be carried in the cabin (such as spare lithium batteries, lithium battery power banks, and e-cigarettes) and which must be placed in checked baggage” (ibidem).

³⁶³ ICAO. **IATA, ICAO And IFALPA Jointly Announce FRMS Implementation Guide for Operators**. Disponível em: <https://www.icao.int/Newsroom/Pages/iata,-icao-and-ifalpa-jointly-announce-frms-implementation-guide-for-operators.aspx>> Acesso 19 ago. 2022.

³⁶⁴ A respeito da colaboração da associação para o sistema de gerenciamento de fadiga, Ruwantissa Abeyratne escreveu um artigo: “Fatigue Risk Management Systems: Issues of Air Crew Integrity and Liability”. (ABEYRATNE, Ruwantissa. *Fatigue risk management systems: Issues of air crew integrity and liability*. **Air and Space Law**, v. 37, n. 2, 2012).

³⁶⁵ IFALPA. **IFALPA/IATA Joint Statement on Fatigue Management**. Disponível em: <https://www.ifalpa.org/publications/library/ifalpaiata-joint-statement-on-fatigue-management--3406>> Acesso 19 ago. 2022.

Mundial de Transporte Aéreo (ATConf/6)³⁶⁶ sugerindo à assembleia a necessidade de observância de declaração da OIT sobre Princípios e Direitos Fundamentais no Trabalho, bem como que sejam levados em consideração os impactos econômicos e sociais da liberalização. Ao fim do documento, uma das recomendações da IFALPA busca firmar a participação eficaz da associação nas deliberações da organização internacional. O documento, então, recomenda que qualquer trabalho futuro precisa evidenciar o reconhecimento explícito de que os trabalhadores são parte interessada e devem ser considerados para avaliação de qualquer recomendação ou diretriz proposta³⁶⁷.

Outro aspecto observado é quanto ao transporte de material radioativo e combate a interferência ilícita (terrorismo). Em 1979, registra-se na literatura que a IFALPA foi influente em levar os governos a tomar medidas legislativas contra o terrorismo internacional³⁶⁸. Em suma, ela pressiona para a adoção de padrões internacionais e sua implementação em nível nacional, isto é, atua no “meio de campo” para conformidade das regras da OACI junto às autoridades reguladoras, países e pilotos.

Por fim, como elementares para a governança global da aviação civil, são os estados e blocos regionais que atuam incorporando as influências desses atores transnacionais privados e intergovernamentais, ao mesmo tempo em que, por meio de suas práticas regulatórias, influenciam outros atores. As autoridades de aviação civil nacionais são responsáveis pela supervisão e regulação dos serviços aéreos.

Com a já referida *European Union Aviation Safety Agency (EASA)*, a União Europeia, por exemplo, objetiva alcançar alto padrão de segurança na aviação, promovendo assim os padrões de segurança e proteção ambiental. Para tanto, atua com as autoridades nacionais de aviação civil europeia e a indústria melhorando os regulamentos em comum. E atua também na certificação e inspeção. É uma organização

³⁶⁶ICAO. **Worldwide air transport conference - sixth meeting: issues of labour and social policy to be considered in connection with liberalization of international air transportation (presented by the international federation of air line pilots' associations (IFALPA).**(3 april 2013) Disponível em: <https://www.icao.int/Meetings/atconf6/Documents/WorkingPapers/ATConf.6.WP.081.2.en.pdf#search=%22The%20International%20Federation%20of%20Air%20Line%20Pilots%27%20Associations%22%20AND%20%22observe%22>> Acesso 19 ago. 2022.

³⁶⁷ “a) *In any future work program developed by ICAO there should be an explicit recognition that airline workers are one of the stakeholders whose interests must - 5 - ATConf/6-WP/81 be considered in evaluating any proposed recommendations or guidelines. To ensure proper identification and consideration of such interests, any such future work program should provide for the participation of IFALPA and other appropriate labour organizations in order that the concerns of labour are fully considered and effectively addressed*” (ibidem, p. 4)

³⁶⁸ ASHWOOD, T. M. **Airline Response to Terrorism (From Political Terrorism and Business-The Threat and Response.** 1979. Disponível em: <https://www.ojp.gov/ncjrs/virtual-library/abstracts/airline-response-terrorism-political-terrorism-and-business-threat>> Acesso 19 ago. 2022.

composta por estados, oportuniza que as organizações privadas participem de conselhos, além de promover ações conjuntas com a OACI implementando suas normas, fornecendo informações³⁶⁹ e alinhando as metas da OACI, por exemplo, a iniciativa *No Country Left Behind*.

3.4. Conclusões parciais

O capítulo buscou demonstrar aquelas mudanças do papel do Estado pôde dar ensejo à governança global, especialmente em relação às contribuições das noções de soberania compartilhada. Também se percebeu que, atualmente, tal governança pode ser caracterizada por soluções judiciais transnacionais e técnicas pautadas na *expertise* (secção 2.1), como é evidente na governança da segurança operacional da aviação civil.

O trabalho decide adotar que o conjunto de atividades (inclusive judiciais) define, influencia e faz política transnacional; é a definição a governança global. Tais atividades se manifestam por formas coletivas e em espaços plurais de influência (de cima para baixo, de baixo para cima, *soft law*, *hard law*, atores públicos, privados ou híbridos) que exerce formas de influência nos atores envolvidos.

A partir disso, o capítulo passa a questionar o que une esses atores em um mesmo regime internacional. Os atores se unem intersubjetivamente, com escolhas racionais, num propósito de cooperação para maximizar seus interesses. A busca por ganhos cria oportunidades de cooperação em prol de um sistema de aviação funcional, seguro e eficiente. A opção racional de maximizar poder e benefícios dos atores envolvidos é que dá movimento a Aviação Civil Global, por isso, as tentativas de interferências no sistema devem considerar tais motivações.

Mas ressalte-se que esses interesses nem sempre são harmônicos, nem sempre equilibrados. Citam-se os casos de governança para meio ambiente, segurança, questões econômicas e para o consumidor.

Os interesses descritos ao longo do capítulo (mudanças climáticas, segurança operacional, regulação econômica, qualidade do serviço, acesso à justiça, justa indenização e conectividade) refletem na governança dos interesses dos passageiros, seja

³⁶⁹ EASA. **International Cooperation.** Disponível em: <https://www.easa.europa.eu/light/topics/international-cooperation>> Acesso 15 ago. 2022.

por construir uma relação de interdependência, seja por já serem direitos constituídos que precisam ser aprimorados e mantidos nos espaços de relacionamento transnacional.

A união intersubjetiva entre os atores ocorre, em parte, sob um estatuto formalmente constituído (a Convenção de Chicago e respeito à governança da OACI); de outra parte, observa o reconhecimento das regras ou padrões privados (como as regras da IATA). Além do mais, há uma pluralidade de atores privados, muitos deles impactando a produção normativa, judiciária ou regulatória dos estados. Portanto, depende de inúmeros atores para atuar com eficiência – em especial, as associações privadas como os gerenciadores de navegação, a IATA (quem atua como regulamentadora de vários padrões de serviços) e os aeroportos com seus padrões globais.

Os temas do consumidor no transporte aéreo internacional não escapam da demonstrada governança global; há uma relação de dependência desse sistema, dessa forma de unir atores globais e, enfim, desses interesses nos conflitos relativos a consumo (transporte de passageiros). A temática do consumo na aviação também é atravessada pela forma coletiva de fazer política e determinação de direitos e deveres transnacionais.

4. CAPÍTULO 3 - A GOVERNANÇA TRANSNACIONAL PARA OS DIREITOS E INTERESSES DOS PASSAGEIROS

Pelo fato de estarem inseridos em um universo da regulação global do setor, os temas de consumidor operam como um subsistema da governança global da aviação civil. É um subsistema influenciado pela racionalidade dos interesses, atores e espaços da área em questão. Tal constatação ilumina, para os juristas, a limitação e as potencialidades que têm os instrumentos (*soft law* e *hard law*) relativos aos passageiros, de maneira que é possível pensar em soluções para os problemas advindos da tentativa de unificação da Convenção.

Nesse sentido, a pergunta guia é: que forma e conteúdo a governança global da aviação assume para os temas do consumidor na influência de seus atores? O capítulo, em suma, analisará a forma do *hard law* (3.1.), em segundo, a regulação branda ou de *soft law* (3.2.), e conclui, através de uma diferenciação entre a governança global e a transnacional, com a análise da adequação da governança transnacional aos interesses dos passageiros (3.3.).

Para fins de metodologia, o trabalho adota a expressão “estratégias regulatórias” para se referir às iniciativas regulatórias da governança global da aviação civil, pois são formas de manifestação de alguma autoridade (nacional ou interestatal) ou grupos privados não estatais que buscam influenciar comportamentos. As formas regulatórias se graduam pela sua obrigatoriedade (*soft* ou *hard law*), bem como conforme seu alvo (local, regional e global).

Toda descrição dessas “estratégias regulatórias” busca iluminar sua “forma” de manifestação e “conteúdo”. Já a análise que sucederá a descrição objetiva iluminar o potencial e os obstáculos vividos para influência dos atores.

A respeito dos atores selecionados para o mapeamento, fica claro que o objetivo do trabalho é tão somente identificar a ocorrência dos fenômenos regulatórios independentemente da quantidade de ocorrências.

Os interesses dos passageiros englobam direitos (interesses juridicamente tutelados) e meros interesses (elo entre necessidades e o objeto capaz de satisfazê-la). Assim, os passageiros do transporte internacional (sujeitos) têm demandas que o setor da Aviação Civil Internacional pode oferecer meios (objeto) para satisfazê-las. Portanto, durante a investigação, observou-se que os interesses juridicamente protegidos (Direitos) demandam manutenção na sua aplicação, são eles: a indenização por atraso de voo e

extravio de bagagem, justa indenização e acesso à justiça. Os interesses, aquele elo entre as necessidades e objeto, se apresentam como acesso a informação, assistência, conectividade e qualidade dos serviços.

Cabe, ainda, uma explicação sobre a opção pela adoção do termo “transnacional”. O trabalho busca enfatizar uma dimensão que não seja nem local nem global da aplicação do direito, mas transnacional. Por isso, adota-se o conceito de governança transnacional, o que é identificado como “vários e não tradicionais tipos de colaboração internacional e regional entre atores públicos e privados”³⁷⁰, isto é, como formas regulatórias que atravessam fronteiras que não são puramente internacionais, supranacionais ou desnacionalizadas.

Apesar da proximidade teórica da expressão “governança global” com “governança transnacional”, a preferência recai sobre a última, pois a expressão remete com fidelidade à intenção de se buscar espaço intermediário, nem dentro nem fora do Estado, nem dentro nem fora do Direito Público. É uma contribuição vinda do Jessup, um direito que atravessa vários sujeitos e esferas (indivíduos, Estados, sociedade civil, empresas, organizações de Estados)³⁷¹. Portanto, é um termo para governança que parece representar melhor uma relação dialógica entre o local e o global. O capítulo mostra que o melhor é referir-se a “governança transnacional” para imprimir o quão desconectado do “local” e “internacional” está, bem como superar as divisões de público e privado.

4.1. A governança por comando e controle da responsabilidade civil dos passageiros de transporte aéreo internacional

A primeira forma regulatória é a de Comando e Controle dado pela Convenção de Montreal de 1999. Trata-se do principal instrumento, pois, para uma minoria de países, é a Convenção de Varsóvia de 1929 e seus protocolos que vigoram. Não obstante, nesta pesquisa, a de Varsóvia será convocada apenas como elemento histórico, para fins de interpretação da Convenção de Montreal de 1999. A seção, primeiramente, apresentará o

³⁷⁰ Tradução: “*The term transnational governance designates various and untraditional types of international and regional collaboration among both public and private actors. These legally-structured or less formal arrangements and the norms emerging within them cannot be described or understood in terms of the more traditional legal and political institutions and processes derived from the authorities of the nation-state and its sovereignty, not only because they encompass both public and nongovernmental actors, but also because they link economic, scientific and technological spheres with political and legal processes*” JOERGES, Christian et al. (ed.). **Transnational governance and constitutionalism**. Hart Publishing, 2004.

³⁷¹ JESSUP, Philip Caryl. **Direito transnacional**. Editora Fundo de Cultura, 1956 - p. 13 e p. 21.

tratado internacional, a Convenção de Montreal de 1999 e suas características elementares, iluminando o conteúdo e, depois, a forma. Para concluir, apresentará uma análise quanto a potencialidades e obstáculos.

Há outras formas de comando e controle como a de natureza regional, o Regulamento da União Europeia nº 261/2004³⁷², mas o trabalho não esgotará essa nem as legislações nacionais; antes, focará a Convenção de Montreal, a qual tem perspectiva de futuro a ser discutida e interpretada. O método de análise é o exploratório, pelo estudo da literatura comparada, Trabalhos Preparatórios da Convenção e busca direcionada em sítios de autoridades de aviação civil de países específicos.

Convocada pela OACI (Organização da Aviação Civil Internacional) ou, em inglês, ICAO (*International Civil Aviation Organization*) em 1998, a Conferência Internacional de Direito Aeronáutico foi realizada em maio de 1999 e deu origem à Convenção de Montreal do mesmo ano. O documento foi aprovado pela 30ª Sessão do seu Comitê Jurídico³⁷³ e entrou em vigor em 2003. O instrumento tem como objeto a uniformização das regras de responsabilidade civil de transportadora internacional por via aérea. Ela é resultado de atualização de uma sequência de acordos e protocolos internacionais, os quais se desenvolveram nesta ordem: Convenção de Varsóvia 1929, a qual foi emendada por: Roma (1952)³⁷⁴; Protocolo de Haia (1955); Convenção de Guadalajara de 1961; Tokyo (1963); Protocolo de Montreal de 1966³⁷⁵ (que foi mero acordo entre transportadores³⁷⁶); Haia (1970); Protocolo de Guatemala (1971), Montreal (1971), Roma (1973) e Protocolo 1 a 4 de Montreal (1975, 1978, 1988, 1991).

³⁷² UNIÃO EUROPEIA. **Regulamento (CE) nº 261/2004, de 11 de fevereiro de 2004**. Disponível em: <<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/?uri=CELEX:32004R0261>> Acesso: 26/7/2022.

³⁷³ Tradução livre: “*The Conference was convened for the purpose of considering the Draft Convention for the Unification of Certain Rules for International Carriage by Air, approved by the 30th Session of the ICAO Legal Committee and refined by the Special Group on the Modernization and Consolidation of the “Warsaw System”*”. Ver em: *International Civil Aviation Organization. International conference on air: Convention for the Unification of Certain Rules for International Carriage by Air*, v. I. **Doc 9775-DC/2**, 28/5/1999. Disponível em <<http://www.icscc.org.cn/upload/file/20190102/Doc.9775-EN%20International%20Conference%20on%20Air%20Law%20Volume%20I%20-%20Minutes.pdf>> Acesso: 26/7/2022.

³⁷⁴ Não será abordada neste trabalho.

³⁷⁵ Tradução: “*The Montreal Agreement of 1966. A private agreement was concluded between IATA carriers and the United States Civil Aeronautics Board*”. Ver em: LEE, Kang-Bin. A Comparative Study on International Convention and National Legislation Relating to the Liability of the Air Carrier. **the international commerce & law review**, v. 40, p. 97-144, 2008, p. 101.

³⁷⁶ Ademais, na literatura, há notícias de outros acordos semelhantes como “The Malta Agreement (1974); The Italian Constitutional Court and Law No. 274 (1988); The Japanese Initiative (1992); The IATA Intercarrier Agreements (1995-1996) European Union Regulation 2027/97; ver mais em: CHENG, Bin. A new era in the law of international carriage by air: from Warsaw (1929) to Montreal (1999). **International & Comparative Law Quarterly**, v. 53, nº 4, p. 833-859, 2004.

A Convenção de Varsóvia de 1929 entrou em vigor em 1933; é fruto da 2ª Conferência Diplomática de Direito Privado Aéreo. Foi a Convenção que estabeleceu o princípio de responsabilidade da transportadora aérea por danos causados ao passageiro, bagagem e carga, e por danos causados por atraso³⁷⁷. Segundo Fabio Anderson³⁷⁸, o documento estava “impregnado pelo dogma da completude, ínsito de um modelo jurídico positivista, com viés liberal, reflexo de um pensamento jurídico do século XIX”³⁷⁹. Do ponto de vista das pretensões dos atores estatais à época, o objetivo era estabelecer uniformidade para a adoção de sistema protetivo da indústria, ou seja, criar condições favoráveis para consolidar a nova indústria da aviação civil.³⁸⁰

O Protocolo de Haia 1955 surge depois de constatado descontentamento de alguns países quanto aos limites indenizatórios.

Jagdish Batra³⁸¹ explica que após a Segunda Grande Guerra os países criticaram o valor das limitações da Convenção³⁸²; desse modo, o protocolo promoveu aumento dos limites indenizatórios. Assim, um novo artigo (art. 25-A)³⁸³ estipulou a não limitação no caso de o dano decorrer de ato de omissão do transportador, mas este não se aplicaria se o dano resultasse de um ato ou omissão do agente ou agente do transportador feito com a intenção de causar danos ou agindo de forma imprudente e com conhecimento de que, na prática, aquilo poderia resultar em dano. Segundo o autor, essa foi a primeira emenda à Convenção de Varsóvia e se deu em razão da expansão da indústria e dos problemas práticos consequentes³⁸⁴.

Já Fabio Anderson, diz que havia um novo paradigma econômico estabelecido pelos Estados Unidos, houve redução dos riscos aéreos, assim, “a indústria já não estava

³⁷⁷ LEE, Kang-Bin. A Comparative Study on International Convention and National Legislation Relating to the Liability of the Air Carrier. **the international commerce & law review**, v. 40, p. 97-144, 2008, p. 100. Disponível em: <<https://www.koreascience.or.kr/article/JAKO200804748558439.pdf>> Acesso: 26/7/2022.

³⁷⁸ FREITAS PEDRO. Fabio Anderson. A primazia do Sistema Varsóvia responsabilidade civil sobre o Código de Defesa do Consumidor em transporte aéreo internacional In: LAENDER, Alessandro Azzi; MOURÃO, Sérgio Luís; SILVA, Juliano Veloso Leite (orgs.). **Direito aeronáutico**. 1ª reimpressão. Belo Horizonte: Editora D'Plácido, 2018.

³⁷⁹ FREITAS PEDRO, 2018, p. 220.

³⁸⁰ Ibidem, p. 220.

³⁸¹ BATRA, Jagdish Chander. Modernization of the Warsaw System-Montreal 1999. **J. Air L. & Com.**, v. 65, p. 429, 1999

³⁸² “*After the Second World War the European nations also began criticizing the Convention*”. BATRA, 1999, p. 430.

³⁸³ ICAO. Doc 8932. **Protocolo de Haia 1955**, de 28 setembro de 1955. Dispõe sobre emenda à Convenção para a Unificação de Certas Regras Relativas ao Transporte Aéreo Internacional, assinado em Varsóvia em 12 de outubro de 1929. Disponível em: <https://www.mcgill.ca/iasl/files/iasl/hague1955.pdf> Acesso: 28/7/2022.

³⁸⁴ BATRA, op. cit., p. 430.

na sua fase embrionária e as condições socioeconômicas destoavam muito daquelas do início do século XX”³⁸⁵ e, portanto, houve questionamentos dos limites indenizatórios.

O protocolo de 1966, segundo Batra³⁸⁶, é na verdade uma tentativa de manter os Estados Unidos no Sistema de Varsóvia, pois o país da América do Norte estava insatisfeito com o limite de responsabilidade muito baixo. Juridicamente, trata-se de um acordo bilateral entre os Estados Unidos e transportadoras aéreas internacionais que operavam no país e diz respeito somente aos cidadãos americanos.³⁸⁷

A Convenção de Guadalajara de 1961 buscou manter em vigor o Sistema de Varsóvia, porém o foco estava em fazer com que as regras de responsabilidade fossem aplicáveis ao transportador de fato, além do transportador contratual. Assim, passou a considerar as práticas de *codesharing*, nas quais as empresas se empenhavam para expandir sua rede de serviços aéreos.

Em 1971, no Protocolo da Cidade de Guatemala, a OACI tentou promover aumento dos limites de responsabilidade, mas não conseguiu reunir os 13 votos necessários para colocar em vigor³⁸⁸.

Finalmente, os últimos, os protocolos 1 a 4 de Montreal, em 1975, foram instituídos para substituir a utilização do Padrão Franco-Ouro e desindexou os limites indenizatórios do Franco-Ouro Poincaré³⁸⁹. Os protocolos, assim, promoveram novo ajuste do patamar indenizatório e substituíram o Padrão Ouro por Direitos Especiais de

³⁸⁵ FREITAS PEDRO, 2018, p. 223.

³⁸⁶ BATRA, 1999, p. 429.

³⁸⁷ Tradução: “*The United States was not satisfied with the 1955 Hague Protocol and refused to ratify it because of its very low liability limit. The U.S. said the increase in compensation still fell short because of increased litigation costs, attorney fees, and inflation. [...] But within six months, when the denunciation would have taken effect, the Director General of the International Air Transport Association, [...] action and persuaded IATA carriers to enter into bilateral agreements with the United States Civil Aeronautic Board to raise the liability limits to US\$75,000 for American citizens. Because of the concerted efforts of IATA and Air Carrier operators, the American threat of boycott ended. The airlines operating to and from the U.S. entered into voluntary agreements with the U.S. Civil Aeronautical Board at Montreal in May 1966 and formally increased the liability limits to US\$75,000, including the legal cost for death or injury to a passenger. It also waived the Article 29 defense and accepted the concept of absolute liability*” (BATRA, 1999, p. 431).

³⁸⁸ Tradução: “*On the ICAO's initiative, the Warsaw Convention was amended once again in 1971 by the Guatemala City Protocol. 3 It has, however, failed to muster the thirteen votes required to put it into force*” (BATRA, 1999, p. 431).

³⁸⁹ Tradução: “*Due to serious monetary repercussions and unstable gold prices associated with the International Monetary Fund's fixing of gold prices in US dollars, the revision of the liability limits and further amendments to the 1929 Warsaw Convention became necessary. The Franc Poincare, which was the currency of the Warsaw Convention in 1929, was abandoned as a currency in France in 1937,'5 but the two Protocol's amending the Warsaw Convention retained it as the measure of damages*” (BATRA, 1999, p. 432).

Saque³⁹⁰. Os novos protocolos, então, adaptaram o Sistema de Varsóvia ao novo sistema econômico³⁹¹ e também representaram uma solução para manter uniformizado o *quantum indenizatório*³⁹².

Ao observar as motivações para se estabelecer novos protocolos, é possível perceber, pela bibliografia acessada, os seguintes motivantes não jurídicos para atualização: a expansão do mercado dos serviços aéreos (ampliação dos usuários e frequência dos serviços) e o desenvolvimento da indústria (novas tecnologias). Por consequência, impactou em motivantes jurídicos como necessidade de atualização dos limites, inclusão do transportador de fato, mudança do padrão monetário, parâmetros para indenização e necessidade de segurança jurídica, pois sobrevieram a fragmentação e a complexidade do sistema, gerando uma confusa situação para os envolvidos.

Desse modo, percebeu-se como essencial uma reforma e modernização³⁹³, conforme se constatou logo na abertura da conferência diplomática. O seu presidente temporário, Assad Koraite, buscou conscientizar os envolvidos naquele processo legislativo da nova realidade da aviação civil, aduziu que as regras “devem evoluir de acordo com a evolução técnica, social e comercial e que a modernização das regras relevantes que regem essas atividades se torna um desafio para os interessados, no caso, os governos, a indústria e o público que viaja”³⁹⁴. Ademais, segundo o discurso do presidente, os inúmeros protocolos criaram complexidade pouco útil para o viajante, exigindo uma coordenação global para modernização e consolidação do sistema³⁹⁵.

³⁹⁰ O artigo 23.1 da Convenção de Montreal de 1999 define as quantias da seguinte forma: “[...] consideram-se referentes ao Direito Especial de Saque definido pelo Fundo Monetário Internacional. A conversão das somas nas moedas nacionais, no caso de ações judiciais, se fará conforme o valor de tais moedas em Direitos Especiais de Saque, na data da sentença. O valor em Direitos Especiais de Saque da moeda nacional de um Estado-Parte, que seja membro do Fundo Monetário Internacional, será calculado de acordo com o método de avaliação adotado pelo Fundo Monetário Internacional para suas operações e transações, vigente na data da sentença.[...]”. Cabe a menção: há regramento (art. 23.2) para países que não fazem parte do FMI, como é o caso de Coreia do Norte, Cuba e outros.

³⁹¹ FREITAS PEDRO, 2018, p. 227.

³⁹² LEBRÓN. Maria Jesus Guerreiro. **La responsabilidad contractual del porteador aéreo em el transporte de pasajeros**. Valencia: Tirant Lo Blanch, 2005, p. 37.

³⁹³ Tradução: “ICAO is constantly involved in this evolution as it relates to civil aviation. Reform and modernization are essential components in this process”. ICAO, 1999, p. 37.

³⁹⁴ Tradução: “These new realities have also made those of us who are involved in the law-making process aware that the rules of law must evolve in accordance with technical, social and commercial developments, and that the modernization of the relevant rules governing these activities becomes an essential challenge for those concerned – governments, industry, and the travelling public”. ICAO, 1999, p. 37.

³⁹⁵ Tradução: “[...] its complexity has been further extended by additional rules, regulations and industry-based solutions, some of which are regional in nature or scope. The result of these uncoordinated efforts is an increasingly opaque legal framework whose usefulness for the travelling public has become a matter of growing concern, and it is the shared desire of the parties involved that legal certainty and uniformity be restored, while implementing, in a globally-coordinated fashion, the long overdue modernization and consolidation of the system”. ICAO, 1999, p. 37.

Os antecedentes da Convenção explicam seu escopo, pois ela é resultado de uma evolução de entendimento. Dessa forma, em razão da complexa ramificação apontada (inúmeros protocolos), a Convenção de Montreal de 1999 foi convocada para discutir as críticas à Convenção de Varsóvia de 1929 e substituir tais protocolos³⁹⁶. Bin Cheng³⁹⁷ defende que, 70 anos depois da Convenção de Varsóvia, Montreal é uma Nova Era³⁹⁸, por ter sido um instrumento imbuído de inovações. Paulo Borba Casella³⁹⁹ recorda que a Convenção atendia “a imperativos de uniformização e modernização de regras e visando o equilíbrio entre proteção do usuário e interesses das transportadoras. E, de fato, o texto traz algumas inovações significativas”.

A tônica da inovação pode ser observada na manifestação do delegado das Ilhas Maurício no evento que deu origem à Convenção. Segundo ele, “o que a Conferência Diplomática estava procurando desenvolver era uma ‘cura’ universalmente eficaz para o Sistema de Varsóvia envelhecido, que incluía consolidação, uniformidade, ratificabilidade e equidade”⁴⁰⁰.

Todavia, apesar da busca por inovação, o advogado indiano J.C. Batra se mostra crítico. Ele comenta que a Convenção de Montreal é vinho velho em garrafa nova, pois na verdade os limites ainda existem e em um mundo de livre-comércio o ideal seria a compensação total sem limitação. Acrescenta ainda que o universalismo é sufocante, já que as condições socioeconômicas são diferentes e, se a uniformização interna dos Estados já é uma ação difícil, a uniformização global é ainda maior.⁴⁰¹

³⁹⁶ FREITAS PEDRO, 2018, p. 230.

³⁹⁷ CHENG, Bin. A new era in the law of international carriage by air: from Warsaw (1929) to Montreal (1999). *International & Comparative Law Quarterly*, v. 53, n° 4, p. 833-859, 2004.

³⁹⁸ Tradução: “A new era in the law of international carriage by air has begun” (CHENG, 2004, p. 833).

³⁹⁹ CASELLA, Paulo Borba; XAVIER FILHO, José Roberto Strang. *Direito internacional, terrorismo e aviação civil*. Quartier Latin, 2006, p. 102.

⁴⁰⁰ Tradução: “He noted that what the Diplomatic Conference was seeking to develop was a universally effective “cure” for the ageing “Warsaw System” which comprised consolidation, uniformity, ratifiability and equity”. ICAO. Doc 9775-DC/2. **International Conference on Air Law (Convention for the Unification of Certain Rules for International Carriage by Air). Montreal, 10 – 28 May 1999, volume II, Minutes, Montreal 1999.** p. 90. Disponível em: <http://www.icscc.org.cn/upload/file/20190102/Doc.9775-EN%20International%20Conference%20on%20Air%20Law%20Volume%20II%20-%20Documents.pdf>> Acesso em 28 jun. 2022.

⁴⁰¹ Tradução: “[...] *It is old wine presented in a new bottle. In the world of free trade and freedom of contract, globalization and liberalization, the freedom to claim full compensation without any limitation would be an ideal situation. There is no limitation of liability in domestic air travel in most of the states, but it has still been retained in the Montreal Convention. Universalism is suffocating. Pluralism allows adaptations. Civil aviation is an expanding industry. [...] The socio-economic conditions of each contracting states are different. There are difficult legal cultures in each country. The desired goal of unification is different to achieve. [...] Nevertheless, India has not been able to attain this goal even after 50 years. Given this, one can imagine the difficulty in achieving the goal of unified civil aviation code for the whole world in the field of liability of the air carrier in international air transportation*” (BATRA, 1999, p. 444).

Com a entrada em vigor do Protocolo de Montreal em 2003, é possível elucidar o seu impacto. A convenção conta com 137⁴⁰² estados-membros, mais de 70% de todo do mercado de transporte aéreo; alguns de seus membros são: Austrália (que se incorporou em 2009), o Canadá (2003), China (2005), Rússia (2017), África do Sul (2007), Emirados Árabes Unidos (2003), União Europeia (2004), Reino Unido (2004) e Estados Unidos (2003)⁴⁰³, todos com grande relevância para o mercado da aviação. Apesar disso, outros considerados relevantes para o transporte aéreo, seja por motivos de destino de turismo, seja por ter potencial para ser um player do mercado de serviços de cargas e transporte de pessoas não assinaram, curiosamente, caso de Afeganistão, Bahamas, Bangladesh, Iraque. Entre países da América Sul, Central e Caribe, a maioria assinou o documento internacional⁴⁰⁴.

A partir disso, é possível concluir que para uma minoria de países vige a Convenção de Varsóvia de 1929. Além de poucos membros, é um instrumento ultrapassado frente à realidade social que busca amparar. Por esse motivo, a investigação se preocupará apenas com a Convenção de Montreal (CM) de 1999, no tocante ao transporte de passageiros, e deixa a discussão sobre transporte de cargas para outra oportunidade.

A respeito do “conteúdo” do documento estudado, é necessário começar pelo seu preâmbulo. Nele são reconhecidos, no primeiro parágrafo, os instrumentos internacionais antecessores e sua contribuição para harmonização do direito aeronáutico internacional privado. No segundo, a necessidade de modernização. No terceiro, destaca a importância dos interesses dos usuários sobre indenização equitativa e o princípio da restituição. No quarto, reafirma a ordenação de que o transporte aéreo internacional deve seguir os princípios e objetivos da Convenção de Chicago. No quinto, informa o convencimento de

⁴⁰² Com a presença de 137 Estados. Ver mais: ICAO. **List Members of Convention for the Unification of certain rules for international carriage by air**. Disponível em: <https://www.icao.int/secretariat/legal/List%20of%20Parties/Mtl99_EN.pdf> Acesso em: 28 jun. 2022.

⁴⁰³ ICAO. **List Members of Convention for the Unification of certain rules for international carriage by air**. Disponível em: <https://www.icao.int/secretariat/legal/List%20of%20Parties/Mtl99_EN.pdf> Acesso em: 28 jun. 2022.

⁴⁰⁴ Argentina (2010), Bolívia (2015), Brasil (2006), Chile (2009), Paraguai (2003), Peru (2003), Colômbia (2003), Equador (2006), Uruguai (2008), El Salvador (2008), Guatemala (2016) Honduras (2016), Jamaica (2009), Costa Rica (2011), Belize (2003), Barbados (2003), Cuba (2005), República Dominicana (2007), México (2003), São Vicente e Granadinas (2004), Panamá (2003), mas não assinaram: Suriname, Venezuela, Nicarágua, Trinidad e Tobago, Antígua e Barbuda, Domínica, Santa Lúcia, Haiti. E sem dados de Guiana, Porto Rico. Bahamas assinou, mas não entrou em vigor.

que a ação coletiva dos Estados para harmonizar as regras “é o meio mais apropriado para lograr um equilíbrio de interesses equitativo”.⁴⁰⁵

Compreender o fixado no preâmbulo é relevante, pois, conforme a Convenção de Viena sobre Direito dos Tratados⁴⁰⁶, trata-se de elementos de interpretação (art. 31. 2). Assim, é de muita utilidade para suprir lacunas, que existem no presente caso e serão comentadas ao final da seção.

Quanto ao preâmbulo, pode-se constatar que ele indica que a Convenção compõe o sistema global da aviação civil ao reafirmar princípios da ordenação do transporte aéreo e a própria Convenção de Chicago⁴⁰⁷. Nesse sentido, o trabalho entende que a governança global da aviação civil influencia a governança dos direitos dos passageiros, isto é, é uma governança inserida na lógica do Sistema de Chicago. Seria, portanto, um subsistema de Chicago.

Ademais, a sua referência aos interesses do usuário (3^o⁴⁰⁸ e 5^o⁴⁰⁹ parágrafo do preâmbulo) e ao “um desenvolvimento ordenado das operações de transporte aéreo” (4^o parágrafo) ressaltam uma deferência dúbia ao consumidor e à indústria. Por isso, e confrontando com o restante do conteúdo da Convenção, não fica claro se ela objetiva a proteção do consumidor ou apenas a restituição equitativa ao usuário.

A simples fixação de “restituição equitativa” e o “princípio da restituição” no preâmbulo não parecem garantir que o documento tenha o propósito de Defesa dos Direitos dos Consumidores, embora a restituição equitativa seja um direito do consumidor. Dada a ausência de menção mais clara, ou até expressa, sobre “proteção”

⁴⁰⁵ BRASIL, Decreto n. 5.910, 27 de setembro de 2006. **Convenção para a Unificação de Certas Regras Relativas ao Transporte Aéreo Internacional, celebrada em Montreal em 28 de maio de 1999**. Disponível em < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2004-2006/2006/decreto/d5910.htm> Acesso: 28/7/2022.

⁴⁰⁶ Art. 31. 2. Para fins de interpretação de um tratado, o contexto compreenderá, além do texto, seu preâmbulo e anexos: a) qualquer acordo relativo ao tratado e feito entre todas as partes em conexão com a conclusão do tratado; b) qualquer instrumento estabelecido por uma ou várias partes em conexão com a conclusão do tratado e aceito pelas outras partes como instrumento relativo ao tratado. BRASIL. Decreto n° 7.030, de 14 de dezembro de 2009. **Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados, concluída em 23 de maio de 1969, com reserva aos artigos 25 e 66**. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2007-2010/2009/decreto/d7030.htm> Acesso: 30/7/2022.

⁴⁰⁷ “REAFIRMANDO a conveniência de um desenvolvimento ordenado das operações de transporte aéreo internacional e da circulação fluída de passageiros, bagagem e carga, conforme os princípios e objetivos da Convenção de Aviação Civil Internacional, feita em Chicago em 7 de dezembro de 1944.

⁴⁰⁸ “RECONHECENDO a importância de assegurar a proteção dos interesses dos usuários do transporte aéreo internacional e a necessidade de uma indenização equitativa, fundada no princípio da restituição”.

⁴⁰⁹ “CONVENCIDOS de que a ação coletiva dos Estados para uma maior harmonização e codificação de certas regras que regulam o transporte aéreo internacional, mediante uma nova Convenção, é o meio mais apropriado para lograr um equilíbrio de interesses equitativo”.

dos interesses do consumidor, pode-se concluir que o documento almejaria conciliar interesses conflitantes.

Steven Truxal sugere que essas são questões diferentes. Uma é a ideia de “direitos dos passageiros aéreos” e outra, “a responsabilidade da transportadora aérea”⁴¹⁰, já que existe uma tensão⁴¹¹ entre ambas. Com efeito, para ele, são interesses que permanecem como um jogo de cabo de guerra.

Para descobrir qual a intenção dos legisladores, vale a investigação nos trabalhos preparatórios. Nesse caso, resta evidente a tentativa de buscar equilibrar interesses da indústria e do usuário. Nesse aspecto, o possível consenso na Conferência gira em torno do equilíbrio da variedade de interesses em jogo. Um trecho da discussão pode ser trazido para ilustrar/resumir a construção da Convenção. Veja-se, a propósito, o seguinte comentário do delegado das Ilhas Maurício⁴¹²:

[...] Alguns até começaram a pensar que era um desafio impossível, ainda mais por causa dos vários e **muitas vezes conflitantes interesses e objetivos das partes interessadas, não apenas entre regiões, mas dentro de regiões, e até mesmo dentro de um único Estado**. Todos os participantes da Conferência apreciaram plenamente as enormes dificuldades de equilibrar tal variedade de interesses. Eles estavam na presente Conferência porque acreditavam que os problemas universais exigiam soluções universais e porque acreditavam na ICAO. Eles também estavam aqui porque acreditavam que poderiam se elevar acima de interesses particulares e abordar interesses gerais e, assim, enfrentar o formidável desafio diante da Conferência. Foi por isso que, em sua busca por uma cura universal e uniforme para o “Sistema de Varsóvia”, seu único princípio orientador – e o único princípio orientador do presidente – foi e **permaneceu a equidade para todos**. De fato, somente a **equidade poderia assegurar o necessário equilíbrio de interesses e promover a ratificação da nova** Convenção. As consultas informais e brainstormings que o presidente instou aos participantes da Conferência, bem como as que o próprio presidente presidiu e nas quais o delegado de Maurício teve o privilégio de estar envolvido nos últimos quatro dias e três noites, **procurou aplicar estes princípios de equidade** e levar ao limite o formidável espírito de compromisso, boa vontade e dedicação de todos os envolvidos. Assim, conseguiram reunir os elementos para o pacote que acabava de nos ser apresentado. Foi nesse espírito que o pacote representou para os participantes da Conferência o compromisso **mais justo para esse difícil equilíbrio equitativo de interesses** que todos desejavam, todos precisavam e todos esperavam contra a esperança. Cada participante da Conferência certamente teria desejado individualmente mais,

⁴¹⁰ Tradução “*As one might expect, it will be necessary to develop our understanding of the concepts of “air passenger rights” and “air carrier liability”, and any tensions between them, later in this article*” TRUXAL, Steven. Air carrier liability and air passenger rights: a game of tug of war. *J. Int’l & Comp. L.*, v. 4, p. 103, 2017, p. 4.

⁴¹¹ Tradução: “*Thus, “air carrier liability” and “air passenger rights” appear to remain — for now — in game of tug of war*” (ibidem, p. 30).

⁴¹² ICAO. Doc 9775-DC/2. **International Conference on Air Law (Convention for the Unification of Certain Rules for International Carriage by Air)**. Montreal, 10 – 28 May 1999, volume I, Minutes, Montreal 1999, p. 69). Disponível em: <http://www.icscc.org.cn/upload/file/20190102/Doc.9775-EN%20International%20Conference%20on%20Air%20Law%20Volume%20I%20-%20Minutes.pdf> Acesso em 12 ago. 2022.

mas, para um pacote ser justo, tinha que ser justo para todos, e talvez o único compromisso possível fosse o apresentado, que representou concessões significativas por muitos, senão por todos, apenas para alcançar esse consenso. [...] (*grifo nosso*)⁴¹³

A partir do discurso de um dos participantes, é possível se observar que a Conferência buscou equilibrar interesses da indústria e do usuário, assim elaborando um documento universal ratificável para uma comunidade ampla de culturas e países (diversidade cultural inclusive internamente entre os Estados).

Sobre a concretização da ideia de “equidade nos interesses” cabe uma crítica. Sabe-se que a equidade pode ser princípio no qual os benefícios são distribuídos conforme as necessidades dos jogadores/partes, isto é, não significa distribuição igual dos benefícios, mas sim equânime. Em outras palavras, é necessário avaliar se as partes (ou jogadores) estão em pé de igualdade frente às regras do jogo a fim de equilibrar suas posições. Independentemente da situação cultural de cada um, não é novidade que o consumidor estará em situação de vulnerabilidade de informação, técnica e processual frente ao prestador de serviço.

Desse modo, para concretizar o princípio da “equidade de interesses”, poderia constar no documento o reconhecimento de que os consumidores estão em posição desigual na composição das regras do jogo e também no seu desfrute. Assim deve ser feito para que o reconhecimento possa contribuir para a supressão da desigualdade. Por isso, a investigação entende a menção expressa ou a fixação da posição desigual do

⁴¹³ Tradução: “*The Delegate of Mauritius noted that it had always been recognized that consolidating and modernizing the "Warsaw System" would be a formidable challenge. Some had even begun to think it was an impossible challenge, the more so because of the various and often conflicting interests and objectives of the stakeholders, not only between regions but within regions, and even within a single State. All Conference participants fully appreciated the formidable difficulties of balancing such a variety of interests. They were at the present Conference because they believed that universal problems required universal solutions and because they believed in ICAO. They were also here because they believed that they could rise above particular interests and address general interests and thereby rise to the formidable challenge before the Conference. That was why, in their search for a universal and uniform cure for the "Warsaw System", their only guiding principle - and the Chairman's only guiding principle - had been and had remained equity for all. It was indeed only equity which could secure the necessary balance of interests and promote ratification of the new Convention. The informal consultations and brainstormings which the Chairman had urged Conference participants to have, as well as the ones over which the Chairman had himself presided and in which the Delegate of Mauritius had been particularly privileged to have been involved over the last four days and three nights, had sought to apply these principles of equity and to push the formidable spirit of compromise, goodwill and dedication of all those who were involved, to the limit. They had thus been able to put together the elements for the package which had just been presented to us. It was in that spirit that the package represented to the Conference participants the fairest compromise for this difficult equitable balance of interests all desired, all needed, and all were hoping against hope for. Each Conference participant would certainly have individually wished for more, but for a package to be fair, it had to be fair to all, and perhaps the only compromise possible was the one presented, which represented significant concessions by many, if not by all, only to achieve this consensus*”.

consumidor seria uma forma de concretizar, contribuindo para elementos de interpretação a tal equidade dos interesses. Uma mínima menção quanto à posição desigual dos usuários frente à indústria.

É verdade que uma coisa é o que a academia busca construir com argumentos jurídicos; outra, as engrenagens políticas a permitir que esse tipo de argumento se torne lei entre os Estados, já que é necessário consenso e a maior adesão possível de países. Por isso, é fácil atestar que a Convenção de Montreal opera entre o “possível” e o “ideal”. Tal constatação ilustra a necessidade de outros instrumentos regulatórios e formas diversas de influência de atores em direção do “ideal”. Daí a importância de se estudar uma Governança Global para Direitos dos Passageiros.

Ainda assim, é preciso evidenciar que a ideia de “interesses equitativos” significa mais do que foi feito pela Convenção. A utilização da expressão gera expectativa de um conteúdo jurídico (que os interesses foram registrados no documento de forma equânime), mas a Convenção não cumpre esse objetivo. Os interesses seriam equitativamente consignados se houvesse mais reconhecimento quanto à desigualdade material em que encontra o consumidor.

Inclusive, é reconhecido na literatura que a ausência de grupos de consumidores durante a discussão dos trabalhos preparatórios da Convenção é um dado preocupante que obsta os ideais da Convenção. Batra⁴¹⁴ argumenta que apesar de o documento reconhecer a importância da proteção dos interesses dos consumidores, a nova Convenção não oferece representação na OACI – o que nem há na International Air Transport Association (IATA). E sugere:

[...] Os consumidores reais (ou seja, os passageiros e os que consomem o transporte de carga) não têm uma organização para proteger e promover os seus interesses. Os interesses dos consumidores devem ser defendidos por organizações como a Associação Internacional de Consumidores de Transporte Aéreo. Sem isso, os ideais da Convenção não podem ser alcançados⁴¹⁵.

⁴¹⁴ BATRA, 1999, p. 443.

⁴¹⁵ Tradução: “*Although the preamble to the Montreal Convention recognizes the importance of ensuring protection of the interests of consumers in international air carriage and the need for equitable compensation based on the principle of restriction, the new Convention does not provide any representation either ICAO or IATA deliberations. These two organizations are the backbones of the industry, but represent the industry's interest. The real consumers (i.e. the passengers and consigners) do not have an organization to protect and further their interests. Consumers' interests should be pled by organizations such as the International Air Transport Consumer Association. Without this, the ideals of the Convention cannot be achieved*” (ibidem, p. 443).

Outra característica que se apresenta como um dos dados limitantes da Convenção aponta para a própria ausência de definição⁴¹⁶ do que é esse princípio de interesses equitativos. O preâmbulo menciona que a ação coletiva se mostra o meio mais apropriado para alcançar o “equilíbrio equitativo de interesses”. Sim; mas no que consiste esse princípio? Em inglês é o “*equitable balance of interests*”, ou, para o Brasil, “equilíbrio de interesses equitativo”. O entendimento a respeito do conteúdo dele não é explicado ou explorado no texto do documento, tampouco satisfatoriamente nos trabalhos preparatórios⁴¹⁷.

Por não haver definição clara desses princípios, acredita-se que há um espaço hermenêutico, que deverá seguir os comandos da Convenção de Viena dos Direitos dos Tratados para sua devida captação. Os tribunais nacionais ou regionais devem elaborar raciocínios sobre tal princípio com a finalidade de suprir omissões da própria Convenção. A União Europeia já decidiu⁴¹⁸, inclusive, conflitos em que se apoiam na ideia do mencionado princípio. Pode ser que o princípio ganhe forma a partir das práticas judiciais dos tribunais. E também das contribuições acadêmicas das redes de estudiosos. Ou que uma reforma da Convenção interrompa tal tendência.

Outra limitação é a existência de cinco versões de línguas. Para exemplificar, o termo do preâmbulo em francês “*équilibre équitable des intérêts*”, em inglês “*equitable balance of interests*”, foi traduzido no Brasil como “equilíbrio de interesses equitativo” e pela União Europeia, em português, como “justo equilíbrio de interesses”⁴¹⁹. Nesse

⁴¹⁶ Bin Cheng também acredita que o princípio da restituição não está claro (CHENG, 2004, p. 851).

⁴¹⁷ O termo é citado tão somente 4 vezes nos trabalhos preparatórios volume I, mas não é aprofundado; no v. II dos trabalhos preparatórios o termo é citado uma única vez como fundamento para questões apresentadas pela União Internacional de Seguradoras de Aviação – IUA: “*The desirability of achieving an equitable balance of interests is recognized in the final sentence of the preamble. The balance has been recognized by many distinguished delegates to this Conference as being between the interests of the consumer in being fully compensated and the interests of States and ICAO in the orderly development of international air transport operations by protecting carriers inter alia from excessive financial demands - at least to the extent that protection does not injure consumers. Imposing on Carriers the burden of strict unlimited liability to third parties represents an unnecessary departure from this balance which will have, in some cases, very considerable financial consequences*” (ICAO, 1999, p. 201). ICAO. Doc 9775-DC/2. **International Conference on Air Law (Convention for the Unification of Certain Rules for International Carriage by Air). Montreal, 10 – 28 May 1999, volume II, Minutes, Montreal 1999.** Disponível em: <http://www.icscc.org.cn/upload/file/20190102/Doc.9775-EN%20International%20Conference%20on%20Air%20Law%20Volume%20II%20-%20Documents.pdf>> Acesso em 28 jun. 2022.

⁴¹⁸ UNIÃO EUROPEIA. **Acórdão do Tribunal de Justiça, de 31 de janeiro de 2013. Processo C-12/11.** Disponível em: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/PDF/?uri=CELEX:62011CJ0012&qid=1659142610578&from=PT>> Acesso em 29 jun. 2022.

⁴¹⁹ UNIÃO EUROPEIA. **Proposta de decisão do Conselho sobre a aprovação pelas Comunidades Europeias da Convenção para a Unificação de Certas Regras relativas ao Transporte.** C 337 E/225.

sentido, apesar dos ganhos em acessibilidade dos direitos dos passageiros na diversificação idiomática, as traduções dos estados-partes nem sempre carregam a mesma denotação, dificultam a interpretação uniforme e a compreensão do sentido desejado pelos legisladores. Uma definição no documento pode suprir problemas decorrentes da diversificação dos idiomas.

Ainda quanto ao documento estudado, observa-se que as obrigações previstas na Convenção podem ser divididas em dois grupos. O primeiro versa sobre questões anteriores à prestação de serviço e seu quesito inicial destaca o fato de a Convenção ter sido redigida em cinco versões: árabe, chinês, inglês, francês, russo e espanhol. O segundo, sobre mudanças do “conhecimento aéreo”, o qual consiste na exigência de requisitos mínimos para informações a serem contidas no bilhete aéreo (artigos 3 e 5), bem como a possibilidade de os Estados exigirem seguro adequado (art. 50). Ademais, as empresas poderão prever, para as indenizações, limites mais elevados do que o previsto na Convenção (art. 25), de modo a garantir a “liberdade contratual” (art. 27). A Convenção não proíbe condições protetivas mais do que o ali estabelecido.

A liberdade contratual (art. 27), segundo o documento, consiste em três perspectivas: a) “Nenhuma das disposições da presente Convenção impedirá o transportador de se negar a realizar um contrato de transporte”; assim, parece a norma permitir que o transportador escolha se submeter, ou não, a contratar com o consumidor nos moldes exigidos da Convenção. Ainda, a Convenção não impedirá “renunciar às defesas que possa invocar em virtude da presente Convenção”, o que significa que as empresas podem abrir mão dos dispositivos que as favorecem e/ou as defendem. E, de todo modo, não impedirá de “estabelecer condições que não estejam em contradição com as disposições da presente Convenção”; em outras palavras, as empresas podem oferecer uma cobertura melhor que a prevista na Convenção se assim o desejarem, desde que não estejam em contradição com o instrumento.

O segundo grupo de obrigações previstas na Convenção refere-se a temas ligados a obrigações ou descumprimento contratual que tenham ocorrido durante a prestação do serviço. Pela ordem cronológica de um evento com algum tipo de frustração no transporte de passageiros, a convenção impõe: 1 - obrigação do passageiro de fazer protesto oportuno (art. 31), nesse caso, se houver recebimento sem protesto do destinatário da bagagem, presume-se que foram entregues em bom estado. O protesto deve ser dirigido

ao transportador contratual ou de fato (art. 42). 2 - Há possibilidade de pagamentos adiantados (art. 28) a pessoas que tenham direito a reclamar a indenização, sem demora, mas apenas em caso de morte ou lesão, que poderão ser deduzidos da indenização final, se for o caso. 3 - O prazo para reclamar indenizações é de dois anos, contado a partir da data de chegada no destino (art. 35); 4 - Os consumidores podem ainda escolher para requerer a indenização contra o transportador de fato ou contratual (art. 1.3., 36, 41, 45 e 46), em conjunto ou separado; 5 - Destaca-se que são nulas as cláusulas contratuais (e não o contrato) que fixarem limite inferior ao da Convenção ou que exonerar o transportador de responsabilidade (art. 26).

Além dessas, uma inovação é a introdução da quinta jurisdição (art. 33.1 e 46). Os consumidores podem escolher cinco locais, desde que seja território de um estado-parte, para pleitear as indenizações: 1) domicílio do transportador; 2) da sede da matriz; 3) estabelecimento onde ocorreu contrato; 4) lugar de destino; 5) caso de morte ou lesão do passageiro: além dos locais já mencionados, o local onde o passageiro tenha residência principal e permanente no momento do acidente, desde que o transportador explore serviços, mesmo que seja via acordos comerciais.

O sexto elemento é o fundamento das reclamações. É um dos pontos mais discutidos. O art. 29, além de proibir a indenização punitiva⁴²⁰, indica que toda ação de indenização somente poderá se iniciar sujeita a condições e limites de responsabilidade previstos na Convenção. A literatura aduz que essa é uma cláusula de exclusividade⁴²¹, na qual a Convenção de Montreal de 1999 é a única via para regular as relações de voos internacionais, excluindo outros diplomas para reger o tipo de contrato internacional.

O art. 29 também coloca em evidência o tema de ações contra terceiros ao mencionar "... em que isso afete a questão, pessoas podem iniciar as ações e quais são seus respectivos direitos". O trecho diz respeito à possibilidade de haver ação contra terceiros. Ao ser associado aos artigos 37⁴²² e 48⁴²³, possibilita a ação de regresso. Esse é um fenômeno que corresponde cada vez mais à realidade do contencioso aeronáutico

⁴²⁰ "Art. 29 [...] Em nenhuma das referidas ações se outorgará uma indenização punitiva, exemplar ou de qualquer natureza que não seja compensatória".

⁴²¹ Tradução: "Notwithstanding that the Montreal Convention provides in art.29 its exclusivity for claims arising on the basis of its provisions, the CJEU held that Regulation 261/2004 is consistent law as it operates at an earlier stage and is additional to Montreal claims. Academics and industry players disagree. Ultimately, it will be consumers who will foot the bill for the benefit of enjoying "additional" EU protections" TRUXAL, 2017.

⁴²² Art. 37: Nenhuma das disposições da presente Convenção afeta a existência ou não do direito de regresso da pessoa responsável pelo dano, contra qualquer outra pessoa.

⁴²³ Art. 48: Exceto o previsto no Artigo 45, nenhuma das disposições deste capítulo afetará os direitos e obrigações entre os transportadores, incluído todo direito de ação regressiva ou de indenização.

internacional moderno. Inclusive, não tem sido levado em conta pelos reguladores ao pensar, por exemplo, sobre as regras da escolha do foro.

David Cluxton examina criticamente se a doutrina do *forum non conveniens* (FNC) é consistente com a Convenção de Montreal e/ou suas políticas.⁴²⁴ O autor argumenta isso, pois atrás da transportadora e de terceiros está a seguradora de aviação dando as ordens e puxando a corda. Segundo ele, a Convenção é apenas um componente de um sistema maior de compensação de passageiros de acidentes de aviação, cuja interdependência significa que deve ser levada em conta a escolha do fórum; por consequência, requer a compreensão da organização e operação desse sistema⁴²⁵.

O autor levanta outras questões críticas como o fato de haver não apenas a noção bipartidária dos processos judiciais. Sobre isso, ele observa que o paradigma bipartidário foi explodido em razão do surgimento de remédios alternativos e a consequente introdução de ações de terceiros para contribuição/indenização, de modo que tais ações abriram um novo caminho pelo qual terceiros se envolveram em litígios aeronáuticos internacionais e puderam exercer sua influência na escolha do foro⁴²⁶.

Do ponto de vista dos consumidores, as seguradoras e empresas podem se unir contra os consumidores, como descreveu Cluxton: “as relações de responsabilidade entre transportadoras e terceiros (como fabricantes de aeronaves) evoluíram e os uniram,

⁴²⁴ CLUXTON, David. **Choice of Forum in International Aviation Litigation**. 2019. Disponível em: <<https://cronfa.swan.ac.uk/Record/cronfa53056>> Acesso: 11/8/2022.

⁴²⁵ Tradução: “*It is argued that MC99, as the successor to the Warsaw Convention 1929, is predicated on an anachronistic understanding of itself as a discrete system grounded on the two-party paradigm of claimant passenger versus defendant carrier. It is demonstrated that this does not correspond to the reality of modern international aviation litigation where third-parties play a critical role. Claimant passengers now have access to alternative remedies and with it, additional choices as to forum. In turn, the liability relationships between carriers and third parties (such as aircraft manufacturers) have evolved and bound them together, often in opposition to the claimant passenger. Behind the carrier and third parties stands the aviation insurer, calling the shots and pulling the strings. MC99 is merely a component of a bigger aviation accident passenger compensation system, the interdependency of which means that evaluating choice of forum under MC99 requires understanding this system’s organization and operation. This thesis puts forward a proposal for reform which takes account of this bigger picture and will regulate choice of forum more equitably and efficiently*” (ibidem, p. 5).

⁴²⁶ Tradução: “*These are two critical components of the bigger picture. The two-party paradigm upon international aviation litigation was originally conceived was valid at the time of the Warsaw Convention. The then existing legal landscape under the common law and civil law systems meant that such litigation was seldom multi-party in nature. However, with the emergence of alternative remedies and the consequent introduction of third-party actions for contribution/indemnification, the two-party paradigm was exploded. These actions provided a new avenue by which third parties became involved in international aviation litigation and could exert their influence, specifically, for our purposes, on the matter of choice of forum. Carriers and third parties routinely cooperate to ensure their preferred choice of forum succeeds against that of the claimant passenger. This is a reality that has not been taken into account when regulating choice of forum within the jurisdictional regime of WCS or MC99*” (ibidem, p. 167).

muitas vezes, em oposição ao passageiro reclamante⁴²⁷. Ou seja, as transportadoras e terceiros podem⁴²⁸ estar em cooperação para garantir sua escolha de foro contra a do passageiro reclamante. Por isso, ele destaca que a terminologia deve ser usada com cuidado, que as ações contra terceiros também apresentam risco de evasão da Convenção de Montreal, bem como criam uma via adicional para influência de terceiros nos litígios de aviação civil internacional⁴²⁹.

O sétimo aspecto da Convenção aponta hipóteses de responsabilidade como atraso, extravio de bagagem, carga, lesão e morte (art. 17). Tais hipóteses tratam de comando para pagamento de indenizações exceto quando incidir exoneração (art. 20).

A exoneração se impõe quando a pessoa que deu origem ao direito de indenização (passageiro) causou ou contribuiu para o dano, seja por negligência, erro ou omissão; daí, a companhia ficará isenta de responsabilidade total ou parcial. Em caso de morte, a transportadora ficará isenta, ainda que parcialmente, se o passageiro contribuiu ou causou a morte. A Convenção destaca que a exoneração se aplica a todas as hipóteses de responsabilidade. Além do mais, é a transportadora que deve provar a colaboração do passageiro para com o dano.

Não sendo o caso de exoneração, as empresas são responsáveis por indenizar em casos de extravio de bagagem, nos seguintes termos: a) se o dano não causado por avaria ou vício da própria bagagem (art. 17.2); b); no caso de bagagem não registrada, a transportadora será responsável se o dano se der por sua culpa (art. 17.2); c) admite-se a perda da bagagem após sua não chegada em 21 dias (art. 17.3); e), pois nesse caso a transportadora deverá indenizar no limite estabelecido se não tiver sido feita a declaração especial prévia do seu valor. O limite original dessa hipótese era de 1.000 DES por passageiro (art. 22.2); com a atualização de 2019, passa a ser de 1.288.

Se o passageiro fez declaração especial de valor, a transportadora deverá indenizar em um montante que não exceda o valor declarado, a menos que prove que o valor é superior ao valor real de entrega no lugar de destino (art. 22.2). Por isso, os limites

⁴²⁷ Tradução: “*In turn, the liability relationships between carriers and third parties (such as aircraft manufacturers) have evolved and bound them together, often in opposition to the claimant passenger. Behind the carrier and third parties stands the aviation insurer, calling the shots and pulling the strings*”.

⁴²⁸ Para ele, está cooperando de fato – vide tradução: “*Carriers and third parties routinely cooperate to ensure their preferred choice of forum succeeds against that of the claimant passenger. This is a reality that has not been taken into account when regulating choice of forum within the jurisdictional regime of WCS or MC99*”. Op. cit.

⁴²⁹ Tradução: “*The two key takeaways from this Chapter are the facts that third-party actions provide an additional avenue for third-party influence in international aviation litigation (including WCS and MC99) and, that third-party actions give rise to the risk of circumvention of WCS and MC99*” (*ibidem*, p. 67).

atribuídos se aplicam apenas quando a bagagem não tiver seu valor declarado previamente. Ocorre, porém, que muitas vezes as companhias aéreas cobram valor suplementar em razão do valor declarado antes do embarque do passageiro.

Para os casos de atraso, o transportador é responsável pelo dano ocasionado, porém, não será responsável se provar que adotou todas as medidas necessárias para evitar o dano ou que foi impossível adotar tais medidas (art. 19). O limite original (art. 21.1), nesse caso, era de 4.150 DES e a partir de 2019 é atualizado para 5.346⁴³⁰.

Um trecho de destaque sobre extravio de bagagem e atraso trata-se da conduta temerária ou omissa dos transportadores e seus prepostos. O artigo 22.5 lembra que os casos de limitações não se aplicam se for provado que o “dano é resultado de uma ação ou omissão do transportador ou de seus prepostos, com intenção de causar dano, ou de forma temerária e sabendo que provavelmente causaria dano”. Nesses casos, não se aplicariam as respectivas limitações.

A respeito dos casos de lesão e morte de passageiros, em relação aos documentos precedentes, o Documento de Montreal trouxe inovações⁴³¹. Desde então, passam a constar dois regimes de responsabilidade, em dois níveis. A primeira é a responsabilidade objetiva e limitada, mas ressalte-se que tal limitação está sujeita a atualização pela OACI a cada cinco anos. Assim, o transportador será responsável até o limite imposto no artigo 21 da Convenção. O segundo nível consiste na responsabilidade subjetiva, mas esta só é convocada quando o dano discutido na disputa judicial ultrapassar os limites.

Uma vez excedido o limite, a responsabilidade é subjetiva. Dessa forma, a empresa será desobrigada ou sua responsabilidade será menor se o dano não se dever a negligência, outra ação ou omissão do transportador ou de seus prepostos; ou quando o dano se deveu unicamente a negligência, outra ação ou omissão indevida de um terceiro⁴³². Assim, o limite atribuído originalmente pela Convenção foi de 100.000 DES (art. 21.1); depois da atualização da OACI, passa a ser de 128.821⁴³³.

⁴³⁰ ICAO. **2019 Revised Limits of Liability Under the Montreal Convention of 1999**, 2019b.

Disponível em:

<https://www.icao.int/secretariat/legal/Pages/2019_Revised_Limits_of_Liability_Under_the_Montreal_Convention_1999.aspx> Acesso: 12/8/2022.

⁴³¹ CASELLA; XAVIER FILHO, 2006, p. 102.

⁴³² BRASIL, Decreto n. 5.910, 27 de setembro de 2006. **Convenção para a Unificação de Certas Regras Relativas ao Transporte Aéreo Internacional, celebrada em Montreal em 28 de maio de 1999**. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/decreto/d5910.htm> Acesso em 28 jun. 2022.

⁴³³ ICAO, 2019b.

O nível da responsabilidade subjetiva institui que o transportador pode se exonerar do dano que não foi causado por sua negligência, omissão e/ou por culpa concorrente ou exclusiva da vítima. Então, o transportador só se exime de ter de indenizar naquilo que supera o limite de responsabilidade, podendo trazer ao caso que o dano não aconteceu por negligência ou omissão ou foi por culpa exclusiva ou concorrente da vítima.

Quanto ao montante das indenizações, três aspectos se destacam em prol da reparação econômica aos consumidores. A primeira é a conversão de moedas, tornando o montante das indenizações calculável a partir da unidade Direitos Especiais de Saque (art. 23). Segundo: a Convenção prevê a possibilidade de que, durante a judicialização, o tribunal do litígio poderá, de acordo com sua lei nacional, conceder quantia de parte ou todo dos gastos que o processo tenha acarretado, inclusive juros (art. 21.6)⁴³⁴.

De fato, o que essa investigação percebe como elogiável é a revisão dos valores a cada cinco anos pela OACI (art. 24), pois busca corrigir alterações inflacionárias que ocorrem no transcorrer dos anos.

A respeito disso, Maria Baillo Targa compara a atualização dos limites iniciais e atualizados da Convenção e os converte em reais. O valor originário de 100.000 DES para morte/lesão, segundo a autora, convertido ficaria em R\$ 777.450,00, mas, ao ser atualizado para 128.821 DES⁴³⁵, resultaria em R\$ 1.001.518,86⁴³⁶, o que revela uma expressiva diferença nos valores recebidos pelos consumidores. Daí a necessidade de considerar as atualizações realizadas pela OACI.

Diante dessas características elementares, pontua-se que quanto ao “conteúdo”, a intenção dos redatores da Convenção foi substituir o Sistema de Varsóvia, pois houve modernização relativa dos níveis de responsabilidade e atualização de valores via Organização Internacional. E ainda buscou satisfazer o princípio do equilíbrio de interesses com indenizações equitativas, facilitar o processo eletrônico de informações e emissão de documentos e criar o regime de responsabilidade em dois níveis.

Descrito o conteúdo da norma, passa-se a apresentar análises sobre suas limitações e potencialidades. A primeira limitação diz respeito às “lacunas” que podem obstruir a

⁴³⁴ Há exceção: a disposição anterior não vigorará quando o valor da indenização acordada, excluídos os custos e outros gastos do processo, não exceder a quantia que o transportador haja oferecido por escrito ao autor, dentro de um período de seis meses contados a partir do fato que causou o dano, ou antes de iniciar a ação, se a segunda data é posterior.

⁴³⁵ ICAO, 2019b.

⁴³⁶ BAILLO TARGA, Maria Luísa.. A Convenção de Montreal e a indenização tarifada de certos danos: breves comentários sobre a necessária aplicação dos valores periodicamente atualizados. **Revista da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Uberlândia**, v. 49, n. 2, 626-637. 2022. p. 632.

uniformidade desejada no texto da Convenção e que, por vezes, são preveem situações que são importantes para os consumidores. Batra concorda que o documento deixou questões sem resposta⁴³⁷.

Por exemplo, o documento não define “acidente”, “danos”, “atraso”⁴³⁸, “embarque negado”, “cancelamento” e “circunstâncias extraordinárias”, como ocorreu com a Convenção de Varsóvia ou com a Convenção de Cidade do Cabo (2013) que apresentam uma série de definições. Essa lacuna pode permitir aos juízes a busca dos sentidos no complexo documento dos trabalhos preparatórios ou lhes permitir interpretações paralelas que venham a causar a temida “colcha de retalhos”.

Outro exemplo de ausência sobre ônus da prova é quanto à negligência da transportadora. Segundo o art. 21.2. b, o transportador não será responsável “se provar que o dano se deu unicamente por negligência de terceiros ou não se deu por negligência do transportador”. Ocorre que não fica claro o ônus da prova sobre a negligência da transportadora aérea para se reivindicar a indenização integral.

Cyril-Igor Grigorieff⁴³⁹ estuda até que ponto se alcançou a uniformidade da Convenção de Montreal. Seu trabalho analisa as motivações internas e externas para a não uniformidade do diploma. Segundo sua tese, internamente, destaca-se a limitação semântica da Convenção; já no aspecto externo, problemas da própria sistemática do Direito Internacional como reservas, ausência de jurisdição única etc. No caso, o autor ainda sugere soluções para melhorar a desejada uniformidade, como emendas à Convenção e ao preâmbulo. Para tanto, analisa que já existiam, no momento da assinatura da Convenção, fatores que impediam a aplicação uniforme, como a própria ausência de definição autônoma de acidente⁴⁴⁰. Ele observa que sem uma definição clara cabe aos tribunais interpretar o termo 'acidente'. Como consequência, esse estado de coisas cria risco de se chegar a soluções divergentes.

Ao analisar como os juízes resolvem tais questões, Grigorieff mostra a possibilidade de haver três visões: a) definição externa, que busca em instrumentos

⁴³⁷ Tradução: “*The 1999 Montreal Convention signed at Montreal on May 28, 1999, has still left many outstanding issues unanswered*” (BATRA, 1999, p. 442).

⁴³⁸ Ler sobre: DEMPSEY, Paul Stephen; JOHANSSON, Svante O. Montreal v. Brussels: the conflict of laws on the issue of delay in international air carriage. *Air and Space law*, v. 35, nº 3, 2010, p. 6.

⁴³⁹ GRIGORIEFF, C. I. **The regime for international air carrier liability: to what extent has the envisaged uniformity of the 1999 Montreal Convention been achieved?**. 2021. Disponível em: <<https://scholarlypublications.universiteitleiden.nl/handle/1887/3240115>> Acesso: 12/8/2022.

⁴⁴⁰ GRIGORIEFF, C. I. **The regime for international air carrier liability: to what extent has the envisaged uniformity of the 1999 Montreal Convention been achieved?** - 2021. Disponível em: <<https://scholarlypublications.universiteitleiden.nl/handle/1887/3240115>> Acesso: 12/8/2022, p. 84.

externos as lacunas de Montreal; b) abordagem baseada no dano, a qual observa qualquer definição de acidente que evita, mas se concentra na existência de um dano; c) uma abordagem autônoma, que investiga e tenta definir especificamente o termo⁴⁴¹. Conclui que “apesar de haver a tendência para uma interpretação autônoma do termo ‘acidente’, ainda não existe uma única interpretação partilhada por todos os tribunais”⁴⁴². Isso leva a um cenário de fragmentação da Convenção de Montreal. Ele trata, ainda, da ausência de previsão de lesão mental, o que tem trazido conflitos e fragmentação da mesma ordem. Esse é o caso do Brasil, que, em casos de danos materiais, aplica norma internacional, mas em dano moral, se vale da nacional, como ocorre em outros países que desejam reparar, mas sem fundamento jurídico na Convenção.

A partir da detecção dessa ausência no texto, Grigorieff trata, ainda, da falta de consenso político na Conferência Diplomática. À época, os contratantes tiveram preocupação quanto às implicações práticas da previsão. Tanto que o observador da União Internacional de Seguradoras Aeroespaciais chegou a dizer que um parecer médico poderia considerar lesão mental o medo de voar. Em outras palavras, a lesão mental seria difícil de provar, abrindo possibilidade a fraudes e litígios demorados⁴⁴³.

Porém, há pontos de vista contrários em relação ao instrumento⁴⁴⁴, como se pode notar no termo de adesão da Convenção por um país sul-americano:

Para a Argentina, o termo “lesão corporal” no artigo 17 deste tratado inclui a lesão mental relacionada a lesão mental ou qualquer outra lesão mental que afete a saúde do passageiro de forma tão grave e prejudicial que sua capacidade de realizar tarefas cotidianas é significativamente prejudicada.⁴⁴⁵

⁴⁴¹ Ibidem, p. 90.

⁴⁴² Ibidem, p. 98.

⁴⁴³ “Fear of flying was a well recognized phenomenon without significant parallel in other modes of transport and could be easily construed by sympathetic medical opinion as an injury. The existence, or otherwise, of mental injury was very difficult to prove, giving rise to the possibility of fraud and expensive protracted litigation” (ICAO. **Doc 9775, International Conference on Air Law (Convention for the Unification of Certain Rules for International Carriage by Air). Montreal, 10 – 28 May 1999, volume I, Minutes, Montreal 1999**, p. 69). Disponível em: <<http://www.icscc.org.cn/upload/file/20190102/Doc.9775-EN%20International%20Conference%20on%20Air%20Law%20Volume%20I%20-%20Minutes.pdf>> Acesso: 12/8/2022.

⁴⁴⁴ A declaração não tem valor legal, ao que parece apenas informa a posição do governo. E nenhuma outra nação fez menção ao dispositivo como ela.

⁴⁴⁵ Tradução: “The instrument of accession by Argentina contains the following “interpretative declaration”: “For the Argentine Republic, the term ‘bodily injury’ in Article 17 of this treaty includes mental injury related to bodily injury, or any other mental injury which affects the passenger’s health in such a serious and harmful way that his or her ability to perform everyday tasks is significantly impaired”. ICAO. **List Members of Convention for the Unification of certain rules for international carriage by air**. Disponível em: <https://www.icao.int/secretariat/legal/List%20of%20Parties/Mtl99_EN.pdf> Acesso em: 28 jun. 2022.

Além dos trabalhos preparatórios, Grigorieff analisa algumas decisões judiciais⁴⁴⁶ e chega à conclusão que não há acordo político, nem nas cortes, sobre a expressão “lesão corporal” e que tal dado pode levar à fragmentação das convenções, já que as jurisprudências podem caminhar para a diversificação⁴⁴⁷.

Ele ainda indaga se é possível se falar de interpretação evolutiva, pois a redação da Convenção de Montreal de 1999 é clara e faz distinção entre lesão corporal e lesão mental⁴⁴⁸. Por isso, a intenção dos países era limitar responsabilidades e não incluir danos mentais, assim, se “danos mentais” passarem a ser considerados, será necessário discutir novamente as regras substantivas, sobretudo o regime de responsabilidade⁴⁴⁹.

A “forma” regulatória é uma das faces dessa subseção. Quanto à forma, aponta-se que a Convenção exerce influência de governança transnacional por força normativa. Sua obrigatoriedade e a possibilidade de sanção são os fatores que persuadem os atores. Assim, o fundamento é dado pela *pacta sunt servanda*. Uma vez que o Estado assim se comprometa perante a sociedade internacional, deverá cumpri-la. Logo, a consequência da influência é percebida tanto pela via da política pública legislativa (adaptação legislativa) quanto pela de aplicação e interpretação judicial do tratado.

A respeito da primeira influência, Lee mostra que a Convenção de Montreal não é apenas uma convenção internacional, mas exerce considerável influência nas legislações nacionais⁴⁵⁰, um dado que, aliás, pode ser observado em alguns exemplos como: a Austrália, em 2009, altera sua legislação (Civil Aviation Carriers’ Liability – CACL Act 1959) para aumentar a coerência entre o sistema nacional e o internacional. O

⁴⁴⁶ “Different interpretations of the term ‘bodily injury’ by Courts shows how a lack of precise political agreement may lead to fragmentation of the Conventions” (GRIGORIEFF, 2021.p. 109).

⁴⁴⁷ GRIGORIEFF, 2021, p. 113.

⁴⁴⁸ Tradução: “In my view, the wording of the 1999 Montreal Convention is clear. When adopting that standpoint, I also take into consideration later instruments of international law, which make a clear distinction between bodily injury and mental injury” (GRIGORIEFF, 2021, p. 113).

⁴⁴⁹ Tradução: “I confirm that the choice not to include mental injury in the 1999 Montreal Convention under the term ‘bodily injury’ was the outcome of negotiations on the consensus package, which resulted in a series of specific liability thresholds that accommodated the need for balance between passenger and carrier rights. The intention was clearly to adopt common liability thresholds, and not to include mental injuries. Should ‘mental injuries’ now be considered as included, the substantive rules of the Convention would have to be discussed once again, particularly with regards to the choice of a strict liability regime” (ibidem, p. 112).

⁴⁵⁰ “The Montreal Convention is not only an international convention. It has also exercised a considerable influence on national legislation. A number of states have adopted into their legislation the entire text of the Convention, or certain of its principles, with the object of regulating their national air transport”. Lee, 2008, p. 96.

país mudou⁴⁵¹ sua lei para trocar “danos pessoais” por “danos corporais”, ao abrigo da Lei CACL. É apenas um exemplo; há outros⁴⁵².

A sua influência em via judicial é percebida, contudo, em outras perspectivas. Mencionou-se que a influência vem a priori da força normativa. Isso porque, embora haja obrigatoriedade da norma, há um lapso comunicativo apreendido pelos atores estatais, especialmente os juízes. Entende-se por “lapso comunicativo” uma interrupção no que pretende a norma e o que é captado pelo juiz. Os juízes deixam de ser influenciados pela Convenção e permitem influxo de outras normas, como no Brasil ainda se registra aplicação simultânea do Código de Defesa do Consumidor e na União Europeia, do seu regulamento regional.

Em razão disso, é que se diz que se a força normativa da convenção influencia seus atores transnacionais, mas seu silêncio também. Por exemplo: no artigo 29 (“princípio da exclusividade”) há ausência de clareza na definição de atraso, bem como de dano mental e acidente, e isso pode provocar a interrupção da “influência” do documento sobre os juízes, os quais podem convocar outras normas nacionais ou regionais. Ou, eventualmente, podem se apoiar nas regras de *soft law* elaborados pela OACI, IATA e outras entidades para ponderar ações tomadas espontaneamente (ou não) pelas partes para resolver o conflito jurídico em seus tribunais.

Em suma, os silêncios do documento convencional também influenciam os juízes. Ao analisar a forma e o conteúdo da Convenção, é possível identificar que o modo como ela é desenhada e apresentada ao cenário de sociedade global desafia a uniformidade e os direitos dos passageiros. De todo modo, há maneiras de promover a interpretação e proteção uniforme da Convenção pela ajuda da Governança Transnacional dos Direitos dos Passageiros, por meio da estratégia de *soft law*.

4.2. A governança pela forma regulatória branda (*soft law*)

⁴⁵¹ MONDAQ. Austrália: **Montreal Convention 1999 Finally Takes To The Air In Australia**. 2009. Disponível em: <<https://www.mondaq.com/australia/aviation/73094/montreal-convention-1999-finally-takes-to-the-air-in-australia>> Acesso: 12/8/2022.

⁴⁵² Ver sobre Indonésia ver: ICAO. **Assembly — 40th session. Legal commission. Agenda item 40: other issues to be considered by the legal commission harmonization of air carrier liability on domestic and international flights in indonesia (presented by indonesia)** (9 out 2019). Disponível em: <https://www.icao.int/Meetings/a40/Documents/WP/wp_545_en.pdf#search=Montreal%20Convention%2E> Acesso: 11/8/2022.

Outra estratégia para convencer os atores envolvidos são as formas regulatórias brandas ou de *soft law*: a) a orientação oriunda da IATA pode ser caracterizada como regime privado ou autorregulação; b) a orientação de *soft law* emitida pela Organização Internacional da Aviação Civil. Elas serão apresentadas cronologicamente. Em primeiro lugar, as características elementares; em seguida, o potencial e os obstáculos vividos pelos instrumentos para influência dos atores.

Uma das formas de regulação privada é a promovida pela IATA⁴⁵³. A associação desenvolveu o seu próprio *Core Principles on Consumer Protection*⁴⁵⁴, cuja resolução foi aprovada na 69ª Assembleia Anual da Associação⁴⁵⁵ ocorrida em junho de 2013⁴⁵⁶ na Cidade do Cabo. O documento salienta que os princípios reconhecem o compromisso voluntário da indústria, quando aplicável⁴⁵⁷. Isto, além de incentivar as companhias aéreas entrar no debate proativamente com base nesses princípios e encorajar a OACI na adoção daqueles princípios estabelecidos⁴⁵⁸.

O documento é direcionado aos seus pares, aos associados da IATA, porém, é possível perceber temas em dois grupos destinatários: os consumidores e os Estados. O primeiro sobre direitos diretamente ligados aos passageiros, que devem ser empenhados pelas próprias empresas, como: normativa clara, não ambígua; direito a reembolso; informação sobre interrupções; transparência; auxílio a passageiro com mobilidade reduzida; eficiência na comunicação e reclamações. Em segundo lugar, os princípios são direcionados aos Estados, como cuidado e assistência justa e clara. E, também, inspirar que as legislações estejam compatíveis com as normas internacionais.

O documento aborda resumidamente os seguintes aspectos: 1) a associação defende que as legislações nacionais e regionais devem estar de acordo com o tratado

⁴⁵³ KOFFLER, Warren W. IATA: its legal structure-A critical review. *J. Air L. & Com.*, v. 32, p. 222, 1966, p. 222.

⁴⁵⁴ IATA. **Core principles on consumer protection**. 2013a. Disponível em: <<https://www.aaco.org/Library/Assets/IATA%20Core%20Principles-124358.pdf>> Acesso: 30/7/2022.

⁴⁵⁵ IATA. **resolution on iata core principles on consumer protection**. 2013b. Disponível em: <<https://www.iata.org/contentassets/771d2065c8914f80b1adc8a06bdb59ed/agm69-resolution-passenger-rights.pdf>> Acesso: 30/7/2022.

⁴⁵⁶ IATA. **Annual General Meeting**. 2013. Disponível em: <<https://www.iata.org/en/events/agm/2013/>> Acesso: 30/7/2022.

⁴⁵⁷ Tradução: “*URGES governments and regulatory authorities who are developing or revising passenger rights regimes to use these principles as a framework, and to acknowledge voluntary industry commitments where applicable*” (IATA, 2013b).

⁴⁵⁸ Tradução: “*REQUESTS the International Civil Aviation Organization (ICAO) to use these principles as the basis for any ongoing ICAO initiatives on consumer protection*” (IATA, 2013b).

internacional⁴⁵⁹; 2) as legislações nacionais e regionais não devem interferir na capacidade dos outros Estados de fazer escolhas políticas legítimas; aplica-se ao território do Estado legislador ou, se fora do território, que seja por meio das aeronaves matriculadas neste Estado⁴⁶⁰; 3) a legislação de direitos dos passageiros deve permitir às companhias diferenciarem consumidores individuais, para ter a liberdade de escolher a companhia aérea o preço e padrão de serviço que deseja⁴⁶¹; 4) os governos devem reconhecer o compromisso voluntário das empresas e as regulamentações governamentais devem “formar o menor denominador comum”, e o mercado deverá poder oferecer níveis de serviço; 5) passageiros devem ter acesso a informação, transparência sobre tarifas, encargos antes do voo e a companhia que efetivamente promove o voo; 6) companhias devem se esforçar para manter os passageiros informados sobre a interrupção do serviço; 7) devem promover procedimento eficiente para reclamações e comunicação com os passageiros; 8) devem prestar assistência a passageiros com mobilidade reduzida; 9) os direitos dos passageiros devem refletir o princípio da proporcionalidade e o impacto de circunstâncias extraordinárias; 10) não deve haver compromisso entre segurança e proteção do direito dos passageiros, para que os atrasos e cancelamentos relacionados à segurança (como problemas técnicos) devem ser considerados sempre como circunstâncias extraordinárias, de modo a exonerar transportadoras⁴⁶²; 11) a indústria reconhece o direito a remarcação, reembolso no cancelamento e recusa de embarque quando a situação estiver na alçada da transportadora; 11) no caso de atraso e interrupção, os governos devem permitir que forças do mercado determinem o atendimento e assistência disponíveis aos passageiros; 12) a responsabilidade imposita pelo regulador sobre cuidado e assistência deve ser distribuída de forma justa e clara entre diferentes prestadores envolvidos e não deve

⁴⁵⁹ Tradução: “National and regional legislation should be consistent and in accordance with the international treaty regimes on air carrier liability, established by the Warsaw Convention 1929 (and its amending instruments) and the Montreal Convention 1999” (IATA, 2013a).

⁴⁶⁰ Tradução: “National and regional legislation should not interfere with another States’ ability to make legitimate policy choices. Passenger rights legislation, in accordance with the Chicago Convention 1944, should only apply to events occurring within the territory of the legislating State, or outside that territory with respect to aircraft registered there” (IATA, 2013a).

⁴⁶¹ Tradução: “Passenger rights legislation should allow airlines the ability to differentiate themselves through individual customer service offerings, thereby giving consumers the freedom to choose an airline that corresponds with their desired price and service standards. Governments should consider acknowledging voluntary industry commitments; government regulations should form the “lowest common denominator” and market forces should be allowed to determine additional standards of service levels” (IATA, 2013a).

⁴⁶² Tradução: “Safety-related delays or cancellations, such as those resulting from technical issues with an aircraft, should always be considered as extraordinary circumstances such as to exonerate air carriers from liability for such delays and cancellations” (IATA, 2013a).

impactar o contrato de prestação de serviço⁴⁶³; 13) os passageiros devem ser tratados de forma comparativa entre outros modos de transporte, tendo em conta suas particularidades; 14) a legislação deve ser clara e não ambígua⁴⁶⁴.

Além desses princípios, por outros meios informativos, a IATA endossa a Convenção de Montreal nominando-a Regime Universal de Responsabilidade. A posição é anunciada pelo documento *A Universal Liability Regime For International Carriage By Air - Montreal Convention 1999*⁴⁶⁵. Associação ressalta no documento que há uma “colcha de retalhos de diferentes tipos de responsabilidade”⁴⁶⁶, embora a Convenção tenha sido instituída para substituir a fragmentação; dessa forma, nem os consumidores nem a indústria se beneficiam do documento⁴⁶⁷. Nesse sentido, a associação passa a defender a adoção universal do documento e busca estimular a assinatura aos Estados que ainda não assinaram, “o mais rápido possível”⁴⁶⁸. A associação defende, ainda, no mesmo documento, que os governos, reguladores e o público entendam o equilíbrio entre os direitos do consumidor e a indústria. Alertam que as regulamentações, globalmente coordenadas, podem dar confiança ao consumidor e liberdade para voar.⁴⁶⁹

Uma limitação identificada⁴⁷⁰ neste instrumento regulatório é quanto ao não reconhecimento dos tribunais dos padrões da indústria em razão da falta de equilíbrio entre os interesses dos consumidores e passageiros. Grigorieff⁴⁷¹ ressalta que os tribunais muitas vezes negam valor legal aos padrões da indústria. Embora no passado iniciativas

⁴⁶³ Tradução: “*The responsibilities imposed by the regulator, related to both care and assistance as well as compensation, must be fairly and clearly allocated between the different service providers involved and should not impact on the contractual freedom of all service providers*” (IATA, 2013a).

⁴⁶⁴ Tradução: “*Legislation should be clear and unambiguous*” (IATA, 2013a).

⁴⁶⁵ IATA. **a universal liability regime for international carriage by air – Montreal Convention 1999**. Disponível em: < <https://www.iata.org/contentassets/fb1137ff561a4819a2d38f3db7308758/position-paper-mc99.pdf>> Acesso: 30/7/2022.

⁴⁶⁶ Tradução: “*The result is that the patchwork of different liability regimes that MC99 was designed to replace continues to exist around the world*” (ibidem).

⁴⁶⁷ Tradução: “*This causes complexity in claims handling and means that in many cases, passengers do not have the enhanced protections that MC99 provides (see below). Likewise, airlines and shippers are unable to enjoy the significant benefits that MC99 offers them (also described below)*” (IATA, S.D. c, p. 1).

⁴⁶⁸ Tradução: “*IATA supports ICAO’s call for all remaining countries that have not yet done so to ratify MC99 as soon as possible*” (IATA, S.D. c, p. 1).

⁴⁶⁹ Tradução: “*It is vital that governments, regulators and the flying public understand the balance between protecting consumer rights and protecting sustainable air services. Appropriate regulations, globally coordinated, can give passengers confidence while ensuring the freedom to fly. Ather than regulations “defending” passengers, they should be framed as a partnership between consumers and the industry, to encourage competition, innovation, consumer confidence and enhanced air connectivity*”. IATA. Consumer Protection. Disponível em: <<https://www.iata.org/en/policy/consumer-pax-rights/consumer-protection/#tab-7>> Acesso: 12/8/2022.

⁴⁷⁰ Há uma questão que merece investigação: esse instrumento de autorregulação diminui a judicialização, a incidência de divergências globais? Não foi constatada investigação a respeito e merece aprofundamento, tendo em vista que coloca à prova e eficácia do autorregulação para temas do consumidor na aviação.

⁴⁷¹ GRIGORIEFF, 2021, p. 192.

privadas, como as Práticas Recomendadas da IATA, possam ter preenchido parcialmente lacunas, a experiência mostra que ainda há falhas no que diz respeito à responsabilidade das transportadoras em relação aos passageiros. Por isso, tal missão é confiada a legisladores internacionais.⁴⁷²

A tese de doutorado de Lasantha Hettiarachchi⁴⁷³ se propõe analisar as quase-regulações da transnacionais da IATA que afetam o setor aéreo em geral e o consumidor em particular. O trabalho justifica, com evolução histórica da Associação, o aumento da supervisão regulatória nacional da IATA e suas quase-regras como essenciais para a proteção dos consumidores, mas que os Estados não devem abdicar da responsabilidade de proteger os cidadãos⁴⁷⁴.

Uma das críticas em que o autor se apoia é o fato de que o processo de construção das normas da IATA ou da revisão não contam com a participação dos consumidores. Ele argumenta que até hoje “não há nenhum mecanismo que permita a consideração das implicações e efeitos das resoluções da IATA na perspectiva dos consumidores globais de companhias aéreas.”⁴⁷⁵ As revisões regulatórias e judiciais, segundo ele, se limitam a avaliar os efeitos sobre o público nos territórios relevantes e geralmente não se estendem à avaliação de suas implicações extraterritoriais. Ele caracteriza esse cenário como defeito de procedimento que resulta inevitavelmente em consequências prejudiciais para o consumidor da companhia aérea.⁴⁷⁶

Embora a IATA tenha tido papel histórico essencial para o desenvolvimento indústria do transporte aéreo, em termos de melhoria de eficiência e conveniência das viagens, a tese conclui que “não se pode escapar do fato de que a IATA é uma empresa multinacional envolvida em atividades comerciais que geram grandes receitas (e presumivelmente excedentes)”⁴⁷⁷. Por tal fato, a tese propõe que os Estados-nação não

⁴⁷² Tradução “*While it could be argued that, in the past, private initiatives, such as the IATA Recommended Practices, 17 may have partly filled the gaps, experience demonstrates that with respect to carrier liability towards passengers, Courts often deny legal value to industry standards such as the IATA’s General Conditions of Carriage, 18 given that certain Courts reproach these*” Grigorieff, 2021, p. 192.

⁴⁷³ HETTIARACHCHI, Lasantha. **The quasi-regulatory regime of the international air transport association (IATA) and its impact upon the airline industry and the consumer**. McGill University, 2019.

⁴⁷⁴ *Ibidem*, p. 2.

⁴⁷⁵ Tradução “*Even today, there is no mechanism which allows for the consideration of the implication and effects of IATA resolutions from the perspectives of global airline consumers*” (*ibidem*, p. 169).

⁴⁷⁶ *Ibidem*, p. 169.

⁴⁷⁷ Tradução “*However, by and large, one cannot escape the fact that IATA is a multinational enterprise engaged in commercial pursuits that generate large revenues (and presumably surplus*” HETTIARACHCHI, 2019, p. 311.

devem abdicar de suas responsabilidades de supervisão e fiscalização das atividades da IATA, particularmente à luz da necessidade de proteger os interesses de seus nacionais.⁴⁷⁸

Viglino salienta que não é mesmo possível haver regulamentação direta da IATA, por não se compreender a representação dos consumidores: “uma regulação somente transnacional ou supranacional do transporte aéreo internacional não é possível, nem desejável, apesar dos ganhos de eficiência que permitiria”⁴⁷⁹

Como consequência dessa limitação, a associação parece promover uma articulação transnacional entre os atores. A associação busca junto à OACI suas demandas acerca de Direito do Consumidor. Ao final da 69ª Reunião Geral da IATA, a mesma que aprovou a mencionada resolução, a associação solicita que a OACI use seus princípios como base⁴⁸⁰. Em 2014, a própria já comentara que “o projeto de texto é um passo positivo que promete maior compatibilidade entre os vários regimes de proteção ao consumidor em todo o mundo”⁴⁸¹, isto é, incentiva a convergência regulatória.

Foi em março de 2013, na 6ª Conferência Mundial de Transporte Aéreo (ATConf/6), na qual se fizeram presentes a IATA, a AACO (*the Arab Air Carriers Organization*), a AAPA (*the Association of Asia Pacific Airlines*), a ALTA (*the Latin American and Caribbean Air Transport Association*) e entre outras, que se recomendou que a OACI reconhecesse a necessidade de uma abordagem coordenada para o tema do consumidor⁴⁸². Por conseguinte, o conselho da OACI fez consulta aos Estados e à indústria para desenvolver o documento.

⁴⁷⁸ Tradução “*Against this backdrop, the main proposition of this thesis is to suggest that there is an imperative obligation upon nation states not to abdicate their responsibilities of supervision and oversight of IATA activities, particularly in light of the need to protect the interest of their nationals*”. HETTIARACHCHI, 2019, p. 311.

⁴⁷⁹ VIGLINO, Mickael. Transporte aéreo e Direito Transnacional: da convergência à uniformidade. **Revista de Direito Internacional**, v. 13, n° 3, 2016.

⁴⁸⁰ “5. *REQUESTS the International Civil Aviation Organization (ICAO) to use these principles as the basis for any ongoing ICAO initiatives on consumer protection*” IATA. **resolution on iata core principles on consumer protection** Disponível em: <<https://www.iata.org/contentassets/771d2065c8914f80b1adc8a06bdb59ed/agm69-resolution-passenger-rights.pdf>> Acesso: 12/8/2022.

⁴⁸¹ “*Overall, the draft text is a positive step that promises greater compatibility among the various consumer protection regimes around the world*” IATA. **ICAO Air Transport Regulatory Panel agrees core principles on consumer protection**. Disponível em: <<https://airlines.iata.org/agenda/icao-air-transport-regulatory-panel-agrees-core-principles-on-consumer-protection>> Acesso: 12/8/2022.

⁴⁸² Tradução: “*there is need for a coordinated approach amongst organizations, including UNWTO*.” ICAO. **Report Sixth Worldwide Air Transport Conference: Sustainability of Air Transport**. p. 23. Disponível em: <https://www.icao.int/Meetings/SUSDEV-AT/Documents/ATConf6_10009.pdf> Acesso 16 ago. 2022.

Na 38ª Sessão da Assembleia⁴⁸³ da OACI, em setembro de 2013, recomenda-se à organização elaborar o conjunto de princípios básicos alinhado às recomendações da 6ª Conferência⁴⁸⁴. As considerações, então, são feitas a partir da experiência de Cingapura. A estratégia regulatória surge, segundo Truxal⁴⁸⁵, em razão da falta de abordagem global, bem como a proliferação dos direitos dos passageiros nacionais e regionais, o que levou os Estados a responder com o desenvolvimento dos princípios.

A proposta do país é composta por um arcabouço de política liberal, direcionado à concorrência para um contexto de liberdade de ar. Na ocasião, a proposta se fazia em três frentes. Na primeira, é a legislação nacional que equilibra os interesses dos consumidores e das empresas e os custos da fiscalização regulatória, conforme manifestação do país na 38ª Conferência⁴⁸⁶, de modo que a proposta torna o consumidor proativo, dada a escassez de recursos de Cingapura; a segunda se refere à promoção dos interesses do consumidor pela via de um mercado competitivo, o que obriga as empresas a melhorar a qualidade dos serviços e responder às demandas dos passageiros; já a terceira, nasce em razão da demanda por viagens aéreas de baixo custo, as transportadoras *LowCost*, para promover a educação dos consumidores quanto ao perfil de um serviço de baixo custo. Com isso se busca incentivar escolhas informadas, para diminuir a lacuna entre as expectativas dos consumidores e os níveis de serviço LCC. Logo, a sugestão do país é promover a proteção do consumidor pela competição de mercado, proporcionar acesso à informação e garantir a compatibilidade dos regimes nacionais e acordos internacionais.

Descritivamente, a carta de princípios fundamentais dos consumidores⁴⁸⁷ reconhece, no preâmbulo, que os passageiros podem se beneficiar de um transporte aéreo competitivo, com mais opções de serviços e tarifas, bem como encorajar as empresa a

⁴⁸³ ICAO. Assembly — 38th session economic commission. Agenda item 40: economic development of air transport — policy core principles on consumer protection (presented by singapore) (20 ago 2013). Disponível em: <https://www.icao.int/sustainability/Documents/ConsumerProtection/CorePrinciplesBrochure.pdf>> Acesso 16 ago. 2022..

⁴⁸⁴ Tradução “request ICAO to take them into consideration in its development of a set of highlevel, non-prescriptive core principles on consumer protection in line with the recommendations of ATConf/6”. Ibidem, p. 3.

⁴⁸⁵ TRUXAL, 2017. p. 7.

⁴⁸⁶ Op. cit.

⁴⁸⁷ ICAO. Assembly — 38th session economic commission. Agenda item 40: economic development of air transport — policy core principles on consumer protection (presented by singapore) (20 ago 2013). Disponível em: <https://www.icao.int/sustainability/Documents/ConsumerProtection/CorePrinciplesBrochure.pdf>> Acesso 16 ago. 2022.

melhorar suas ofertas. Nesse sentido, as autoridades governamentais devem flexibilizar a proteção do consumidor e oferecer um equilíbrio entre consumidor e competitividade, levando em consideração as diferenças sociais, políticas e econômicas, sem prejuízo da segurança (*safety e security*). Portanto, os regimes nacionais e regionais devem refletir: a) o princípio da proporcionalidade; b) considerar o impacto das rupturas massivas; c) ser consistentes com a Convenção de Montreal de 1999 e a Convenção de Varsóvia de 1929.

A partir disso, as recomendações são postas em três fases: antes da viagem, durante e depois. Sobre os princípios para momento anterior à viagem, a OACI recomenda informações transparentes, o que inclui preços, tarifas, impostos, taxas, encargos, bem como condições de aplicação da tarifa e a identidade da empresa que opera o voo. Seu objetivo é aumentar a conscientização dos passageiros sobre seus direitos, dar orientação clara sobre a proteção jurídica, incluindo assistência e as vias de recurso de litígio para que, bem informados, tomem suas decisões.

Durante a viagem, o documento recomenda que todos sejam informados de circunstâncias especiais, interrupção de serviços, recebam atenção e assistência, ainda mais, no caso de passageiros com mobilidade reduzida. Após a viagem, recomenda a disponibilização de procedimentos eficientes de tratamento de reclamações. Os passageiros devem ser claramente informados sobre tais procedimentos.

Ao comentar o conteúdo dos princípios, Truxal⁴⁸⁸ elenca quatro critérios do documento que devem inspirar as legislações nacionais: a) segurança; b) interrupções maciças; c) proporcionalidade; d) igualdade de condições para transportadoras aéreas. O primeiro critério sugere que as legislações nunca podem pôr em risco a proteção, devem, por isso, colocar a segurança em primeiro lugar.

Os regimes de proteção devem permitir a consideração do impacto de rupturas massivas, quando há fechamento do espaço aéreo ou como foi no caso da erupção de um vulcão na Islândia em 2010. E, nesta pesquisa, exemplificamos com a pandemia de covid-19. São questões que estão além do controle da companhia aérea, ainda assim, os consumidores podem se encontrar em posição vulnerável, logo, as interrupções devem ser planejadas com antecedência entre aeroportos, companhias, autoridades governamentais e demais interessados para garantir assistência.

⁴⁸⁸ TRUXAL, 2017.

O terceiro critério é sobre a proporcionalidade⁴⁸⁹. Nesse caso, a proteção dos consumidores deve ser proporcional aos outros regimes de direito, ou seja, não deve haver padrão de proteção tão elevado entre os Estados ou regimes comunitários, assim como também o fardo de eventos inesperados podem ser compartilhados entre as partes envolvidas (transportadoras, hotéis, aeroportos, passageiros)⁴⁹⁰. Ou, ainda, de modo que os padrões indenizatórios com outros modais de transporte com o transporte aéreo sejam semelhantes. De modo geral, esse critério é o que busca a consistência das legislações com o regime internacional sobre a responsabilidade das transportadoras aéreas, conforme estabelecido pela Convenção de Montreal.

O quarto critério é o da igualdade de oportunidades. Trata-se de nivelar as condições de concorrência justa. Em razão da natureza global da aviação, as desigualdades locais se projetam no mercado e os efeitos são sentidos globalmente⁴⁹¹.

[...] um sistema de regulamentação de mercado rigoroso para as transportadoras aéreas e um alto nível de proteção do consumidor para os passageiros... com um alto limiar regulatório para regulamentação econômica por meio de regras estritas em determinadas jurisdições, podem colocar os operadores nacionais ou regionais em desvantagem competitiva no mercado global⁴⁹²

Segundo a carta de *soft law*, os novos princípios globais sobre proteção do consumidor devem ser considerados pelos Estados ao desenvolverem ou revisarem seus regimes nacionais. No preâmbulo da resolução, a organização argumenta que ao longo do tempo foram desenvolvidos regimes nem sempre de forma coordenada ou uniforme, ou seja, derivaram da necessidade de harmonizar princípios comuns do consumidor, pois não se trata de entendimento comum entre nações na matéria. Além da necessidade de convergência e compatibilidade, os redatores apontam que o documento é algo vivo, disponível para ser refinado e melhorado ao longo da implementação, com base na experiência e no *feedback* dos Estados.

⁴⁸⁹ “Reflect the principle of proportionality”; ICAO. **icao core principles on consumer protection**. p. 2. Disponível em: <https://www.icao.int/sustainability/Documents/ConsumerProtection/CorePrinciplesBrochure.pdf>> Acesso 16 ago. 2022.

⁴⁹⁰ Tradução “*The burden of unexpected, even if avoidable, events could be shared between stakeholders involved in the journey: air carriers, airports, hotels and passengers too.*” (TRUXAL, 2017, p. 25).

⁴⁹¹ Tradução: “*Given the global nature of aviation, the (local) inequality projects onto the global market; its effects are felt globally. The impact on some major airlines, it is argued, is felt through loss of market share*” (TRUXAL, 2017, p. 81).

⁴⁹² Tradução: “*A system of rigorous market regulation for air carriers and high – level of consumer protection for passengers... with a high regulatory threshold for economic regulation through strict rules in particular jurisdictions may put domestic or regional operators at a competitive disadvantage on the global market*” (TRUXAL, 2017, p. 81).

Os princípios básicos da OACI, segundo Truxal, ajudam a reconhecer a proteção aos passageiros como uma iniciativa política bem-vinda para os Estados⁴⁹³, mas o autor faz a ressalva de que a concepção de novos regimes deve ter o mesmo ponto de partida. Sugere ainda que os direitos adicionais dos consumidores não devem ser enumerados, mas sim que, por uma questão de política e prática, as transportadoras aéreas devem trabalhar em conjunto com aeroportos, hotéis e outros envolvidos na viagem, de modo a minimizar os inconvenientes e os custos que recaem sobre os passageiros afetados.⁴⁹⁴

Como os princípios fazem apelo em prol da uniformidade do direito internacional e buscam assistência ao consumidor via política, e não previsão legal, Adiron Alberto, do Escritório Regional da OACI, explica que os princípios se mostraram necessários, pois a fragmentação do regime de responsabilidade é mais caro para as companhias aéreas no caso de aplicação, treinamento e comunicação adequada. Assim, a unificação contribuiria para o bom funcionamento do transporte. Portanto, partindo da proposta de que a defesa do consumidor pode ser usada como uma ferramenta no nivelamento do campo de jogo para o transporte aéreo e as transportadoras⁴⁹⁵ (a indústria), os passageiros se beneficiam da competitividade, bem como dos vários tipos de tarifas, melhoria da oferta das operadoras, enfim, os benefícios dos regimes de proteção⁴⁹⁶.

Ao comentar a estratégia de *soft law*, Inez Lopes⁴⁹⁷ aponta que se trata de “uma técnica normativa de harmonização horizontal direcionadas tanto aos Estados quanto às transportadoras aéreas em favor da proteção do consumidor”. Assim, as autoridades governamentais devem ter flexibilidade para desenvolver os regimes de proteção considerando as diferentes características sociais, políticas e econômicas de cada Estado.

⁴⁹³ Tradução: “ICAO’s core principles go some way in beginning to recognising consumer protection for air passengers as a welcome policy initiative for states, with the caveat that the design of new regimes should take the same point of departure” (TRUXAL, 2017, p. 28).

⁴⁹⁴ Tradução: “It is not suggested that additional rights should be enumerated as a matter of law, but rather that as a matter of policy and practice, air carriers should work together with airports, hotels and others involved in a passenger’s journey, so as to minimise inconvenience and costs befalling on affected passengers” (TRUXAL, 2017, p. 25).

⁴⁹⁵ TRUXAL, 2016.

⁴⁹⁶ ICAO. **Icao core principles on consumer protection: Adiron Alberto**, RO, TA/AT, ICAO ESAF Regional Office, Kigali, Rwanda, 22-24, July 2019. Disponível em: <http://afcac.org/en/images/2019/Meetings/July/kigali/icao_pptx2.pdf> Acesso: 12/8/2022.

⁴⁹⁷ LOPES, Inez. O Direito Internacional Privado e a proteção do consumidor em serviços de transporte aéreo. In: CALHEIROS, Maria Clara et al. **Dizer o Direito: o papel dos tribunais no século XXI: o papel dos tribunais no século XXI**. UMinho Editora, 2021, p.101-108. p. 104.

Por exemplo: o novo Código de Proteção do Consumidor da Aviação da Malásia entrou em vigor em 2016 e foi alterado em 2019⁴⁹⁸, sendo elaborado de acordo com a Convenção de Montreal de 1999 e os princípios fundamentais de Proteção do Consumidor da OACI. Segundo o portal da Comissão da Aviação Civil do país⁴⁹⁹, as alterações levam em consideração o feedback dos consumidores e consultas com os players do setor. As alterações incluem informações do preço final da passagem, termos e condições dos bilhetes, reembolso em até 30 dias, obrigação dos prestadores de serviços de aviação de garantir o conhecimento do MACPC (lei local dos passageiros) entre seus funcionários, entre outras.

Tais exemplos reforçam o que Steven Truxal⁵⁰⁰ sugere. Ele mostra a necessidade de conhecer como a orientação política é desenvolvida e como os tribunais nacionais e regionais têm interpretado a aplicação da Convenção de Montreal⁵⁰¹. Ademais, observa-se nos documentos institucionais da OACI a intenção de que os atores estatais troquem opiniões, experiências, opiniões e boas práticas sobre os princípios fundamentais dos consumidores. Tal análise mediria a eficácia da *soft law*, inclusive, recordando-se que o documento é vivo e pode incorporar novas necessidades dos atores.

Em 6 de dezembro de 2019, o secretário-geral emitiu a Carta de Estado EC 2/71 - 19/83, pela qual os estados-membros devem preencher um inquérito online sobre assistência aos passageiros e princípios fundamentais da OACI quanto à proteção do consumidor⁵⁰². Foram 82 os Estados a responder o questionário, o correspondente a 68% dos voos globais. Três perguntas em especial valem destaque.

A primeira: o Estado aplicou os princípios fundamentais da OACI em suas políticas, práticas regulatórias e operacionais de proteção ao consumidor no transporte aéreo? Nada menos que 80% do total de respondentes indicaram ter aplicado os princípios básicos da OACI em suas políticas, práticas regulatórias e operacionais de proteção ao

⁴⁹⁸ MALÁSIA. **Amendments to the Malaysian Aviation Consumer Protection Code 2016 (“MACPC”)** Disponível em: <https://www.mavcom.my/en/2019/05/13/amendments-to-the-malaysian-aviation-consumer-protection-code-2016-macpc/> Acesso: 12/8/2022.

⁴⁹⁹ Ibidem.

⁵⁰⁰ TRUXAL, Steven. Consumer protections and limited liability: Global order for air transport. **J. Int'l & Comp. L.**, v. 1, p. 133, 2014.

⁵⁰¹ “*In the light of the recent call for core principles for the protection of air passengers as consumers at the international level, it will be needful to consider the approaches taken by other national and regional courts with respect to interpretation and application of the Montreal Convention as that policy guidance is developed*” (TRUXAL, 2014, p. 8).

⁵⁰² ICAO. **Survey on assistance to passengers and ICAO core principles on consumer protection.** Disponível em: https://www.icao.int/sustainability/Documents/ConsumerProtection/Report_Survey-on-Assistance-to-pax.pdf?access=> Acesso: 12/8/2022.

consumido. A segunda questiona a utilidade dos princípios para a formulação de políticas e práticas regulatórias. Foram 70 os Estados que consideraram úteis os princípios fundamentais da OACI sobre proteção do consumidor. A terceira indaga se existem aspectos nos princípios básicos que deveriam ser alteradas, e os representantes de 52 países (63% dos entrevistados) disseram não acreditar que os princípios básicos da OACI precisem ser alterados nessa fase. Mas 15 Estados (18%) indicaram a necessidade de se alterar os princípios fundamentais.

Cabe, ainda, uma observação: o questionário pede informações adicionais sobre experiências com os princípios. E isso merece destaque, pois é claro que o documento de *soft law* influencia os consumidores como também os Estados. Não obstante, alguns dos conceitos não foram considerados relevantes para seus esforços:

[...] Alguns Estados destacaram poucos conceitos abrangidos pelos princípios fundamentais (proporcionalidade, informação aos passageiros, transparência de preços, tratamento eficaz de reclamações etc.) que consideraram particularmente relevantes para os seus esforços. Foi relatado que a implementação dos princípios fundamentais resultou em maior conscientização sobre os direitos dos passageiros e, em alguns casos, maior número de reclamações e aplicação mais ativa pelas autoridades. Foram expressas opiniões de que o setor de transporte aéreo precisa estar mais ciente das estruturas de proteção ao consumidor e, ao mesmo tempo, as preocupações do setor em relação aos custos de conformidade devem ser levadas em consideração. Alguns argumentaram que o fornecimento de informações aos passageiros sobre seus direitos deveria ser melhorado. A cooperação e a comunicação entre passageiros, operadores e autoridades também foram consideradas um aspecto importante⁵⁰³.

É necessário mencionar que a OACI atua visando atender interesses dos consumidores em outros nichos, isto é, não se restringe à declaração de *soft law* citada. Outro documento retrata empenho para apurar informações das condições de proteção do consumidor ao redor do globo. Em 2018, foi elaborado um sobre facilitação e assistência aos passageiros em caso de interrupções no aeroporto/companhia aérea (*assistance to passengers in case of airport/airline disruptions*)⁵⁰⁴, que reúne informações sobre práticas regulatórias do tema. O documento aglomera abundantes informações regulatórias

⁵⁰³ “[...] Some States highlighted few concepts covered by the core principles (proportionality, information to passengers, price transparency, effective complaint handling etc.) which they had found particularly relevant for their efforts. It was reported that the implementation of the core principles has resulted in increased awareness of passenger rights and in some cases higher number of complaints and more active enforcement by authorities. Views were expressed that the air transport industry need to be more cognizant of consumer protection frameworks and, at the same time, industry concerns regarding compliance costs should be taken into account. Some argued that providing information to passengers about their rights should be improved. Cooperation and communication among passengers, operators and authorities were also considered an important aspect” (ibidem, p. 23).

⁵⁰⁴ ICAO. **assistance to passengers in case of airport/airline disruptions**. Disponível em: <<https://www.icao.int/sustainability/Documents/C.215.WP.14804.rev1.en.pdf>> Acesso: 12/8/2022.

estatais e também práticas voluntárias da indústria, o que pode subsidiar futuras discussões. A investigação conclui que:

Os regulamentos de proteção ao consumidor específicos da aviação geralmente não diferenciam as obrigações das companhias aéreas pela escala de interrupção do voo; em vez disso, estipular um conjunto diferente de obrigações e condições para fornecer assistência, serviços e compensação aos passageiros com base no tipo de interrupção, ou seja, cancelamento ou atraso de voo e recusa de embarque devido a overbooking. A maioria dos regulamentos isenta as companhias aéreas de dar compensação aos passageiros quando a interrupção do voo é causada por “circunstâncias extraordinárias”, embora não haja uma definição única de tais circunstâncias.⁵⁰⁵

Há, inclusive, outros órgãos atuando endossando a Convenção de Montreal, ao lado da OACI. Caso, por exemplo, da *Latin American Association of Air and Space Law* (ALADA), que na comissão jurídica para a 38ª Reunião da OACI ofereceu sua cooperação com a tarefa de divulgar benefícios de aderir à Convenção, especialmente na América Latina⁵⁰⁶.

Além da Comissão Latino-Americana de Aviação Civil (CLAC) com a Resolução AE6-1, sobre a *Protección de Los Consumidores de la Industria de Transporte Aéreo*, na qual reconhece a importância de integração, conectividade e intercâmbio comercial para a região, a necessidade de proteger os interesses dos usuários e prevenir atos que possam afetar seus direitos, bem como a relevância de um transporte aéreo competitivo. Por isso, considera, no documento, a necessidade de lograr equilíbrio entre a proteção do passageiro e a promoção da responsabilidade da indústria. Para tanto, faz constar que os regimes de proteção do consumidor devem estar alinhados aos princípios da OACI, assim descritos, considerando que essa medida é muito relevante para a proteção do consumidor⁵⁰⁷.

⁵⁰⁵ Tradução: “*The aviation-specific consumer protection regulations do not generally differentiate the obligations of airlines by the scale of flight disruption; instead stipulate a different set of obligations and conditions to provide assistance, services and compensation for passengers based on the type of disruption, i.e. flight cancellation, flight delay, and denied boarding due to overbooking. Most of the regulations exonerate airlines from providing compensation for the passengers when the flight disruption is caused by “extraordinary circumstances” although there is no single definition of such circumstances*” (ibidem, p. 4).

⁵⁰⁶ Tradução: “*ALADA reiterated its offer of cooperation in the task of dissemination of the benefits of ratifying or acceding to the Montreal Convention of 1999, especially in the Latin American region*”. ICAO. **assembly — 38th session legal commission draft text for the report on agenda items 47 & 48 (27 set 2013)**. p. 4. Disponível em https://www.icao.int/Meetings/a38/Documents/WP/wp391_en.pdf> Acesso: 12/8/2022.

⁵⁰⁷ Tradução: “*CONSIDERANDO que los regímenes de protección al pasajero deben estar alineados con los “Principios básicos de la OACI para la protección del consumidor”* CLAC. Resolución AE6-1. **Protección de los consumidores de la industria de transporte aéreo**. disponível em: <https://clac-lacac.org/wp-content/uploads/2022/05/DO-DEC-SAE6-1.pdf>> Acesso 15 ago. 2022.

4.3. A adequada governança transnacional para os interesses dos passageiros

Depois de demonstrar a forma e o conteúdo que a governança assume, passa-se a cruzá-las, confrontá-las, a fim de trabalhar dois eixos. O primeiro é a fotografia dessa governança transnacional; ao se colocar instrumentos lado a lado, poder-se-á mostrar aspectos da sua insuficiência. O segundo eixo é discussão se a governança é adequada para demandas do consumidor. Para a análise que se segue, entende-se governança como a estrutura em que circulam atores, interesses e instrumentos. E os instrumentos são as formas regulatórias da seção 3.1. e 3.2.

Recorda-se, antes, a aclaração quanto a adoção da ideia de governança transnacional. Os autores Paulo Cruz e Zenildo Bodnar ajudam a esclarecer a diferença entre as expressões. Embora comparem a “governança internacional”, destaca-se a pretensão “local” da adoção da expressão transnacional:

A grande diferença qualitativa de uma governança internacional para novas estratégias de governança transnacional está exatamente na forma de articulação entre o poder local e o global, ou seja, não é possível prescindir da indispensável parceria cooperativa das **esferas locais de poder**; ao mesmo tempo, é necessário multiplicar os esforços locais para a produção dos melhores resultados em escala global⁵⁰⁸ (*grifo nosso*).

Além disso, segundo Gomes e Merchán⁵⁰⁹, o ‘global’ “tende a unificar essas relações ao redor da ideia do global único, diminuindo a importância das particularidades contextuais”⁵¹⁰. Os mesmos autores desenvolvem uma pesquisa bibliométrica sobre estudo, forma e dimensão da governança transnacional apontando três dimensões ou características das assumidas por ela:

(a) envolve múltiplos atores, tanto o Estado e suas agências, como as organizações da sociedade civil e as empresas; (b) está imersa em relações multinível, isto é, as dimensões local, nacional e global se entrelaçam e muitas vezes é difícil separar analiticamente o que acontece em cada uma delas; e (c) a negociação, pois as formas de governança não são resultado da imposição de um único ator (*e.g.*, o Estado), mas fruto de uma negociação e criação de consenso sobre as regras e normas que balizarão o comportamento dos atores.⁵¹¹

⁵⁰⁸ CRUZ, Paulo Márcio; BODNAR, Zenildo. The climate as transnational governance need: post-Copenhagen, 2009, reflections. **Sequência; Estudos Jurídicos e Políticos**, v. 31, n. 60, p. 319, 2010.

⁵⁰⁹ GOMES, Marcus Vinícius Peinado; MERCHÁN, Catherine Rojas. Governança Transnacional: Definições, Abordagens e Agenda de Pesquisa. **Revista de Administração Contemporânea**, v. 21, p. 84-106, 2017.

⁵¹⁰ SALLES-DJELIC, Marie-Laure; SAHLIN-ANDERSSON, Kerstin. **Institutional dynamics in a re-ordering world**. 2006. Disponível em: < <https://hal-sciencespo.archives-ouvertes.fr/hal-01891995/file/2006-djelic-sahlin-institutional-dynamics-in-a-reordering-world.pdf>> Acesso: 12/8/2022

⁵¹¹ GOMES; MERCHÁN, 2017.

A partir disso, é possível dizer que a governança transnacional poderá se aproximar mais de uma rede na qual os Estados, a sociedade civil e empresas transnacionais atuam se influenciando mutuamente a fim de fixar um consenso político e normativo e atender a seus próprios interesses, conseqüentemente, sem uma ordem coerente, mas com um elo mútuo denominado “sentidos intersubjetivos”⁵¹². Ressalta-se novamente que esses sentidos apontados representam interesses públicos e privados envolvidos no relacionamento entre os atores, que podem proporcionar cooperação.

Embora regule relações privadas (consumidor e companhias aéreas), o tratado uniformizador conforma interesses públicos tanto da proteção do vulnerável ao mínimo ético, quanto da ordenação (econômica e jurídica) do transporte aéreo, interesses de qualidade de serviço, preço, indenizações, conectividade, proteção do mais fraco e segurança jurídica para empresas aéreas, ou seja, interesses públicos e privados.

Do ponto de vista da dimensão do espaço normativo e dos atores, a Convenção de Montreal opera de forma transnacional, pois está em uma dimensão horizontal entre nações, mas também tem efeito vertical ao compreender que juízes nacionais podem, devem, aplicá-la frente a indivíduos e empresas. Até mesmo no Brasil, o Superior Tribunal de Justiça reconhece sua característica ao se referir à Convenção como “diploma transnacional” no Agravo em Recurso Especial de São Paulo 1.472.850⁵¹³.

Justamente a partir disso, deve-se recordar que os instrumentos têm destinatários diferentes, embora todas as associações busquem persuadir os envolvidos de maneira tangencial. Por exemplo, a Declaração da IATA é voltada a seus próprios associados, mas também emite persuasão aos países. A Declaração da OACI promoveu a conscientização dos consumidores, embora seu foco seja inspirar a formulação de políticas estatais. Nesse sentido, cabe uma tabela para ilustrar tal diferenciação de como os atores buscam aspirar à uniformidade e à forma de proteção do consumidor:

OS INTERESSES NOS INSTRUMENTOS			
Interesses	Convenção de Montreal de 1999	<i>Core principles</i> OACI	<i>Core principles on consumer protection</i> IATA
Uniformidade regulatória com a Convenção de Montreal	Princípio da exclusividade (art. 29)	Representar interesse da coletividade de países garantindo funcionamento	Buscam garantir limitação das indenizações, promover segurança jurídica e

⁵¹² ROSENAU, James N.; CZEMPIEL, Ernst Otto, 2000, p. 14.

⁵¹³ SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. **Agravo em Recurso Especial nº 1.472.850. 2019**. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2020-dez-10/avaria-carga-transporte-aereo-reparacao-integral>> Acesso: 12/8/2022.

		do transporte aéreo internacional.	previsibilidade para as empresas
Forma de proteção do consumidor	Não fica claro no preâmbulo se a proteção do consumidor é seu objetivo, mas se estrutura no princípio da restituição e equilíbrio equitativo de interesses	<ul style="list-style-type: none"> • Pela flexibilidade, inspiram autoridades para desenvolvimento de regimes com um equilíbrio adequado entre a proteção dos consumidores e a competitividade, considerando características sociais, políticas e econômicas, sem prejuízo da segurança da aviação. • Os passageiros se beneficiam com a competitividade; • As autoridades devem considerar o princípio da proporcionalidade, informação ao passageiro e o impacto de interrupções 	<ul style="list-style-type: none"> • As responsabilidades impostas, assistência e compensação, devem ser repartidas de forma justa e clara entre os diferentes prestadores de serviços e não devem afetar a liberdade contratual; • Os direitos dos passageiros devem dar liberdade aos consumidores de escolher o padrão de serviço que desejem; • Os governos devem considerar o reconhecimento dos compromissos voluntários da indústria; • As legislações e empresas devem refletir o direito a informação, proporcionalidade e o impacto de circunstâncias extraordinárias

(Tabela: fonte primária)

A partir dessa síntese, nota-se que os atores (IATA e OACI) se articulam em torno da Convenção de Montreal, buscam endossá-la para alcançar a uniformidade ressaltando a necessidade de equilíbrio de interesses. A proteção do consumidor nesses instrumentos é pretendida não pela enumeração de direitos (ou artigos), obrigações em documentos formais, mas pela via de um mercado concorrido pela liberdade contratual e variedade quanto à qualidade dos serviços. Nesse caso, um questionamento que deve merecer estudo aprofundado é qual o melhor modelo de proteção do consumidor: aquele pela via mercado (concorrência) ou o enquadramento jurídico que estrutura obrigações e direitos para os indivíduos (com maior presença do Estado)?⁵¹⁴

Quanto ao confronto sobre as previsões materiais desses instrumentos, elas foram organizadas em três momentos: antes, durante e depois da viagem. Os interesses neles consistentes foram estruturados nessa investigação em forma de tabela com objetivos de ilustrar o mapa dos interesses mais relevantes em: <APÊNDICE A – Quadro A – mapa dos interesses antes da viagem>; <APÊNDICE B – Quadro B – mapa dos interesses durante a viagem>; <APÊNDICE C – Quadro C – mapa dos interesses depois da viagem>;

⁵¹⁴ Sobre isso, um artigo que poderá promover insights de prós e contras é: GNUTZMANN, Hinnerk; SPIEWANOWSKI, Piotr. **Consumer Rights Improve Service Quality: Evidence from EU Air Passenger Rights**. College of Europe, 2018.

Logo, é possível identificar um quadro de governança transnacional. Significa que os instrumentos de interesse dos passageiros orbitam em uma arena com vários destinatários e formas regulatórias (Dipri unificado, *soft law*, regra privada, regras regionais e nacionais). É esta a constatação do primeiro eixo da seção: a fotografia de uma constelação de direitos e interesses dos passageiros em governança transnacional; umas apresentam lacunas; outras buscam complementá-las de forma flexível.

Enquanto convergência, os três documentos expressam a mesma forma de proteção do consumidor, que é pela liberdade contratual (concorrência) e equilíbrio dos interesses. Nesse tema, a IATA é mais enfática ao incentivar legislações que permitam a liberdade de escolher a companhia aérea com melhor oferta, bem como que as forças do mercado determinem padrões adicionais de serviço.

A norma privada e o *soft law* da OACI fazem o mesmo apelo pela uniformidade de Montreal, a busca equilíbrio entre os interesses, a importância de informações, antes, durante e depois do serviço, a primazia da segurança (*safety* e *security*), tratamento de passageiro com mobilidade reduzida e meios eficientes para reclamações (ver <APÊNDICE A – Quadro A – mapa dos interesses antes da viagem> e <APÊNDICE B – Quadro B – mapa dos interesses durante a viagem>). Ademais, ambos buscam atenuar a dificuldade de consenso quanto a exoneração, sugerindo que devem ser consideradas com proporcionalidade e impacto das circunstâncias extraordinárias (questões alheias ao controle das companhias). O diferencial é que a OACI define, exemplificando com mais clareza algumas dessas circunstâncias (ver <APÊNDICE C – Quadro C – mapa dos interesses depois da viagem>).

Nos casos de assistência ao passageiro, enquanto a norma da OACI apenas sugere que as interrupções devem ser planejadas com antecedência pelas partes interessadas para garantir aos passageiros a assistência adequada, a IATA acredita que atrasos ou interrupções estão fora do controle de uma companhia aérea, que os governos devem permitir que as forças do mercado determinem o atendimento e a assistência disponíveis aos passageiros. E que as responsabilidades, no que diz respeito a cuidados e assistência, bem como a compensação, devem ser repartidas de forma justa e clara entre os diferentes prestadores de serviços envolvidos e não podem afetar a liberdade contratual de todos os prestadores de serviços. (ver <APÊNDICE B – Quadro B – mapa dos interesses durante a viagem>).

Outra diferença do documento da IATA para o da OACI é que a primeira busca evitar legislações estatais que ultrapassem as políticas dos próprios Estados, além de

buscar reconhecimento de compromissos voluntários das empresas pelos Estados. E também reconhece o reembolso, enquanto a OACI apenas o menciona quando cita o rol de oportunidades em que o consumidor merece a devida atenção. Um último destaque: a IATA busca, pela via da comparação com outros meios de transporte, enfatizar as especificidades da aviação (“os passageiros devem ser tratados de forma comparativa entre os modos de transporte, tendo em conta as particularidades de cada um”).

A fotografia revela algumas omissões da Convenção de Montreal, como já discorrido no 3.1., por exemplo, direito a informação (em suas diversas nuances), em casos de atraso, cancelamento, dano moral e circunstâncias extraordinárias. Para tentar supri-las, a OACI pontua itens como informação e proporcionalidade e exemplifica situações que estão além do poder das empresas. Nenhum dos três documentos estudados faz menção a lesão mental, não obstante dois deles sugerirem compensações com proporcionalidade, e também não fazem referência à emergente questão da participação de terceiros nos litígios (caso dos seguros) e do ônus da prova quanto a negligência da empresa.

No que diz respeito à adequação desses instrumentos, ou sua suficiência e insuficiência, é verdade que uma estrutura dessa magnitude de alvos, com tantos atores e países, dificilmente conseguirá ser unânime. Na verdade, a espera por coerência na comunidade global descrita no capítulo 1 é recalcitrância, é ignorar outras soluções que acomodam minimamente interesses opostos. Assim, é necessário pensar na constituição de um mínimo para os passageiros. Ao pensar nesse mínimo, esta investigação aponta que os instrumentos anteriormente descritos poderiam ser mais ousados.

Ousados, pois a estrutura descrita não é suficiente para melhorar a aproximação jurídica sobre lesão mental, nem recursa de embarque, cancelamento, atraso e nem reembolso, por exemplo, temas, por sinal, sujeitos a constante fragmentação. Além do mais, carece de descrição de mais obrigações quanto a assistência ao passageiro e de menção quanto a Conectividade quanto forma de proteção e interesse do consumidor. Por outro lado, é suficiente para compartilhar a obrigação de informação e para circunstâncias extraordinárias. Todavia, outras perguntas podem ser feitas a esse respeito, em outros estudos, sobre a força com que tais declarações mudam legislações.

Muito se questiona acerca dos custos que ações mais ousadas podem deflagrar. Por certo, os custos de melhores patamares protetivos seriam repassados ao consumidor. Todavia, o fato é que hoje o custo de um ambiente confuso, sem claras definições, já é pago por alguém: o próprio passageiro global. É o custo humano pelas dificuldades

enfrentadas na compensação, o custo humano enfrentando durante a interrupção do serviço, como também o custo financeiro quando os valores são repassados nos bilhetes. Por isso, questiona-se: a ausência de definições claras (atraso, lesão mental, cancelamento) gera mais ônus ou bônus? Mais fragmenta o sistema ou mais aproxima sistemas jurídicos? E gera ônus e bônus a quem? Para responder a essas questões, dirão que a presença de lacunas (a falta daquelas definições) é causa da própria deficiência de acordo político. Logo, é preciso pensar em remédios, dentro do direito, que possibilitem acordos políticos sobre lesão mental, cancelamento, atraso etc.

Com as lacunas constatadas nessa constelação e também obstáculos de acordos políticos, pode-se afirmar a existência (e talvez emergência) de uma dimensão judicial da governança transnacional. É verdade que pleitear em juízo só é possível a partir do Dipri formalmente instituído, mas recorda-se que as interpretações jurídicas também são passíveis de disputas e interferências, como os de diálogos transjudiciais. Em outras palavras, a governança global vai, sim, além do que só que está ratificado e incorporado, mas paira nos espaços transnacionais, seja de ordem judicial, política ou administrativa.

Como já discutido na seção 2.1., o processo judicial transnacional é uma forma de governança global. Falou-se que atualmente as nações passam por uma fase judicial de governança global, motivo que faz desta uma ferramenta da aviação civil. Portanto, a interpretação judicial (os litígios judiciais) nos temas do consumidor é uma forma de governança. Nesse sentido, a decisão judicial e a política pública judicial⁵¹⁵ compõem a governança transnacional do passageiro, mas não é organizada de forma unívoca, daí a dificuldade de análise.

É possível explorar ricamente as decisões judiciais como fruto dessa arquitetura chamada governança global. É possível investigá-la a partir da participação dos atores privados e não governamentais nos litígios sobre temas do consumidor (sem exclusão de outros enfoques⁵¹⁶), como, aliás, registra-se no Brasil no Tema 210, em que a IATA atuou como *amicus curiae*, e também na Europa, quando a IATA atuou como parte.

⁵¹⁵ Trata-se da possibilidade das autoridades judiciárias adotarem medidas administrativas ou orientações que melhorem a resolução de conflitos judiciais transnacionais. Para o caso da Governança da Aviação Civil, tais orientações podem refletir a participação de atores privados ou híbridos e, também, da consideração de problemas transnacionais na formulação de políticas públicas judiciais. Como empenho da autoridade judiciária na eficácia de normas transnacionais, mostrando que na autoridade leva a sério a governança global da aviação civil.

⁵¹⁶ É possível outros enfoques para analisar governança da aviação civil no processo judicial, por exemplo, como as decisões são influenciadas por *soft law*, ou seja, meros discursos vindos de atores da governança transnacional, denominado de “influência discursiva”? Como são articulados? As declarações da IATA são utilizadas? Apreensão delas comprovaria, também, outra forma de influência de uma governança transnacional nos conflitos dos passageiros aéreos globais. Ou enfoque como: As lacunas interpretativas da

Outra forma de investigação da governança judicial pode ser estudar decisões judiciais nas quais constam o exercício argumentativo sobre lacunas e divergências (com outros instrumentos) da Convenção de Montreal de 1999. A título de exemplo, a interpretação judicial de “acidente” na Convenção de Montreal foi, em muitos casos, compartilhada. No Reino Unido, no caso *Morris v. KLM Royal Dutch Airlines* (2002) e no *Re Deep Vein Thrombosis and Air Travel Group Litigation* (2005), a Câmara de Lordes aderiu a definição de acidente da Suprema Corte Americana (*Air France v. Saks* - 1985), o que revela o impacto transnacional de certas decisões judiciais.

De alguma forma, as decisões partem de alguns critérios para resolver as limitações dos instrumentos da governança dos passageiros e, de algum modo, produzem (ou buscam produzir) pontes de compatibilidade, equilíbrio e adequação a legislação interna. Por isso, são excelentes objetos de análise da governança transnacional de passageiros.

A título de exemplo, na Suprema Corte do Canadá⁵¹⁷ houve um caso em que se buscava compatibilizar os direitos linguísticos (quase constitucionais, segundo o próprio país) com a Convenção de Montreal. Os requerentes, Michel Thibodeau e Lynda Thibodeau, pediram indenizações à Air Canada por violação aos direitos linguísticos, uma vez que a companhia não ofereceu serviços em francês, e que tais violações eram sistêmicas⁵¹⁸. Uma das perguntas, por sinal, desdobrada em duas, do caso foi: qual remédio justo nas circunstâncias e, de fato, seria apropriado conceder indenização?

Na discussão, a compatibilidade com a Convenção de Montreal foi levantada. Primeiro, o tratado não aborda qualquer obrigação quanto a serviços em outros idiomas, além do que, a respeito das indenizações, questionou-se se a Convenção pode para limitar o poder de reparação do tribunal canadense. Como resposta, a priori, o tribunal firmou que a Convenção deve ser interpretada à luz da jurisprudência desenvolvida nos países signatários, de acordo com os princípios de interpretação aplicáveis aos acordos

Convenção de Montreal têm sido supridas por algum elemento vindo da Governança Transnacional dos consumidores da aviação?

⁵¹⁷ SUPREMA CORTE CANADENSE. **Thibodeau v. Air Canada**. Disponível em: <https://decisions.fct-cf.gc.ca/fc-cf/decisions/en/59740/1/document.do>> Acesso 11/8/2022.

⁵¹⁸ Tradução: “*Michel Thibodeau and Lynda Thibodeau (“the applicants” or “Mr. and Ms. Thibodeau”) submit that the respondent, Air Canada, failed to fulfill its duties or obligations under Part IV of the OLA to ensure them services in French, and are seeking damages in relief. They also submit that Air Canada’s breaches of its official languages duties are systemic; therefore, they are asking the Court to make institutional orders against Air Canada and to order it to pay exemplary and punitive damages*” (ibidem, p. 3).

internacionais⁵¹⁹. Com isso, suscitou a importância da jurisprudência internacional, trouxe casos americanos⁵²⁰, destacando os diálogos transjudiciais. Se seguissem esse caminho, os diálogos internacionais entre cortes e tribunais serviriam de canal da governança transnacional dos passageiros, inclusive para a demanda desejada por aquele tribunal.

Assim, em um segundo momento, o tribunal canadense reconheceu que há um conflito entre a Convenção de Montreal e o poder de reparação da corte estabelecido na subseção 77(4) da OLA e que não pareceu possível conciliar os dois instrumentos. Logo, houve a prevalência da lei nacional, por não impor obrigação a outras empresas estrangeiras, mas tão somente à Air Canada. Apesar de esta promover serviços internacionais, é registrada naquele país, então, não acarretaria violações a compromissos internacionais. Assim, a decisão deu efeito à OLA afirmando:

[...] Um afastamento da Convenção de Montreal para garantir a eficácia dos procedimentos destinados a fazer cumprir os deveres da Air Canada quanto aos idiomas oficiais não tem efeito sobre os outros países signatários da Convenção e não enfraquece a Convenção ou põe em perigo a integridade do regime uniforme de responsabilidade ela consagra. Nesse caso, trata-se de uma evasão muito pequena da Convenção de Montreal que não tem impacto na responsabilidade das outras transportadoras sujeitas à Convenção ou nas obrigações do Canadá no tratado. Assim, o remédio e as penalidades previstas no OLA têm pleno efeito.⁵²¹

O julgamento é rico, mas em curta análise é possível notar que o tribunal desejou, em princípio, compatibilizar o direito ao idioma, bem como salientar a uniformidade da Convenção. Se, por exemplo, tivesse aplicado limite de indenização com base na Convenção, mas com fundamento na obrigação de direitos de idioma, estaria o tribunal se afastando da Convenção de Montreal, que não prevê tal obrigação. E pior: criando outra dimensão de direito não prevista no documento internacional, abrindo a probabilidade de se afastarem da uniformidade da jurisprudência internacional. Mas, ao manter o fundamento de obrigação de reparação por direitos linguísticos na própria lei nacional, avaliando que o ônus a outras empresas é mínimo, o tribunal pode ter feito um juízo de compatibilidade de

⁵¹⁹ Tradução: “*The Montreal Convention was incorporated into the domestic law of Canada through the Carriage by Air Act, and, since it is an international agreement, it should be interpreted, in the light of the case law developed in the signatory countries, in accordance with the principles of interpretation applicable to international agreements*” (ibidem, p. 35).

⁵²⁰ SUPREMA CORTE CANADENSE. **Thibodeau v. Air Canada**. p. 37-39. Disponível em: <https://decisions.fct-cf.gc.ca/fc-cf/decisions/en/59740/1/document.do>> Acesso 11/8/2022.

⁵²¹ Tradução: “[...] *A departure from the Montreal Convention to ensure the efficacy of proceedings aimed at enforcing Air Canada’s duties as to the official languages has no effect on the other signatory countries of the Convention, and does not weaken the Convention or imperil the integrity of the uniform liability regime it enshrines. In this case, this is a very minor circumvention of the Montreal Convention that has no impact on the liability of the other carriers subject to the Convention or on Canada’s treaty obligations; thus, the remedy and penalties set out in the OLA receive their full effect*”(ibidem, p. 43).

interesses que preserva a uniformidade de Convenção de Montreal e ao mesmo tempo garante os direitos idiomáticos dos consumidores.

Outro exemplo aconteceu na União Europeia, envolvendo demanda de Denise McDonagh contra a Ryanair Ltd. sobre a relação do Regulamento 261/2004 com a Convenção de Montreal, especialmente sobre circunstâncias extraordinárias. No caso, houve definição de que o regulamento europeu é, na verdade, complementar à Convenção, bem como se trabalhou a ideia de equilíbrio equitativo de interesses para fazer juízo de proporcionalidade. O que se busca evidenciar é o impacto das decisões judiciais para a governança transnacional.

Nesses exemplos, pode-se perceber que a decisão judicial tanto harmoniza/uniformiza quanto não harmoniza. O dado, que não é novidade para os juristas, ilustra que a atuação judicial é um espaço a ser sempre levado em conta pela governança transnacional, pois acomoda interesses e a construção de soluções transnacionais.

As decisões judiciais expõem um aspecto da sociedade global, mencionada no trabalho na seção 1.3., sobre as pontes adequadas de compatibilidade entre regimes, ou interesses dos atores em jogo na governança dos passageiros. Inicialmente, recorda-se o destacado no capítulo 1 acerca de mudanças observadas nos espaços normativos e no poder do Estado. Significa estar havendo um movimento de diferenciação funcional que conduz a conflitos entre regimes. Nesse contexto, destaca-se a abertura cognitiva a outros sistemas, mas o fechamento operativo que faz uma decisão judicial pode servir de ponte entre regimes, o da proteção do consumidor e o da concorrência. A decisão judicial pode acolher a solução oferecida por Teubner e Fischer-Lescano (seção 1.3) sobre pontes de compatibilidade.

O problema é que, na mesma lógica baseada nesses dois autores, a de Luhmann, cada decisão judicial opera como uma fonte de diferenciação funcional da sociedade, criando e recriando a realidade. É preciso analisar até que ponto isso é interessante para o Direito Internacional Privado Uniformizado. Será, portanto, necessário pensar em formas específicas para melhorar a governança transnacional judicial.

O segundo eixo da seção trata da adequação da governança transnacional aos interesses do consumidor. Do ponto de vista dos passageiros, a cobertura da fotografia apontada tem uma governança adequada?

Para os passageiros, há uma questão que poderia melhorar: a participação dos atores e coletividades de consumidores. Nos trabalhos preparatórios, nenhuma coletividade de consumidor foi registrada. A IATA e União Internacional de Seguradoras

de Aviação – IUAI representa interesses da indústria, mas não há⁵²² uma organização para proteger interesses dos consumidores⁵²³. Na verdade, se está falando de um novo contexto de sociedade global, o direito internacional deve pensar em estruturas jurídicas de participação transnacional dos atores e coletividades de consumidores.

Nesse sentido, já foi identificado por Inez Farias⁵²⁴ que de certa maneira o consumidor internacional passa a ser correspondido pela sociedade internacional com instrumentos que buscam protegê-los, como documentos elaborados pela ONU, pelo Conselho da Europa e entre outros instrumentos de proteção. Desse modo, o grupo de consumidores internacionais é elevado a sujeitos participantes, interessados, por tal, ela aduz “O consumidor tem direito a uma ordem internacional”⁵²⁵, mais detalhadamente explica que é necessário empenho dos Estados em projetos comuns que protejam o consumidor internacional, a fim de assegurar o direito fundamental ao desenvolvimento⁵²⁶. Acrescenta ainda que “o consumidor não só tem o direito à ordem interna, mas também a uma ordem internacional”. O trabalho leva a compreender que o consumidor possui influência e interesse na determinação de regras da sociedade internacional.

Por outro lado, é bem verdade que os trabalhos preparatórios revelam a tendência de ser uma Convenção flexível, sem proposital menção a lesão mental ou atraso, temas os quais já se mostravam necessários ao tempo da sua elaboração. A ausência da menção pode ter sido uma escolha proposital pelo conjunto de países. Isso porque, dada a ausência, os custos dessa previsão seriam apenas eventuais, circunscritos a determinadas regiões/nações e não generalizados, como se definidos viessem. Quer dizer, a falta de definição, mesmo que se saiba da demanda pelas definições, pode vir a ser um projeto, um propósito que o mercado deseja.

⁵²² A *International Association of Airline Passengers* (IAPA), que não apareceu na Convenção de Montreal de 1999, foi criada em 1960 e fechou após 50 anos⁵²². Por outro lado, atua, desde 2017, a *The Association Of Passenger Rights Advocates* (APRA) que tem a missão, segundo sua autoapresentação: “garantir a máxima proteção aos passageiros aéreos, engajando-se ativamente num diálogo construtivo com as instituições europeias e nacionais, bem como com as companhias aéreas, aeroportos, organismos nacionais de execução e outras partes interessadas”⁵²². Um dado de destaque é que associação reúne como membros as plataformas privadas, as companhias especializadas em obter compensação por descumprimento dos contratos de transporte aéreo, como EuClaim, AirHelp, Reclamador, DeleyFix, Rimborsovolvo, AirCashBack, Oro Skundas e Mourc.

⁵²³ BATRA, 1999, p. 443.

⁵²⁴ FARIAS, Inez Lopes Matos Carneiro de; **A proteção do consumidor internacional no comércio eletrônico**. Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo. São Paulo, p. 306. 2002.

⁵²⁵ FARIAS, 2002, p. 214.

⁵²⁶ *Ibidem*, p. 213.

O problema dessa proposital incerteza é que algumas nações (aquelas com menor custo de consumidor) ganham e outras (com melhores previsões pró-consumidor) perdem. No fim, são os consumidores que brigam por interpretações para reparação do dano moral nos tribunais e ao mesmo tempo custeiam as diferenças de padrões protetivos globais. De igual maneira, as empresas aéreas mais fracas encontram dificuldades nessa confusão de padrão regulatório. O ideal é que as nações alcancem consenso político sobre dano moral e deem mais segurança jurídica aos consumidores e às empresas pequenas.

Quanto a formas de melhorar a governança judicial, isso é possível extrair do exposto por Grigorieff⁵²⁷. O autor estuda formas de melhorar a uniformidade da Convenção de Montreal e sugere o empenho, em três caminhos, por elementos substantivos e procedimentais, e da inteligência artificial. A implementação das propostas pode depender de uma revisão⁵²⁸ da Convenção de Montreal, que para alguns autores⁵²⁹ é uma via temerária, já que condições lá estabelecidas podem retroceder. As propostas pautadas na revisão buscam dar mais autonomia à Convenção de Montreal.

Já outras propostas, podem ser concretizadas sem emendas, ou serem revisadas, a exemplo de: disseminação do conhecimento; um banco de dados de decisões judiciais; refinar o princípio da exclusividade (art. 29)⁵³⁰; criar uma corte especializada para o tema⁵³¹; formular regras de interpretação⁵³²; criar um colégio de juriconsultos e a própria inteligência artificial.

⁵²⁷ GRIGORIEFF, C. I. 2021, p. 189-204.

⁵²⁸ Os aspectos que ele sugere revisão são: dar mais autonomia para a Convenção sobre como emendar o preâmbulo, incorporar definições (com conceitos autônomos), identificação de regras uniformes.

⁵²⁹ Sobre isso, ler mais em: TOMPKINS, George N. The Malaise Affecting the Global Uniform Effectiveness of the Montreal Convention, 1999 (MC99). In: **From Lowlands to High Skies: A Multilevel Jurisdictional Approach Towards Air law**. Brill Nijhoff, 2013, p. 275-283.

⁵³⁰ A presente investigação não aprofundará nessa proposta. É preciso refinar o princípio da exclusividade, definindo sua aplicação, inclusive a partir das decisões já observadas sobre o tema. O autor sugere que tem sido uma interpretação estrita da exclusividade. Vale estudar o trabalho (ibidem, p. 197).

⁵³¹ A presente investigação não aprofundará essa proposta. A proposta almeja o estabelecimento comum de normas obre direito internacional dos transportes, como é o exemplo da Convenção de Montego Bay, de 1982. É verdade que para a aviação civil já há seus meios de resolução como a Corte Internacional de Justiça (pela Convenção de Chicago), ou pela OMC ou a arbitragem. De todo modo, o autor defende a proposta para defender uniformidade de questões relacionadas a direito público e direito privado, como é o caso da TJUE (ibidem, p. 198).

⁵³² Não se aprofundará aqui o assunto, pois é muito semelhante às outras propostas. O autor acredita que a regra de interpretação da Convenção de Viena sobre Direito dos Tratados não é suficientemente autoexplicativa, como também, já discutida, há problemática da interpretação da Convenção de Montreal. Nesse sentido, haver orientações, assistência e comentários oficiais seria uma ajuda adicional para interpretar (como a da UNCITRAL). Ele recorda ainda o dado histórico sobre os pioneiros do direito aéreo que tinham a intenção de adotar uma convenção internacional sobre interpretação das convenções do direito aéreo internacional privado (ibidem, p. 202).

Sobre a disseminação do conhecimento, a qual pode ficar a cargo da OACI, o autor sugere que a tecnologia pode servir às Organizações Internacionais soluções eficientes de tradução instantânea de documentos e informações gerais aos tribunais.

Já o banco de dados sobre decisões judiciais, assinala que nem todos os juízes são especialistas em direito da aviação. Um grande obstáculo para eles é a análise de jurisprudência estrangeira, assim como a proliferação de diferentes periódicos, relatórios e mecanismos. Logo, maior difusão de decisões estrangeiras pode ser um meio de diminuir as divergências do sistema. Parece muito salutar uma autoridade confiável, como a OACI, centralizar banco de dados com decisões sobre o tema. Nessa proposta, ainda alguns desafios se percebem como os idiomas, custos e vontade das partes em contribuir para a composição do banco de dados. E é justamente por esses obstáculos que se sugere a inteligência artificial. A propósito, Grigorieff⁵³³ ainda defende que a implementação do banco melhora a aplicação uniforme da Convenção de Montreal como também aumenta a visibilidade de decisões menos comentadas.

A penúltima sugestão é a criação de um colégio de juristas para emitir pareceres consultivos, já que há ausência de um tribunal comum. O autor sugere à OACI ou a quaisquer outras entidades que se esteja preparado para essa nova função⁵³⁴.

Por fim, a própria inteligência artificial. Ele diz que o direito aéreo é impactado por novas tecnologias, seja pela navegação aérea ou pelas reclamações dos passageiros. E que, em termos de uniformidade, a máquina levaria em consideração todas as fontes de direito possíveis disponíveis e ferramentas de interpretação⁵³⁵, todavia, isso só se tornaria eficiente se um único algoritmo fosse utilizado em todo o mundo⁵³⁶.

Já nos remetendo ao fecho, esta análise mostra-se de acordo com as conclusões da pesquisa de Aleksandra Puscinska⁵³⁷, pois, para ela, a maior parte da fragmentação do regime jurídico da responsabilidade das transportadoras aéreas no transporte internacional de passageiros diz respeito a casos de atraso, cancelamento e recusa de embarque, devido a lacunas regionais e nacionais. Visando à solução para casos de

⁵³³ GRIGORIEFF, C. I. 2021, p. 195.

⁵³⁴ Ibidem, p. 203.

⁵³⁵ Tradução: “*Finally, in terms of uniformity, the aim would be reached, as the machine would take into consideration all possible sources of law available and each interpretation tool that may exist*” (ibidem, p. 205).

⁵³⁶ Tradução: “*A robotic Court would also improve the uniformity of the 1999 Montreal Convention without any changes being made to its provisions, but would only be efficient if a single algorithm was used worldwide*” (ibidem, p. 209).

⁵³⁷ PUSCINSKA, Aleksandra. **A fragmented legal regime of air carrier liability in international transportation of passengers: delay, cancellation, and denied boarding**. McGill University (Canada), 2017.

duplicação, sobreposição e inconsistência, ele propõe: 1 - Incentivar a adoção de da Convenção de Montreal; 2 - Os regimes nacionais devem ser alinhados ao direito internacional; 3 - Que se melhore o grau de supervisão regulatória das transportadoras aéreas, já que os sistemas de responsabilidade apenas baseados em contratos são insuficientes e não garantem a adequada proteção dos passageiros; nesse caso, os compromissos voluntários são uma abordagem alternativa; 4 - Os passageiros devem ser educados sobre seus direitos e obrigações; 5 - O reconhecimento de que a infraestrutura existente pode ser causa do atraso de voos; uma regulamentação que leve em conta que o atraso não se dá unicamente por ação da companhia, mas envolve outras partes interessadas, tais como os grupos de serviços de navegação aérea (ANSPs), aeroportos, pessoal de assistência em escala, conforme apontado na seção 2.3., logo, o estabelecimento de uma norma pode melhorar a conectividade⁵³⁸.

O resumo de soluções proferidas por ela aponta, em maior ou menor grau, para a abordagem de uma governança transnacional. O incentivo para a adoção da Convenção vem do esforço persuasivo de uma autoridade interestatal, a OACI. Para que os países cumpram o direito internacional, é necessário se construir uma sinergia nos fóruns de debate, bem como alimentar instrumentos processuais da OACI a respeito do tema, por exemplo, consultas, relatórios, atualização dos limites da Convenção de Montreal etc. E para a terceira solução, enfatizam-se as estratégias de compromisso voluntário visando melhorar a supervisão regulatória, que é fruto de uma governança global da aviação civil. Em quarto, educar os passageiros impõe tratá-los como atores transnacionais dotados de racionalidade e com influência no sistema como um todo. E ainda se falou, na seção 2.2., sobre o interesse intersubjetivo dos consumidores da aviação civil, a conectividade. A solução oferecida então, em quinto lugar, é justamente a conectividade almejada, mas só provida por ação coletiva transnacional, como transparece nas lentes desta investigação.

4.4. Conclusões parciais

O capítulo responde à pergunta “Que forma e conteúdo assume a governança global da aviação civil para os temas do consumidor na influência de seus atores?”. Notou-se que a forma mais importante e líder do cenário de governança é o Tratado Internacional, em seguida, a *soft law* da OACI e, por fim, a da IATA, a autorregulação.

⁵³⁸ Ibidem, p. 92-94.

A decisão judicial também foi aventada como uma via de governança, mas não é organizada de forma unívoca, daí a dificuldade de análise. De todo modo, a mera descrição dessas formas já ilustra haver uma governança transnacional, portanto nem local nem internacional.

O mapeamento iluminou sua “forma” de manifestação e “conteúdo”, a fim de captar pontes de limitações e potencialidade, conforme descritas a seguir.

Recorda-se que o propósito da Convenção de Montreal de 1999 é unificar as regras de responsabilidade civil no transporte aéreo internacional. Ao estabelecer o regime, os seus Estados-Membros desejavam criar condições equitativas para o desenvolvimento de companhias aéreas, isto é, “um ambiente legal que permitisse às transportadoras de diferentes origens uma oportunidade igual de competir no mercado, independentemente de sua solidez financeira”⁵³⁹ via unificação das regras de responsabilidade em todo o mundo. O segundo objetivo foi estabelecer a segurança jurídica que prejudicava, antes da uniformização, tanto os consumidores quanto a indústria. O último propósito é que o anterior quadro de variações de legislações tornava insustentável o equilíbrio entre indústria e clientes.⁵⁴⁰

Com efeito, um regime cuja eficácia é fragmentada preocupa os atores envolvidos na aviação. E é nesse contexto que se mobiliza toda a Governança Transnacional dos Interesses dos passageiros.

O Direito Internacional se apresenta de forma obrigatória, uma vez que é lei entre os contratantes e se pauta no princípio da exclusividade (art. 29), do equilíbrio dos interesses e da restituição. Mas não fica claro no preâmbulo se a proteção do consumidor é seu objetivo adicional. A Convenção também não se funda no risco integral, compartilha o risco da atividade com o consumidor. E apresenta silêncios e ambiguidades como a falta da definição de cancelamento, atraso, acidente e dano moral (inclusive em razão da falta de vontade política). A literatura justifica tal silêncio por falta de acordo político.

Dentre os seus potenciais, apontou-se que levar o padrão mínimo de restituição ao consumidor para o mundo é uma estrutura bem mais moderna que a adotada anteriormente. Agora, a revisão dos valores a cada cinco anos pela OACI (art. 24) coloca a atividade no circuito de uma lógica de governança global periódica. A atualização de valores deve ser feita com muita frequência pelos juízes nacionais. Por esse motivo, e

⁵³⁹ Tradução: “A legal environment that allowed carriers from different origins an equal opportunity to compete on the market, regardless of their financial strength” GRIGORIEFF, C. I. 2021, p. 57.

⁵⁴⁰ *Ibidem*, p. 60.

todos os expostos, a Convenção de Montreal opera como veículo para diálogos transnacionais.

A forma de governança pelos princípios da IATA compõe-se de meras declarações que operam no campo da autorregulação, na condição de esforço persuasivo destinado aos seus associados, as companhias aéreas. Quanto ao conteúdo, o instrumento busca melhorar a consistência do tratado uniformizador, concorrência e liberdade do consumidor escolher a empresa, denominador comum entre compromisso das empresas e regulamentos governamentais. Uma limitação foi contatada: carece de legitimidade para os espaços públicos, como as cortes, pois está inclinada a buscar seus próprios interesses políticos, operacionais e econômicos antes de considerar as perspectivas do consumidor. Contudo, pode operar com grande contribuição na supervisão regulatória dos direitos dos passageiros.

Os instrumentos de *soft law* da OACI também se apresentam como discurso brando direcionado aos participantes do sistema da aviação civil, os quais são, a priori, os Estados, mas já se admitiu ser uma forma de educação aos consumidores. Sem esquecer que a elaboração do documento recebeu forte contribuição do modelo de princípios da IATA. Por fim, é um discurso que contamina todo o sistema da aviação, inclusive nas políticas locais.

Seu objetivo é contribuir na construção de padrões mínimos de proteção do passageiro, o que também se nota na complementação de lacunas de Montreal que são: reembolso, interrupções maciças, atendimento não discriminatório e, sobretudo, assistência ao passageiro. De forma mais ampla, ela colabora, mas não supre todas as lacunas, com a uniformidade do direito internacional e inspira a proteção ao passageiro.

É reconhecido que tanto a OACI quanto a IATA implicam em influência transnacional. Já quanto ao aspecto transnacional do consumidor, foi necessário estabelecer que há uma governança que se localiza entre o local e o internacional, bem como diversos atores e interesses.

Assim, esta última seção buscou apontar os interesses que se revelam na governança do passageiro em termos de uniformidade regulatória, equilíbrio de interesses e garantia de livre mercado. Ao confrontar os instrumentos da governança, fica óbvio que um mais forte apresenta lacunas, outros, com menos força, buscam supri-las, mas ainda assim não é suficiente para indefinições como atraso, cancelamento e lesão mental. A investigação caracteriza que o instrumento *soft law* da OACI poderia ser mais ousado na busca de aproximação jurídica, pois não resolve todas aquelas omissões.

Tais lacunas ressaltam a importância da Governança Judicial Transnacional como forma de se chegar a um consenso. Este merece formas específicas de melhorar a governança a exemplo de: ampliação da participação das coletividades não estatais como as dos consumidores, o banco de dados de decisões judiciais, grupo de juriconsultos e inteligência artificial. Além desta, percebe-se que angústias acadêmicas sobre a proteção do consumidor inserida no sistema global da aviação civil encontrarão alívio em uma discussão sobre a conectividade e infraestrutura do sistema, a qual é algo completamente dependente da Governança Global da Aviação Civil.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O objetivo do trabalho foi buscar uma fotografia da governança transnacional dos interesses dos passageiros da aviação civil a partir do contexto (capítulo 1), da maneira como ela se estrutura (capítulo 2) e da sua forma e conteúdo (capítulo 3). Com as análises, percebeu-se que é um sistema essencialmente preocupado com a uniformidade da Convenção de Montreal.

Para além da uniformidade, o presente trabalho desejou fazer compromisso com os interesses do consumidor, buscando saber onde o seu “cobertor” é curto. A metáfora do cobertor curto consiste em aceitar que o sistema não cobrirá o passageiro de todo o frio que ele sente ou venha a sentir, ou seja, não resolverá todas as necessidades do passageiro nesse regime global. Pelo menos nesse estágio de organização social em que a humanidade se encontra, não conseguirá se constituir em algo completo, por isso, a ideia do cobertor curto.

A escolha do propósito de analisar a problemática dos interesses dos passageiros a partir da governança global se fez por ser uma abordagem que considera formas plurais de atuação em prol de um interesse comum. Tal convergência dos interesses pode culminar em plurais construções jurídicas, como estratégias e linguagens diferentes para um mesmo objetivo. É o que ocorre com a declaração da OACI, da IATA e da Convenção de Montreal: cada uma se revela em uma forma específica.

Uma observação crítica que merece espaço na fotografia da governança passa a ocorrer quando tais declarações divergem (ou se omitem) uma de outra, já que são atores que se situam em funções diferentes da organização social. Em meio a essas diferenças, a ciência jurídica deve pensar uma construção teórica, prática e política da própria racionalidade do sistema dos interesses dos passageiros visando ordenar o comportamento dos atores do setor aéreo.

A primeira pergunta estruturante do trabalho buscou o contexto social e jurídico em que se insere a abordagem pela governança global. O capítulo 1 demonstrou a premissa maior de que o poder do Estado e a norma jurídica acabam por atravessar elementos de uma sociedade global desterritorializada, veloz e plural, que reconfigura o espaço regulatório transnacional.

Ao fim dessa contextualização do capítulo 1, Teubner e Fischer-Lescano fazem ver que as tensões de efetividade, ou as colisões entre as normas jurídicas, têm sua origem nas contradições entre racionalidades institucionalizadas em toda a sociedade, que a

fragmentação jurídica, na verdade, nasce de uma fragmentação da própria sociedade, por isso, nasce fora do direito. Eles concluem que a fragmentação jurídica não poderá ser combatida, mas pode resultar em uma tênue compatibilidade normativa, entretanto, isso depende da habilidade de se estabelecer uma rede lógica que pode resultar em acoplamento fraco de unidades em colisão⁵⁴¹. É sugerida como solução a politização dos conflitos entre as normas por meio de mecanismos de poder, negociação entre os atores coletivos, debates públicos e decisões coletivas. Portanto, a fragmentação jurídica não poderá ser combatida, mas pode construir fraca compatibilidade normativa.

Para captar a fraca compatibilidade, é preciso saber como se estruturam os atores da aviação civil internacional. O capítulo 2, então, dedica-se a ilustrar esse campo. Ele promoveu a segunda pergunta de sustentação do trabalho “Como se estrutura a Governança Global da Aviação Civil?”. A resposta corresponde a uma premissa menor da investigação.

Há indubitavelmente um quadro de governança global na regulação da aviação civil, de modo que hoje essa indústria se desenvolve em uma comunidade global que não inclui somente Estados, mas atores não estatais e organizações privadas. Pelo fato de tais atores estarem inseridos em um espaço de soberania compartilhada, em meio a interesses intersubjetivos comuns, a governança global da aviação civil exerce influência nos atores envolvidos nos temas de consumidor.

As ações dos atores descritos no capítulo 2 são motivadas por escolhas racionais, buscando ganhos de poder e independência. Até mesmo a proteção do consumidor, as previsões de reembolso e custos com compensação são direitos previstos visando garantir a confiança do passageiro, que indiretamente alimentará a frequência com que eles se utilizam do serviço de transporte aéreo internacional. Por isso, é oportuna a preocupação com os reflexos no mercado aéreo.

É por isso que ao evidenciar os interesses que unem os atores dos interesses dos passageiros pode ser relevante a busca da ponte para a compatibilidade. O primeiro interesse, especialmente destacado pela investigação, é o da conectividade. Este é fruto direto de uma governança global da aviação civil. Tal interesse, ao ser concretizado, promove melhoria da qualidade dos serviços para o consumidor, diminuindo as interrupções dos serviços. A infraestrutura, como também apontado por Aleksandra

⁵⁴¹ TEUBNER; FISCHER-LESCANO, 2004.

Puscinska⁵⁴², pode, ainda, ser causa de problemas de judicialização dos direitos dos passageiros que, por sua vez, são fonte da fragmentação.

Ademais, outro interesse é o da assistência aos passageiros, pois esta, além de dar alívio imediato para passageiros, pode distensionar o debate das compensações. A assistência é um interesse permanente dos passageiros, pois as interrupções, tanto as que culminam em cancelamento quanto as decorrentes de mero atraso, sempre poderão ocorrer, pois a aviação é pautada na primazia da segurança e estará sempre passível de tal incerteza. Por isso, a previsão de direito a assistência é o principal e permanente interesse dos passageiros. A assistência não tem previsão na Convenção de Montreal, ou seja, não está consignada no documento uniformizado, mas tão somente em declarações flexíveis. Isso mereceria tratamento formal e internacional por seus atores.

A investigação percebeu que o universo em que são construídos os interesses dos passageiros opera no limite de garantir concorrência justa global entre as companhias. Dado comprovado no capítulo 3, ao analisar os instrumentos, que estão preocupados, predominantemente, com a liberdade de mercado, com a concorrência entre companhias de diversas origens nacionais. Significa que a racionalidade do sistema é pautada nos ganhos com liberdade de mercado, bem como com a transferência dos custos dos direitos dos passageiros. Não à toa, a questão do seguro aéreo tem ganhado tons de problemática nos litígios do transporte aéreo (conforme abordado no 2.1.).

Com tais interesses esclarecidos, o último capítulo do trabalho conduz a investigação da forma e conteúdo de regulação disponível aos interesses dos passageiros. Sobre a Convenção de Montreal de 1999, a investigação permitiu perceber que é um instrumento moderno. A atualização a cada cinco anos dos valores indenizatórios, por exemplo, a torna um instrumento de direito transnacional, pois o montante atualizado pela OACI é assumido pelos juízes nacionais e beneficia os indivíduos.

Todavia, o documento, ainda assim, persiste em alguns silêncios e lacunas os quais podem acontecer pela própria natureza do Direito Internacional, isto é, dificuldade quanto a acordo político. As lacunas descritas são as causas da falta de uniformidade e insuficiências quanto à proteção dos passageiros. São sugeridas revisões em seu preâmbulo e em seu texto, o que daria a clareza e a autonomia necessárias para garantir um sistema mais uniforme.

⁵⁴² PUSCINSKA, 2017.

A declaração sobre princípios dos consumidores emitida pela OACI busca complementar algumas dessas lacunas, como um discurso político que ajuda a melhorar a uniformidade. A *soft law*, nesse caso, atua como mensageira da aproximação jurídica. A missão encarregada de aproximação jurídica promove padrões convergentes que podem ser facilmente adotados em relação às circunstâncias particulares de cada Estado. Mas o trabalho reconhece que essa ferramenta poderia ser mais ousada, especialmente sobre lesão mental, reembolso, assistência ao passageiro e conectividade.

O documento sobre interesses dos passageiros emitido pela IATA é, em alguns aspectos, semelhante ao documento da OACI, porém dá mais ênfase à liberdade de mercado, ao mesmo tempo em que reconhece o reembolso e busca que os países reconheçam os padrões privados. Na sistemática da governança transnacional dos passageiros, tal associação pode contribuir de forma relevante com a supervisão regulatória da qualidade dos serviços. Todavia, do ponto de vista do compromisso com os passageiros, é preciso vigiar, porque, por ser uma associação com fins lucrativos, a IATA está inclinada a buscar seus próprios interesses políticos, operacionais e econômicos antes de considerar as perspectivas do consumidor. Como salientado por Hettiarachchi⁵⁴³, as regras da IATA nem sempre atendem aos interesses do consumidor.

A associação entre as premissas maior e menor permitiu concluir que os instrumentos, interesses e de atores apresentam limitações e potencialidades para a governança transnacional a seus passageiros. Nesse caso, conforme observado por Torelly, a governança por litígios transnacionais tem capacidade de influir na governança global. A dimensão judicial da governança amplia espaços para litígios de natureza transnacional, atravessando diferentes ordens e regimes jurídicos⁵⁴⁴, bem como o direito ganha tom de neutralidade e eficiência para acomodar a variedade de interesses em jogo.

A acomodação dos interesses se realiza, cada vez mais, pelas cortes judiciais que precisam se utilizar de um direito, a solução do litígio, e ao mesmo tempo objeto de conflito. Por isso, as cortes são mediadoras de dimensões políticas. A propósito, Torelly sintetiza que um modelo de governança mais judicial não elimina interesses das esferas públicas ou privadas, mas “produz um rearranjo relevante na maneira como os direitos são enumerados e efetivados e, mais ainda, nos modos de mobilização para produção de mudanças jurídicas e políticas”⁵⁴⁵.

⁵⁴³ 2019, p. 311.

⁵⁴⁴ *Ibidem*.

⁵⁴⁵ TORELLY, 2016.

O sistema de Montreal se revela, principalmente, sobre os direitos de compensação, pela limitação de indenização. Esse modelo se além a indenizações pelo descumprimento do contrato deixa a descoberto outras características de uma relação de consumo como informação e assistência. De fato, é um quadro oriundo da própria imperfeição do direito internacional, que não alcança o consenso. Na constatada insuficiência, surge a necessária articulação com outras formas regulatórias, a *soft law*. Trata-se de influência discursiva pela OACI, pela IATA e as demais. Conforme já mencionado, os casos judiciais são formas de governança as quais eventualmente partem de atores privados interessados, travando uma “luta” por interesses nas cortes regionais ou nacionais.

Além do mais, ainda que o tratado fosse completo para as necessidades dos consumidores e das empresas, em um bloco robusto de direitos e deveres de todas as companhias do mundo, a governança transnacional continuaria sendo vital. Isso porque é necessário estimular a conformidade com a norma internacional, o que torna desejável uma governança transnacional para o tema, ainda que este seja o mais evoluído dos regimes jurídicos globais.

A partir disso, o trabalho discute formas de melhorar a governança transnacional para os passageiros. A governança judicial pode ser melhorada, entre outras propostas, com a disseminação do conhecimento, criação de um banco de dados de decisões judiciais liderada pela OACI, refinar o princípio da exclusividade (art. 29), criar uma corte especializada para o tema, bem como um colégio de jurisperitos e a própria inteligência artificial. É salutar destacar que tais soluções podem ser empenhadas por um observatório especializado em direito aéreo para construir tais soluções.

Outra forma de melhorar a governança transnacional dos passageiros é aumentar a participação deles na política transnacional. Teubner e Fischer-Lescano⁵⁴⁶ já sugeriram a politização dos conflitos entre as normas por meio de mecanismos de poder, negociação entre os atores coletivos, debates públicos e decisões coletivas que podem se mostrar como formas de construir a fraca compatibilidade. O Direito Internacional deve pensar em formas de garantir a participação de coletividades transnacionais interessadas.

Como se nota no cenário da aviação civil, os consumidores não estão organizados como a indústria. Nesse caso, uma postura proativa da OACI é necessária, pois pode buscar suprir a defasagem participativa com ações proativas. Embora seu compromisso

⁵⁴⁶ TEUBNER; FISCHER-LESCANO, 2004.

seja com os Estados, o momento epistemológico da sociedade global impõe que as Organizações Internacionais devem considerar tais coletividades não estatais e transnacionais. Da mesma forma, a IATA. Embora seja associação privada, ela deve melhorar seu fluxo normativo buscando incluir a participação de interesses dos consumidores. Isso poderá melhorar a legitimidade dos padrões privados.

Restaria, por fim, saber se essas medidas resultariam em reduzir os conflitos sistemáticos. Para tanto, a hipótese do trabalho aventada foi a de que a governança global da aviação civil pode influenciar a uniformidade do Direito Convencional, pois insere um conjunto plural de estratégias regulatórias que promovem aproximação jurídica, legitimidade, persuasão dos atores pela qualidade do serviço e resulta em consenso.

Uma das estratégias que promove a aproximação jurídica é a *soft law*. O aumento da participação das coletividades dos consumidores pode vir a ser concretizado via uma abordagem pela governança global, ou seja, a legitimidade vê potencialidade nessa lente teórica. A persuasão dos atores pela qualidade dos serviços é realizada pela IATA (supervisão regulatória de seus membros), mas também pelos interesses promovidos pela OACI.

Na perspectiva desta pesquisa, o debate sobre melhorias do padrão global do consumidor é necessário e deve ser feito. Há que se discutir o papel do direito na economia dos transportes, os custos regulatórios dos Estados para com as empresas e até perspectivas juris-políticas de reger a aviação, já que isso toca na questão do tal padrão global de proteção dos passageiros. Entretanto, ao ler elementos históricos da formação da governança global dos direitos dos passageiros, reconhece-se o quanto é difícil uma melhoria do padrão global exclusivamente pela via jurídica.

O que se deseja dizer é que a melhoria do padrão global de direitos do consumidor é mais dependente da política internacional do que do direito. Em suma, o que o direito pode fazer é se preocupar com maneiras de articular a convergência de interesses, de modo a possibilitar, via arquitetura jurídica, um consenso em que os atores maximizem os benefícios em um ponto ótimo.

Com o percurso até aqui, notou-se que a assistência ao passageiro é aquele detalhe em que “o cobertor é curto”, isto é, as providências globais, políticas e jurídicas são fracas. Se o propósito do trabalho foi apontar insuficiências da governança transnacional, pode-se destacar a assistência. Um compromisso político mais forte da OACI em prol da aproximação jurídica (a *soft law*) na assistência ao passageiro parece ser um caminho oportuno.

A literatura sobre o regime de indenização dos passageiros do transporte aéreo proclama a existência de uma colcha de retalhos de direitos, mas o presente trabalho percebe que uma colcha de retalhos, pelos seus diferentes tecidos, é o destino da sociedade global. Não há uma resposta única para toda a humanidade. As diferenças são as únicas certezas desse momento epistemológico. Para diminuir conflitos entre sistemas, parece necessário construir as interfaces entre os envolvidos: a concorrência e os interesses dos passageiros. Tal interface pode vir a ser construída por um compromisso mais forte da OACI em torno de um objeto, a assistência aos passageiros.

REFERÊNCIAS

- A4E. **Our Story**. Disponível em: <<https://a4e.eu/>> Acesso em: 19 ago. 2022.
- ABEYRATNE, Ruwantissa. **Regulation of Air Transport**. Springer International Pu, 2016.
- ACI. **About ACI**. Disponível em: <<https://aci.aero/about-aci/>> acesso em: 20 ago. 2022
- AIRCONNECTED. **A GOL é a primeira Companhia Aérea brasileira a oferecer aos Clientes a possibilidade de realizar a compensação de carbono de seus voos**. Disponível em: <https://portal.airconnected.com.br/2021/06/02/companhia-aerea-oferece-possibilidade-de-compensacao-de-carbono/>> Acesso em 6 out. 2022.
- ALTA. Associação da Latino-Americana e do Caribe de Transporte Aéreo. **Sobre a ALTA**. Disponível em: <<https://alta.aero/pt/quem-somos/>> Acesso em: 15 ago. 2022.
- ALTA. **Sobre a ALTA**. Disponível em: <https://alta.aero/pt/quem-somos/>> Acesso em: 15 ago. 2022.
- ANAC. **Comissão Latino-Americana de Aviação Civil (CLAC)**, 2016. Disponível em: <<https://www.gov.br/anac/pt-br/assuntos/internacional/organismos-internacionais/comissao-latino-americana-de-aviacao-civil-clac> > Acesso em: 15 ago. 2022.
- ANAC. **Contribuições referentes à Consulta Pública no 006/2020**. Março/2020. Disponível em: <<https://www.gov.br/anac/pt-br/aceso-a-informacao/participacao-social/consultas-publicas/consultas/2020/06/cp-06-2020-contribuicoes-recebidas.pdf>> Acesso em: 15 ago. 2022.
- ANAC. Decisão nº 38, de 9 de março de 2010. **Fixa a interpretação da Resolução nº 18, de 19 de março de 2008**. Disponível em: <https://pergamum.anac.gov.br/arquivos/DA2010-0038.PDF>> Acesso em: 15 ago. 2022.
- ANAC. Instrução Normativa n. 139, de 4 de julho de 2019. **Estabelece procedimentos para operacionalização do sistema Universal Oversight Audit Programme/Continuous Monitoring Approach (USOAP-CMA)**. Disponível em: <<https://www.anac.gov.br/assuntos/legislacao/legislacao-1/instrucoes-normativas/2019/instrucao-normativa-no-139-26-06-2019>> Acesso em: 15 ago. 2022.
- ANAC. **No Uruguai, ANAC participa da 24ª Assembleia da Comissão Latino-Americana de Aviação Civil**. Disponível em: <https://www.gov.br/anac/pt-br/noticias/2022/no-uruguai-anac-participa-da-24a-assembleia-da-comissao-latino-americana-de-aviacao-civil-2>> Acesso 15 ago. 2022.
- ANDEP. **Sobre a associação**. Disponível em: <<http://www.andep.com.br/Content/QuemSomos.asp>> Acesso 20 ago. 2022.
- APRA. **Apra code of conduct** Disponível em: <<https://www.passengerrightsadvocates.eu/>> Acesso em: 20 ago. 2022.

APRA. **Members**. Disponível em: <<https://www.passengerrightsadvocates.eu/>> Acesso em: 20 ago. 2022.

ARNAUD, André-Jean. **O direito entre modernidade e globalização: lições de filosofia do direito e do Estado**. Renovar, 1999.

ASHWOOD, T. M. **Airline Response to Terrorism (From Political Terrorism and Business-The Threat and Response**. 1979. Disponível em: <https://www.ojp.gov/ncjrs/virtual-library/abstracts/airline-response-terrorism-political-terrorism-and-business-threat>> Acesso em: 19 ago. 2022.

AWG. **Aviation Working Group (AWG)**. Disponível em: <<http://awg.aero/inside-awg/who-we-are/>> Acesso em: 19 Ago. 2022.

AWG. **Cape Town Convention**. Disponível em <<http://awg.aero/project/cape-town-convention/>> Acesso em: 20 ago. 2022.

AWG. **Environmental Social and Governance**. Disponível em <<http://awg.aero/project/environmental/>> Acesso em: 20 ago. 2022.

AWG. **GATS platform**. Disponível em <<http://awg.aero/project/gats/>> Acesso em: 20 ago. 2022.

AWG. **Who we are**. Disponível em: <http://awg.aero/inside-awg/who-we-are/>> Acesso em: 15 ago. 2022.

BADIN, Michelle Rattón Sanchez et al. A Emergência de um Direito Administrativo Global. **Ensaio sobre o direito administrativo global e sua aplicação no Brasil**. 2016.

BAILLO TARGA, Maria Luísa. A Convenção de Montreal e a indenização tarifada de certos danos: breves comentários sobre a necessária aplicação dos valores periodicamente atualizados. **Revista da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Uberlândia**, v. 49, n. 2, 626-637. 2022.

BATRA, Jagdish Chander. Modernization of the Warsaw System-Montreal 1999. **J. Air L. & Com.**, v. 65, p. 429, 1999.

BERMAN, Paul Schiff. Global legal pluralism. **s. Cal. I. Rev.**, v. 80, p. 1155, 2006.

BOBBIO, Norberto; MATTEUCCI, Nicola; PASQUINO, Gianfranco. **Dicionário de política**. Tradução de Carmen C. Varriale et al. 13ª ed. Brasília: UnB, 2008. Título original: Dizionario di política. 2 v.

BRASIL, Decreto n. 5.910, 27 de setembro de 2006. **Convenção para a Unificação de Certas Regras Relativas ao Transporte Aéreo Internacional, celebrada em Montreal em 28 de maio de 1999**. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/decreto/d5910.htm> Acesso em: 20 ago. 2022.

BRASIL. **Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados, concluída em 23 de maio de 1969, com reserva aos artigos 25 e 66**. Disponível em: <

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/decreto/d7030.htm > Acesso em: 20 ago. 2022.

BRASIL. Decreto n. 77.076, de 23 de janeiro de 1976. **Estatuto da Comissão Latino-Americana de Aviação Civil (CLAC)**. Disponível em <<https://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1970-1979/decreto-77076-23-janeiro-1976-425525-publicacaooriginal-1-pe.html>> Acesso em: 20 ago. 2022.

BRASIL. Decreto n. 9.955, de 6 de agosto de 2019. **Acordo Multilateral de Céus Abertos para os Estados Membros da Comissão Latino-Americana de Aviação Civil, firmado pela República Federativa do Brasil, em Punta Cana, em 4 de novembro de 2010**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/decreto/D9955.htm> Acesso em: 20 ago. 2022.

BRASIL. Decreto nº 21.713, de 27 de agosto de 1946. **Convenção sobre Aviação Civil Internacional, concluída em Chicago de 1944**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1930-1949/d21713.htm> Acesso em: 15 ago. 2022.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (1ª turma). **Embargos de declaração em Recurso Extraordinário 1.306.367/SP**, agravante: Societe Air Francea. Agravado: Heitor Vieira de Faria. Relator: min. Marco Aurélio, Brasília, 21 de fevereiro de 2022. Disponível em: < <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur459406/false>> Acesso em: 12 nov. 2022.

BUZANELLO, José Carlos. Epistemologia jurídica. **Revista de informação legislativa**, v. 31, nº 124, p. 101-109, out./dez. 1994.

CAETANO, Marcello. **Manual de ciência política e direito constitucional**. Coimbra: Almedina, 2015. t. 1, p. 199-201.

CAFAGGI, Fabrizio; CARON, David D. Global public goods amidst a plurality of legal orders: A symposium. **European Journal of International Law**, v. 23, n. 3, p. 643-649, 2012.

CANOTILHO, J. J. Gomes. **“Brançosos” e interconstitucionalidade: itinerários dos discursos sobre a historicidade constitucional**. Coimbra: Almedina, 2012.

CAPALDO, Giuliana Ziccardi. **The pillars of global law**. Routledge, 2016.

CASELLA, Paulo Borba. **Direito internacional dos espaços**. Atlas, 2009,

CASELLA, Paulo Borba; XAVIER FILHO, José Roberto Strang. **Direito internacional, terrorismo e aviação civil**. Quartier Latin, 2006.

CASSESE, Sabino. The globalization of law. **NYUJ Int'l. L. & Pol.**, v. 37, p. 973, 2004.

CHENG, Bin. A new era in the law of international carriage by air: from Warsaw (1929) to Montreal (1999). **International & Comparative Law Quarterly**, v. 53, nº 4, p. 833-859, 2004.

CLAC. **Comissão Latino-americana de Aviação Civil**. Disponível em: <<https://clac-lacac.org/>> Acesso 15 ago. 2022.

CLAC. Resolución a23-1. **Criterios y directrices en materia de política de transporte aéreo**. Disponível em: <https://clac-lacac.org/wp-content/uploads/2020/10/DO-DEC-S23-01.pdf>> Acesso 15 ago. 2022.

CLAC. Resolución AE6-1. **Protección de los consumidores de la industria de transporte aéreo**. Disponível em: <https://clac-lacac.org/wp-content/uploads/2022/05/DO-DEC-SAE6-1.pdf>> Acesso 15 ago. 2022.

CLUXTON, David. **Choice of Forum in International Aviation Litigation**. 2019. Disponível em: < <https://cronfa.swan.ac.uk/Record/cronfa53056> > Acesso em: 19 ago. 2022.

CONJUR. **STF inicia julgamento sobre indenização por cancelamento de voo internacional**. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2021-mai-18/stf-inicia-julgamento-indenizacao-cancelamento-voo-internacional>> Acesso em 19 set. 2022.

CRUZ, Paulo Márcio. **Fundamentos do direito constitucional**. Curitiba: Juruá, 2001.

CRUZ, Paulo Márcio; BODNAR, Zenildo. The climate as transnational governance need: post-Copenhagen, 2009, reflections. **Sequência; Estudos Jurídicos e Políticos**, v. 31, n. 60, p. 319, 2010.

DE MELO PRADO, Lucas. A crise da soberania e do Estado moderno em uma perspectiva tridimensional. **Revista do Direito Público**, v. 7, nº 2, p. 91-112, 2012.

DE OLIVEIRA ALMEIDA, Lilian Barros. Globalização, constitucionalismo e os poderes do Estado brasileiro. **Revista de Informação Legislativa**, v. 55, nº 219, p. 237-261, 2018.

DELMAS-MARTY, Mireille. **La refoundation des pouvoirs**. Paris: Seuil, 2007.

DEMPSEY, Paul Stephen. Blacklisting: banning the unfit from the heavens. **Available at SSRN 2692640**, 2015.

DEMPSEY, Paul Stephen. Compliance & (and) enforcement in international law: achieving global uniformity in aviation safety. **NCJ Int'l L. & Com. Reg.**, v. 30, p. 1, 2004

DEMPSEY, Paul Stephen; JOHANSSON, Svante O. Montreal v. Brussels: the conflict of laws on the issue of delay in international air carriage. **Air and Space law**, v. 35, nº 3, 2010. EASA. **International Cooperation**. Disponível em: <https://www.easa.europa.eu/light/topics/international-cooperation>> Acesso em: 15 ago. 2022.

DOLINGER, Jacob. **Direito Internacional Privado: Parte Geral, 2ª**. Rio de Janeiro, 1997.

EASA. **International Cooperation**. Disponível em: <https://www.easa.europa.eu/light/topics/international-cooperation>> Acesso em: 15 ago. 2022.

ELFAA. **Background of ELFAA.** Disponível em: <https://web.archive.org/web/20150430011445/http://www.elfaa.com/background.htm>
Acesso em: 15 ago. 2022.

ELFAA. **European Low Fares Airline Association.** Disponível em: <https://web.archive.org/web/20161202052051/http://www.elfaa.com/>> Acesso em: 15 ago. 2022.

ELMAUER, Douglas. Sociedade global e fragmentação constitucional: os novos desafios para o constitucionalismo moderno. **Direito. UnB – Revista de Direito da Universidade de Brasília**, Brasília, v. 2, nº 2, p. 11-43, abr./ago. 2016.

EUROCONTROL. **CHAIN - Data Integrity.** Disponível em: https://web.archive.org/web/20081119234039/http://www.eurocontrol.int/aim/public/s_tandard_page/qm_dataintegrity.html> Acesso em: 20 ago. 2022.

EUROCONTROL. **Governing bodies.** Disponível em: <https://www.eurocontrol.int/info/governing-bodies>> Acesso em: 20 ago. 2022.

European Union. **Reducing emissions from aviation.** Disponível em: https://ec.europa.eu/clima/eu-action/transport-emissions/reducing-emissions-aviation_en> Acesso em: 18 ago. 2022.

FARIAS, Inez Lopes Matos Carneiro de; MAGALHÃES, José Carlos de. **A proteção do consumidor internacional no comércio internacional eletrônico.** Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo. São Paulo, p. 306. 2002.

FERRAJOLI, Luigi. **A soberania no mundo moderno: nascimento e crise do Estado Nacional.** Trad. Carlo Coccioli, Márcio Lauria Filho. Ver. Karina Jannini. São Paulo: Martins Fontes, 2002.

FINKELSTEIN, Lawrence S. What is global governance. **Global governance**, v. 1, p. 367, 1995.

FREITAS PEDRO. Fabio Anderson. A primazia do Sistema Varsóvia responsabilidade civil sobre o Código de Defesa do Consumidor em transporte aéreo internacional In: LAENDER, Alessandro Azzi; MOURÃO, Sérgio Luís; SILVA, Juliano Veloso Leite (orgs.). **Direito aeronáutico.** 1ª reimpressão. Belo Horizonte: Editora D'Plácido, 2018.

GLOBAL, Comissão Sobre Governança. Nossa comunidade global. **Rio de Janeiro: Fundação Getulio Vargas**, 1996.

GNUTZMANN, Hinnerk; SPIEWANOWSKI, Piotr. **Consumer Rights Improve Service Quality: Evidence from EU Air Passenger Rights.** College of Europe, 2018.

GOMES, Marcus Vinícius Peinado; MERCHÁN, Catherine Rojas. Governança Transnacional: Definições, Abordagens e Agenda de Pesquisa. **Revista de Administração Contemporânea**, v. 21, p. 84-106, 2017.

GONÇALVES, Alcindo; COSTA, José Augusto Fontoura. **Governança global e regimes internacionais.** São Paulo: Almedina, 2011, p. 126.

GONÇALVES, Verónica Korber. **A união europeia na governança do clima: o caso da aviação civil internacional**. 2016. 337 f. Tese (Doutorado em Relações Internacionais do Programa de Pós-Graduação em Relações Internacionais, Universidade de Brasília, Brasília).

GONÇALVES, Verónica Korber; INOUE, Cristina Yumie Aoki. Governança Global: uma ferramenta de análise. SCHMITZ, Guilherme de Oliveira; Rocha, Rafael Assumpção (org.). In: **Brasil e o Sistema das Nações Unidas: desafios e oportunidades na governança global**. Brasília: IPEA, 2017. p. 27-57, 2017.

GRIGORIEFF, C. I. **The regime for international air carrier liability: to what extent has the envisaged uniformity of the 1999 Montreal Convention been achieved?**. 2021. Disponível em: <<https://scholarlypublications.universiteitleiden.nl/handle/1887/3240115>> Acesso em: 12 ago. 2022.

HABERMAS, Jürgen. Nos limites do Estado. **Folha de S.Paulo**. São Paulo, 18 de julho de 1999. Disponível em: <<https://www1.folha.uol.com.br/fsp/mais/fs18079905.htm>> Acesso em: 19 ago. 2022.

HELD, David, McGrew, A. Goldblatt, D. Perraton, J. **Contents and introduction in Global transformations: Politics, economics and culture**. Stanford: Stanford University Press, 1999.

HELD, David. A democracia, o Estado-Nação e o sistema global. **Lua Nova: revista e cultura e política**, p. 145-194, 1991, p. 178, 1991.

HERZ, John H. The territorial state revisited: Reflections on the future of the nation-state. **Polity**, v. 1, n. 1, p. 11-34, 1968.

HESPANHA, António Manuel. **O caleidoscópio do direito. O direito e a justiça nos nossos dias e no mundo de hoje**. 2ª ed. reelaborada, Coimbra: Almedina, 2009.

HETTIARACHCHI, Lasantha. **The quasi-regulatory regime of the international air transport association (IATA) and its impact upon the airline industry and the consumer**. McGill University, 2019.

IANNI, Octávio. A crise de paradigmas na Sociologia. In: **Revista Crítica de Ciências Sociais**, nº 32, de junho de 1991.

IANNI, Octávio. Globalização: novo paradigma das Ciências Sociais. **Estudos avançados**. v. 8, nº 21, 1994.

IANNI, Octávio. **Teorias da Globalização**. 2001.

IAPA. **Comunicado de encerramento**. Disponível em: <<http://www.iapa.com/>> Acesso em: 20 ago. 2022.

IATA. **A universal liability regime for international carriage by air – Montreal Convention 1999**, 2013a Disponível em: <<https://www.iata.org/contentassets/fb1137ff561a4819a2d38f3db7308758/position-paper-mc99.pdf>> Acesso em: 15 ago. 2022.

IATA. **Annual General Meeting.** 2013b. Disponível em: <<https://www.iata.org/en/events/agm/2013/>> Acesso em: 15 ago. 2022.

IATA. **Consumer Protection.** Disponível em: <<https://www.iata.org/en/policy/consumer-pax-rights/consumer-protection/#tab-7>> Acesso em: 15 ago. 2022.

IATA. **Core principles on consumer protection.** 2013c. Disponível em: <<https://www.aaco.org/Library/Assets/IATA%20Core%20Principles-124358.pdf>> Acesso em: 15 ago. 2022.

IATA. **e-freight / e-AWB.** Disponível em: <<https://www.iata.org/en/programs/cargo/e/eawb/>> Acesso em: 15 ago. 2022.

IATA. **IATA Airline and Location Codes.** Disponível: <<https://www.iata.org/en/services/codes/>> Acesso em: 15 ago. 2022.

IATA. **ICAO Air Transport Regulatory Panel agrees core principles on consumer protection.** Disponível em: < <https://airlines.iata.org/agenda/icao-air-transport-regulatory-panel-agrees-core-principles-on-consumer-protection> > Acesso em: 15 ago. 2022.

IATA. **resolution on iata core principles on consumer protection.** Disponível em: <<https://www.iata.org/contentassets/771d2065c8914f80b1adc8a06bdb59ed/agm69-resolution-passenger-rights.pdf>> Acesso em: 15 ago. 2022.

IATA. **Worldwide Airport Slot Board (WASB) – Membership.** Disponível em: <<https://www.iata.org/contentassets/c1d7626d7175462ab0fc527c9e2937ce/wasb-membership-2020.pdf>> Acesso em: 15 ago. 2022.

IATA.. **IATA Airline and Location Codes.** Disponível: <<https://www.iata.org/en/services/codes/>> Acesso em: 15 ago. 2022.

ICAO. **2019 Revised Limits of Liability Under the Montreal Convention of 1999, 2019b.** Disponível em: <https://www.icao.int/secretariat/legal/Pages/2019_Revised_Limits_of_Liability_Under_the_Montreal_Convention_1999.aspx> Acesso em: 15 ago. 2022.

ICAO. **Aeronautical Information Publication - AIP.** Disponível em: <<https://www.icao.int/ESAF/FISS/Pages/Aeronautical-Information-Publication.aspx>> Acesso 15 ago. 2022

ICAO. **Anexo 9 à Convenção sobre Aviação Civil Internacional (facilitação).** p. 38. Disponível em: <https://www.caacl.org/files/portalready/v000/downloads/ICAO-ANNX-9-111106.pdf>> Acesso em 19 ago. 2022.

ICAO. **Assembly — 38th session economic commission. Agenda item 40: economic development of air transport — policy core principles on consumer protection (presented by singapore)** (20 ago 2013). Disponível em: <<https://www.icao.int/sustainability/Documents/ConsumerProtection/CorePrinciplesBrochure.pdf>> Acesso em: 15 ago. 2022.

ICAO. **assembly — 38th session legal commission draft text for the report on agenda items 47 & 48 (27 set 2013)**. p. 4. Disponível em https://www.icao.int/Meetings/a38/Documents/WP/wp391_en.pdf > acesso em: 15 ago. 2022.

ICAO. **Assembly - 39th session. economic commission. agenda item 39: economic regulation of international air transport— policy passengers rights (presented by kingdom of bahrain) (8 feb. 2016)**. Disponível em: <https://www.icao.int/Meetings/a39/Documents/WP/wp_130_en.pdf> Acesso 15 ago. 2022.

ICAO. **Assembly — 40th session. Legal commission. Agenda item 40: other issues to be considered by the legal commission harmonization of air carrier liability on domestic and international flights in indonesia (presented by indonesia) (9 out 2019)**. Disponível em: <https://www.icao.int/Meetings/a40/Documents/WP/wp_545_en.pdf#search=Montreal%20Convention%2E> Acesso em: 15 ago. 2022.

ICAO. **Assembly 36th session. executive committee: agenda item 14: international financial facility for aviation safety (IFFAS) activities of the international financial facility for aviation safety (IFFAS) (presented by the council of icao) (7 april 2007)**. Disponível em: <https://www.icao.int/Meetings/AMC/MA/Assembly%2036th%20Session/wp025_en.pdf#search=IFFAS> Acesso 15 ago. 2022.

ICAO. **assistance to passengers in case of airport/airline disruptions**. Disponível em: <<https://www.icao.int/sustainability/Documents/C.215.WP.14804.rev1.en.pdf>> Acesso em: 15 ago. 2022.

ICAO. Doc 8932. **Protocolo de Haia 1955**, de 28 setembro de 1955. Dispõe sobre emenda à Convenção para a Unificação de Certas Regras Relativas ao Transporte Aéreo Internacional, assinado em Varsóvia em 12 de outubro de 1929. Disponível em: <https://www.mcgill.ca/iasl/files/iasl/hague1955.pdf> > acesso em: 15 ago. 2022.

ICAO. **Doc 9775-DC/2, International Conference on Air Law (Convention for the Unification of Certain Rules for International Carriage by Air). Montreal, 10 – 28 May 1999, volume I, Minutes, Montreal 1999**, p. 69). Disponível em: <<http://www.icscc.org.cn/upload/file/20190102/Doc.9775-EN%20International%20Conference%20on%20Air%20Law%20Volume%20I%20-%20Minutes.pdf>> acesso em: 15 ago. 2022.

ICAO. Doc 9775-DC/2. **International Conference on Air Law (Convention for the Unification of Certain Rules for International Carriage by Air). Montreal, 10 – 28 May 1999, volume II, Minutes, Montreal 1999**. p. 90. Disponível em: <http://www.icscc.org.cn/upload/file/20190102/Doc.9775-EN%20International%20Conference%20on%20Air%20Law%20Volume%20II%20-%20Documents.pdf>> Acesso em 28 jun. 2022.

ICAO. Doc 9868. **Procedures for air navigation services**. p. 12. Disponível em: <https://www.icao.int/APAC/RASG/eDocs/Doc%209868%20-%20Procedures%20for%20Air%20Navigation%20Services%20Training%20Second%2>

0Edition%202016.pdf#search=Procedures%20for%20Air%20Navigation%20Services>
Acesso em: 15 ago. 2022.

ICAO. IATA, ICAO And IFALPA Jointly Announce FRMS Implementation Guide for Operators. Disponível em: <https://www.icao.int/Newsroom/Pages/iata,-icao-and-ifalpa-jointly-announce-frms-implementation-guide-for-operators.aspx> acesso 19 ago. 2022.

ICAO. Icao core principles on consumer protection, Adiron Alberto, 2019a p. 14. Disponível em: http://afcac.org/en/images/2019/Meetings/July/kigali/icao_pptx2.pdf
Acesso 18 ago. 2022

ICAO. Icao core principles on consumer protection. 2013. Disponível em: <https://www.icao.int/sustainability/Documents/ConsumerProtection/CorePrinciplesBrochure.pdf>> Acesso 16 ago. 2022.

ICAO. List Members of Convention for the Unification of certain rules for international carriage by air. Disponível em: https://www.icao.int/secretariat/legal/List%20of%20Parties/Mtl99_EN.pdf> Acesso em: 15 ago. 2022.

ICAO. Report Sixth Worldwide Air Transport Conference: Sustainability of Air Transport. p. 23. Disponível em: https://www.icao.int/Meetings/SUSDEV-AT/Documents/ATConf6_10009.pdf> Acesso 16 ago. 2022

ICAO. Safety Audit Results: USOAP interactive viewer. <https://www.icao.int/safety/pages/usoap-results.aspx>> Acesso 15 ago. 2022.

ICAO. Safety Fund (SAFE). Disponível em: <https://www.icao.int/safety/Pages/Safety-Fund-SAFE.aspx>> Acesso em: 15 ago. 2022.

ICAO. Survey on assistance to passengers and ICAO core principles on consumer protection. Disponível em: https://www.icao.int/sustainability/Documents/ConsumerProtection/Report_Survey-on-Assistance-to-pax.pdfacesso > acesso em: 15 ago. 2022.

ICAO. Worldwide air transport conference - sixth meeting: issues of labour and social policy to be considered in connection with liberalization of international air transportation (presented by the international federation of air line pilots' associations (IFALPA).(3 april 2013) Disponível em: <https://www.icao.int/Meetings/atconf6/Documents/WorkingPapers/ATConf.6.WP.081.2.en.pdf#search=%22The%20International%20Federation%20of%20Air%20Line%20Pilots%27%20Associations%22%20AND%20%22observe%22>> Acesso 19 ago. 2022.

IFALPA. IFALPA/IATA Joint Statement on Fatigue Management. Disponível em: <https://www.ifalpa.org/publications/library/ifalpaiata-joint-statement-on-fatigue-management--3406>> Acesso 19 ago. 2022.

IFATCA. About IFATCA. Disponível em: <https://www.ifatca.org/about-ifatca/>> Acesso em 20 ago. 2022.

JESSUP, Philip Caryl. Direito transnacional. Editora Fundo de Cultura, 1956.

JOERGES, Christian; SAND, Inger-Johanne; TEUBNER, Gunther. **Transnational Governance and Constitutionalism**. 2004.

JOTA. **Transporte aéreo: Brasil tem dificuldade para aplicar tratados internacionais**. Disponível em: <https://www.jota.info/coberturas-especiais/aviacao-competitividade/transporte-aereo-brasil-tem-dificuldade-para-aplicar-tratados-internacionais-18052021>> Acesso em 19 set. 2022.

KARKKAINEN, Bradley C. Post-sovereign environmental governance. **Global environmental politics**, v. 4, n° 1, p. 72-96, 2004.

KENNEDY, David. One, two, three, many legal orders: legal pluralism and the cosmopolitan dream. **NYU Rev. L. & Soc. Change**, v. 31, p. 641, 2006.

KEOHANE, Robert O. The demand for international regimes. **International organization**, v. 36, n. 2, p. 325-355, 1982.

KINGSBURY, Benedict; KRISCH, Nico; STEWARD, R. B. A Emergência de um Direito Administrativo Global. **Ensaios sobre o Direito Administrativo Global e Sua Aplicação no Brasil**. FGV Direito, 2016.

KJAER, Poul F. Direito Global como Intercontextualidade e Interlegalidade. **Revista de Direito Público**, v. 16, n° 88, 2019.

KOFFLER, Warren W. IATA: its legal structure - A critical review. **J. Air L. & Com.**, v. 32, p. 222, 1966.

KOSKENNIEMI, Matti. **Fragmentation of international law: difficulties arising from the diversification and expansion of international law: report of the study group of the International Law Commission**. 2014.

KRASNER, Stephen D. Structural causes and regime consequences: regimes as intervening variables. **International organization**, v. 36, n. 2, p. 185-205, 1982.

KUHN, Thomas. **Revoluções Científicas**. São Paulo: Perspectiva, 1978.

LEBRÓN, Maria Jesus Guerreiro. **La responsabilidad contratual del porteador aéreo em el transporte de pasajeros**. Valencia: Tirant Lo Blanch, 2005.

LEE, Kang-Bin. A Comparative Study on International Convention and National Legislation Relating to the Liability of the Air Carrier. **the international commerce & law review**, v. 40, p. 97-144, 2008.

LEE, Kang-Bin. A Comparative Study on International Convention and National Legislation Relating to the Liability of the Air Carrier. **the international commerce & law review**, v. 40, p. 97-144, 2008.

LIMA, Gabriela Garcia Batista. Conceitos de relações internacionais e teoria do direito diante dos efeitos pluralistas da globalização: governança global, regimes jurídicos, direito reflexivo, pluralismo jurídico, correção e autorregulação **Revista de Direito Internacional**, Brasília, v. 11, n° 1, 2014 p. 215-228.

LOPES, Inez. **Direito Administrativo Global** (Material didático). 2010.

LOPES, Inez. O Direito Internacional Privado e a proteção do consumidor em serviços de transporte aéreo. *In: CALHEIROS, Maria Clara et al. Dizer o Direito: o papel dos tribunais no século XXI: o papel dos tribunais no século XXI.* UMinho Editora, 2021, p.101-108.

MAGALHÃES, Wellington. **Judiciário e globalização.** Curitiba: Juruá, 2016.

MALASIA. **Amendments to the Malaysian Aviation Consumer Protection Code 2016 (“MACPC”)** Disponível em: <https://www.mavcom.my/en/2019/05/13/amendments-to-the-malaysian-aviation-consumer-protection-code-2016-macpc/> Acesso em: 12 ago. 2022.

MATIAS, Eduardo Felipe P. **A humanidade e suas fronteiras: do Estado soberano à sociedade global.** Editora Paz e Terra, 2015.

MENDES DE LEON, P. The Dynamics of Sovereignty and Jurisdiction in International Aviation Law. **State, Sovereignty and International Governance, Oxford University Press, Oxford, 2002.**

MILDE, Michael. Enforcement of Aviation Safety Standards: Problems of Safety Oversight/Die Durchsetzung von Sicherheitsstandards in der Luftfahrt - Die Probleme von Sicherheitsversaumnissen/Execution des Standards de Securite Aeriens - Problemes de Defaults de Securite. **ZLW**, v. 45, p. 3, 1996.

MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. **Termo de Ajustamento de Conduta: Regramento envolvendo cancelamento de voos nacionais e internacionais por conta da pandemia de COVID-19.** Disponível em: http://www.mpf.mp.br/pgr/documentos/TAC_aereas.pdf Acesso em: 20 ago. 2022.

MONDAQ. Austrália: **Montreal Convention 1999 Finally Takes To The Air In Australia.** 2009. Disponível em: <https://www.mondaq.com/australia/aviation/73094/montreal-convention-1999-finally-takes-to-the-air-in-australia> Acesso em: 12 ago. 2022.

NASSER, Salem Hikmat. Direito global em pedaços: fragmentação, regimes e pluralismo. **Revista de Direito Internacional, Brasília**, v. 12, nº 2, p. 98-126, 2015, p. 120.

NASSER, Salem Hikmat; GHIRARDI, José Garcez. Law and Globalization: A Critique of a Dialectic Relation. **Revista da Faculdade de Direito da Universidade Federal Minas Gerais**, v. 77, p. 339, 2020.

NASSER, Salem. **Direito Global (FGV).** Almedina Brasil. Edição do Kindle, 2021.

NEVES, Marcelo. **Transconstitucionalismo**-São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2009.

NGUYEN, Quoc Dinh; DAILLIER, Patrick; PELLET, Alain. Direito internacional público. **Fundação Calouste Gulbenkian**, 1992. p. 1078.

OST, François. Mundialización, globalización y universalización: abandonar, ahora y siempre, el estado de naturaliza. **Anuario de derechos humanos, Madrid**, nº 3, 2002.

OZGUR, Nilgun. **Global governance of civil aviation safety: an analysis from the perspective of global administrative law**. 2019. Tese de Doutorado. Kingston University.

PECORARO, Ricardo Filippi. A Organização da Aviação Civil Internacional (OACI) e a Polícia Federal. In: LAENDER, Alessandro Azzi; MOURÃO, Sérgio Luís; SILVA, Juliano Veloso Leite (orgs.). **Direito Aeronáutico**. 1ª reimpressão. Belo Horizonte: Editora D'Plácido, 2018.

PELLEGRINO, Francesca. **The Just Culture Principles in Aviation Law**. Springer International Publishing, 2019.

PERNICE, Ingolf; KANITZ, Ralf. Fundamental rights and multilevel constitutionalism in Europe. **Berlin: Walter Hallstein-Institut für Europäisches Verfassungsrecht**, 2004.

POLKOWSKA, Malgorzata. Global Governance of Air. **Revista europea de derecho de la navegación marítima y aeronáutica**, n. 36, p. 1-15, 2019.

RASCHE, Andreas; GILBERT, Dirk Ulrich. Institutionalizing global governance: the role of the United Nations Global Compact. **Business Ethics: A European Review**, v. 21, n. 1, p. 100-114, 2012.

REALE, Miguel. **Teoria do Direito e do Estado**. Saraiva Educação SA, 2000.

ROSENAU, James N.; CZEMPIEL, Ernst Otto (ed.). **Governança sem governo: ordem e transformação na política mundial**. Brasília: UnB, 2000.

SALLES-DJELIC, Marie-Laure; SAHLIN-ANDERSSON, Kerstin. **Institutional dynamics in a re-ordering world**. Transnational Governance, Cambridge University Press, pp.375 - 397, 2006.

SASSEN, Saskia. 1998. **Globalization and Its Discontents: Essays on the New Mobility of People and Money**. New York: New Press. 1998

SLAUGHTER, Anne-Marie. A global community of courts. **Harv. Int'l LJ**, v. 44, p. 191, 2003.

SLAUGHTER, Anne-Marie. **A new world order**, Princeton: Princeton University Press, 2004.

STAFF, Malanczuk P.; MALANCZUK, Peter. **Akehurst's Modern Introduction to International Law**. Routledge, 7 ed. 1997. p. 200, *apud* CASELLA, Paulo Borba. **Direito internacional dos espaços**. Atlas, 2009.

STELZER, Joana. **O fenômeno da transnacionalização da dimensão jurídica**. Direito e Transnacionalidade. Paulo Márcio Cruz, Joana Stelzer (orgs.). 1ª ed., 2009, 2ª reimpr., Curitiba: Juruá, 2011.

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. **Agravo em Recurso Especial nº 1.472.850. 2019**. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2020-dez-10/avaria-carga-transporte-aereo-reparacao-integral>> Acesso: 12/8/2022.

SUPREMA CORTE DO CANADÁ. **Thibodeau v. Air Canada**. Disponível em: <https://decisions.fct-cf.gc.ca/fc-cf/decisions/en/59740/1/document.do> > Acesso em 11/8/2022.

TEUBNER, Gunter. **Droit et réflexivité: l'auto-référence en droit et dans l'organisation**. Traduit de l'allemand par Nathalie Boucquey avec la collaboration Gaby Maier. Bruylant: L.G.D.J, 1996;

TEUBNER, Gunther. A Bukowina global sobre a emergência de um pluralismo jurídico transnacional. **Impulso, Piracicaba**, v. 14, nº 33, p. 9-31, 2003.

TEUBNER, Gunther. **El derecho como sistema autopoietico de la sociedad global**. Universidad Externado, 2005.

TEUBNER, Gunther; FISCHER-LESCANO, Andreas. Regime-collisions: the vain search for legal unity in the fragmentation of global law. **Michigan Journal of International Law**, v. 25, nº 4, p. 999-1046, 2004.

TOMAZETTE, Marlon. Internacionalização do direito além do Estado: a nova *Lex mercatoria* e sua aplicação. **Revista de Direito Internacional**, v. 9, nº 4, p. 93-121, 2012.

TOMPKINS, George N. The Malaise Affecting the Global Uniform Effectiveness of the Montreal Convention, 1999 (MC99). In: **From Lowlands to High Skies: A Multilevel Jurisdictional Approach Towards Air law**. Brill Nijhoff, 2013, p. 275-283.

TORELLY, Marcelo. Do direito internacional à governança global: mudanças estruturais do espaço transnacional. **Revista de Direito Brasileira**, v. 15, nº 6, p. 20-46, 2016.

TRUXAL, Steven. Air carrier liability and air passenger rights: a game of tug of war. **J. Int'l & Comp. L.**, v. 4, p. 103, 2017.

TRUXAL, Steven. Consumer protections and limited liability: Global order for air transport. **J. Int'l & Comp. L.**, v. 1, p. 133, 2014.

TRUXAL, Steven. **Economic and Environmental Regulation of International Aviation: From Inter-national to Global Governance**. Routledge, 2016.

UNIÃO EUROPEIA. **Acórdão do Tribunal de Justiça, de 31 de janeiro de 2013. Processo C-12/11**. Disponível em: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/PDF/?uri=CELEX:62011CJ0012&qid=1659142610578&from=PT> > Acesso em 29 jun. 2022..

UNIÃO EUROPEIA. **Proposta de decisão do Conselho sobre a aprovação pelas Comunidades Europeias da Convenção para a Unificação de Certas Regras relativas ao Transporte**. C 337 E/225. Disponível em: <<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/PDF/?uri=CELEX:52000PC0446&qid=1652558669571&from=EN> > Acesso em 29 jul. 2022.

UNIÃO EUROPEIA. **Reducing emissions from aviation**. disponível em: https://ec.europa.eu/clima/eu-action/transport-emissions/reducing-emissions-aviation_en> Acesso em: 18 ago. 2022.

UNIÃO EUROPEIA. **Regulamento (CE) nº 261/2004, de 11 de fevereiro de 2004.** Disponível em: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/?uri=CELEX:32004R0261> > Acesso em: 26 jun. 2022.

UNIÃO EUROPEIA. **Tribunal de Justiça da União Europeia. Acórdão de 10 de Janeiro de 2006, IATA e ELFAA, C-344/04, Colect., p. I-403, nº 43 a 46.** Disponível em: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/PDF/?uri=CELEX:62004CJ0344&qid=1655752800879&from=PT> > Acesso em: 19 ago. 2022.

VAN STADEN, Alfred; VOLLAARD, Hans. The Erosion of State Sovereignty: towards a post-territorial world?. **State, sovereignty, and international governance**, v. 164, p. 184, 2002.

VEÇOSO, Fabia Fernandes Carvalho. Modelos de análise de regimes Internacionais. In: DE CARVALHO, DANIEL CAMPOS et al. **Direito Internacional em contexto**. Série Gvlaw. Saraiva Educação SA, 2017.

VIGLINO, Mickael. Transporte aéreo e Direito Transnacional: da convergência à uniformidade. **Revista de Direito Internacional**, v. 13, nº 3, 2016.

VIOLA, Eduardo. Perspectivas da governança e segurança climática global. **Plenarium**, v. 5, nº 5, Câmara dos Deputados, Edições Câmara - p. 178-196, out. 2008.

WWACG. **Purpose of wwacg.** Disponível em: <http://www.wwacg.org/FPage.aspx?id=22> > Acesso em 20 ago. 2022.

ZACHER, M. Os pilares em ruína do templo de Vestfália: implicações para a governança e a ordem mundial. **Governança sem governo. Tradução de Sérgio Bath. Brasília: Editora Universidade de Brasília**, 2000.

APÊNDICES

<APÊNDICE A – Quadro A – mapa dos interesses antes da viagem>

QUADRO A O REGIME TRANSNACIONAL DOS INTERESSES DOS PASSAGEIROS mapa dos interesses antes da viagem			
Necessidades dos Consumidores	Convenção de Montreal de 1999	Core principles OACI	Core principles on consumer protection IATA
Informação	<ul style="list-style-type: none"> • Texto elaborado em cinco línguas; <p>Padronização das informações necessárias no bilhete aéreo com informações de ponto de partida, escalas e destinos, bem como aviso escrito indicando que, quando for aplicável a presente Convenção, esta regulará a responsabilidade do transportador por morte ou lesões, por destruição, perda ou avaria de bagagem, e por atraso</p>	Os passageiros devem ter acesso claro a informações sobre o preço total, incluindo a tarifa aérea aplicável, impostos, taxas, sobretaxas e tarifas. E a identidade da empresa que opera o voo	<ul style="list-style-type: none"> • Os passageiros devem ter acesso claro a tarifa, informações, incluindo impostos e encargos, antes de compra de um bilhete. Além de acesso a informações sobre seus direitos legais e contratuais e orientação clara sobre qual regime se aplica a sua situação específica; E, por fim, da companhia aérea que opera efetivamente o voo, no caso de um serviço de codeshare; • A legislação deve ser clara e inequívoca
Seguro/segurança	<p>Os Estados podem exigir seguro adequado, que cubra sua responsabilidade (art. 50)</p> <p>* não diz exatamente sobre segurança, mas o seguro pode refletir a decisão de cancelamentos etc.</p>	Deve-se fornecer equilíbrio levando em consideração as diferenças sociais, políticas e econômicas, sem prejuízo da segurança (safety e security)	<ul style="list-style-type: none"> • Não deve haver compromisso entre a segurança e direitos dos passageiros, atrasos ou cancelamentos relacionados à segurança, como aqueles resultantes de problemas técnicos com uma aeronave, devem sempre ser considerados circunstâncias extraordinárias, para exonerar as transportadoras aéreas da responsabilidade por tais atrasos e cancelamentos

Liberdade contratual	Art. 27 - O transportador pode se negar a realizar um contrato de transporte, renunciar às defesas que possa invocar em virtude da presente Convenção ou estabelecer condições que não estejam em contradição com a Convenção	É preciso fazer com que os governos, reguladores e o público entendam o equilíbrio entre os direitos do consumidor e a indústria. Alerta-se que as regulamentações, globalmente coordenadas podem dar confiança ao consumidor e liberdade para voar	<ul style="list-style-type: none"> • A legislação de direitos dos passageiros deve permitir às companhias diferenciarem consumidores individuais, para ter a liberdade de escolher a companhia aérea o preço e padrão de serviço que deseje; • Os governos devem reconhecer o compromisso voluntário das empresas e as regulamentações governamentais devem “formar o menor denominador comum” e o mercado deverá poder oferecer níveis de serviço
----------------------	---	---	--

(Tabela: fonte primária)

<APÊNDICE B – Quadro B – mapa dos interesses durante a viagem>

QUADRO B O REGIME TRANSNACIONAL DOS INTERESSES DOS PASSAGEIROS			
mapa dos interesses durante a viagem			
Necessidades dos Consumidores	Convenção de Montreal de 1999	<i>Core principle OACI</i>	<i>Core principle IATA</i>
Assistência ao passageiro sem interrupções, atraso e cancelamentos, circunstâncias extraordinárias, recusa de embarque		Passageiros devem ser informados de circunstâncias especiais, interrupção de serviços, receber atenção e assistência, ainda mais no caso de passageiros com mobilidade reduzida	<ul style="list-style-type: none"> • Companhias devem se esforçar para manter os passageiros informados sobre a interrupção do serviço; • Os direitos dos passageiros devem refletir o princípio da proporcionalidade e o impacto de circunstâncias extraordinárias • Nos casos em que atrasos ou interrupções estão fora do controle de uma companhia aérea, os governos devem permitir que as forças do mercado determinem o atendimento e a assistência disponíveis aos passageiros
Interrupções maciças /		Os mecanismos devem ser planejados com antecedência pelas partes	Os direitos dos passageiros consagrados nos regulamentos

circunstâncias extraordinárias		<p>interessadas para garantir que os passageiros recebam atenção e assistência adequadas em casos de grandes interrupções</p> <p>Define tais circunstâncias como:</p> <ul style="list-style-type: none"> • situações fora do controle do operador; • quando isso leva a um número considerável de passageiros retidos no aeroporto <p>• Exemplos: (i) fenômenos meteorológicos ou naturais de grande escala (furacões, erupções vulcânicas, terremotos, inundações), (ii) instabilidade política, (iii) eventos semelhantes</p>	devem refletir o princípio da proporcionalidade e o impacto de circunstâncias extraordinárias
Assistência a passageiros com mobilidade reduzida		<ul style="list-style-type: none"> • As pessoas com deficiência devem, sem prejuízo da segurança da aviação, ter acesso ao transporte aéreo de forma não discriminatória e receber assistência adequada 	<ul style="list-style-type: none"> • As companhias aéreas devem prestar assistência aos passageiros com mobilidade reduzida de forma compatível com os regulamentos de segurança e considerações operacionais
Reembolso		<ul style="list-style-type: none"> • Deve haver informações sobre interrupção do serviço, incluindo reencaminhamento, reembolso, assistência (quando previsto); • Refletir o princípio da proporcionalidade; • Permitir a consideração do impacto de rupturas massivas 	<ul style="list-style-type: none"> • A indústria reconhece o direito de reencaminhamento, reembolso ou compensação em casos: <ul style="list-style-type: none"> - de recusa de embarque; - Cancelamento; - Se as circunstâncias estiverem sob o controle da transportadora.

(Tabela: fonte primária)

<APÊNDICE C – Quadro C – mapa dos interesses depois da viagem>

QUADRO C O REGIME TRANSNACIONAL DOS INTERESSES DOS PASSAGEIROS mapa dos interesses depois da viagem			
Necessidades dos Consumidores	Convenção de Montreal de 1999	Core principles OACI	Core principles on consumer protection IATA

Assistência antecipada	Art. 28 - No caso de acidentes de aviação que resultem na morte ou lesões de passageiros, o transportador fará, se assim exigir sua lei nacional, pagamentos adiantados sem demora		reconhece o reencaminhamento e reembolso
Reclamação do serviço	Exige a ação de “Protesto do serviço” por parte do passageiro no caso de extravio de bagagem	Devem estar disponíveis informações e procedimentos eficientes de reclamação	As companhias aéreas estabelecerão e manterão procedimentos eficientes de reclamações que
Indenizações materiais	<ul style="list-style-type: none"> • Por morte e lesão, a responsabilidade é objetiva até 100.000 DES; • Por morte e lesão, a responsabilidade subjetiva após 100.000 DES; • No caso de danos a bagagem, a indenização é limitada; • No caso de atraso de bagagem e de pessoas, é limitada. Se o consumidor declarou valor especial, a companhia pagará soma até o valor declarado; <p>* Limitações ao atraso mencionado não se aplica se ficar provado que o preposto tinha intenção de causar danos ou ação temerária;</p> <ul style="list-style-type: none"> • No caso da bagagem não registrada, incluindo objetos pessoais, o transportador é responsável se o dano se deve a sua culpa ou a de seus prepostos 	Refletir o princípio da proporcionalidade; ser consistente com os regimes de tratados internacionais sobre responsabilidade das transportadoras aéreas	Reconhece reembolso e compensação por recusa de embarque ou cancelamento, quando sob controle das transportadoras, devem refletir o princípio da proporcionalidade e o impacto de circunstâncias extraordinárias
Lesão mental		Não menciona diretamente, apenas ressalta devem refletir o princípio da proporcionalidade; ser consistente com os regimes de tratados internacionais sobre responsabilidade das transportadoras aéreas	Não menciona diretamente, apenas ressalta que compensações devem refletir o princípio da proporcionalidade e o impacto de circunstâncias extraordinárias
Exoneração de responsabilidade	• Se o consumidor causou o dano (ou até a morte) ou contribuiu para ele por negligência, erro ou	• A legislação deve permitir a consideração do	• Não deve haver compromisso entre a segurança e a proteção dos

	<p>omissão, a transportadora pode ficar isenta, total ou parcialmente;</p> <ul style="list-style-type: none"> • Em lesão ou morte, se o dano não se deveu a negligência ou a outra ação ou omissão do transportador ou de seus prepostos; • Em lesão ou morte, se o dano se deveu unicamente a negligência ou a outra ação ou omissão indevida de um terceiro; • não é responsável pelo dano ocasionado por atrasos se provar que ele e seus prepostos adotaram todas as medidas que eram razoavelmente necessárias para evitar o dano ou que foi impossível, a um e a outros, adotar tais medidas; • Em extravio de bagagem, não será responsável na medida em que o dano se deva à natureza, a um defeito ou a um vício próprio da bagagem 	<p>impacto de rupturas massivas;</p> <ul style="list-style-type: none"> • Define tais circunstâncias como: • situações fora do controle do operador; • Leva a um número considerável de passageiros retidos no aeroporto; • Exemplos: (i) fenômenos meteorológicos ou naturais de grande escala (furacões, erupções vulcânicas, terremotos, inundações), (ii) instabilidade política 	<p>direitos dos passageiros</p> <ul style="list-style-type: none"> • Devem sempre ser considerados como circunstâncias extraordinárias, para exonerar as transportadoras aéreas da responsabilidade por tais atrasos e cancelamentos • Nos casos em que atrasos ou interrupções estão fora do controle de uma companhia aérea, os governos devem permitir que as forças do mercado determinem o atendimento e a assistência disponíveis aos passageiros
Jurisdição	Poderá ser iniciada em cinco locais à escolha do autor		A legislação relativa aos direitos dos passageiros deve se aplicar apenas a eventos ocorridos no território do Estado legislador, ou fora desse território relativamente às aeronaves aí registradas

(Tabela: fonte primária)