

JURISPRUDÊNCIA

Acórdão. Apelação Cível. Reparação por Danos Morais. Programa de Milhagem

Colaboração de
José Gabriel Assis de Almeida
J.G. Assis de Almeida & Associados
14.12.2012.

APELAÇÃO CÍVEL. TRANSPORTE AÉREO. REPARAÇÃO POR DANOS MORAIS. PROGRAMA DE MILHAGEM. RESGATE DE PRÊMIO. PASSAGEM AÉREA.

Não há falar em ilícito contratual quando o agir imputado ao réu decorre de exercício regular de direito previsto contratualmente. No caso, das cláusulas gerais relativas ao programa de fidelidade da empresa aérea, depreende-se que o gozo da pontuação acumulada, para fins de resgate de passagem aérea, depende da existência de vagas no vôo da mesma classe, a saber, vagas para passagens-prêmio. Ou seja, no caso, desimporta haver possibilidade de compra da passagem, pois, de acordo com o regulamento do programa de milhagens, há limitação de assentos para resgate de passagem com pontos do programa de fidelização.

Apelo provido.

APELAÇÃO CÍVEL

DÉCIMA SEGUNDA CÂMARA CÍVEL

Nº 70037666682

COMARCA DE PORTO ALEGRE

TAM - LINHAS AÉREAS S.A.

APELANTE

MURILO HENRIQUE DO COUTO
JÚNIOR

APELADO

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos.

Acordam os Desembargadores integrantes da Décima Segunda Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado, à unanimidade, em prover o apelo.

Custas na forma da lei.

Participaram do julgamento, além do signatário, os eminentes Senhores **DES. JOSÉ AQUINO FLÔRES DE CAMARGO (PRESIDENTE) E DES. MÁRIO CRESPO BRUM.**

Porto Alegre, 19 de abril de 2012.

DES. UMBERTO GUASPARI SUDBRACK,
Relator.

RELATÓRIO

DES. UMBERTO GUASPARI SUDBRACK (RELATOR)

De início, adoto o relatório da sentença:

MURILO HENRIQUE DO COUTO JÚNIOR ajuizou ação de obrigação de fazer cumulada com indenização por danos materiais e morais ordinária contra TAM LINHAS AÉREAS S.A., ambas as partes qualificadas nos autos.

Disse, na qualidade de cliente consumidor da ré, participou do programa Fidelidade TAM, em face de supostos benefícios e vantagens proporcionadas a seus clientes. Menciona não obteve nenhuma vantagem sobre o programa Fidelidade TAM, tendo em vista a costumeira e injustificada negativa à pretensão do direito. Relata o episódio o qual teve seu direito negado de utilizar o programa Fidelidade TAM, ocasião que o levou a desembolsar valores para realizar a viagem desejada. Sustenta o Programa oferecido pela requerido é ineficiente. Postula, em antecipação de tutela, seja emitida duas passagens por força das milhas alcançadas no cartão nº 8318224, possuindo como destino Miami e retorno Porto Alegre/RS ou, alternativamente, sejam garantidas a integralidade das suas 87.750 milhas, tendo em vista que indevidamente estarão sendo inspiradas 25.000 milhas em 06.07.2008. Pleiteia a condenação da ré ao pagamento de danos morais em valor a ser arbitrado pelo Magistrado. Junta documentos.

Deferido o pedido alternativo (item “c”, fl. 08), consoante os termos da decisão de fl. 30.

Citada, contestou a ré (fls. 38/44). Discorre, em síntese, a emissão de bilhete com a utilização do Programa Fidelidade para voos internacionais com destino aos Estados Unidos e Europa sofre limitações de lugares, ou seja, apenas uma porcentagem dos assentos da aeronave são destinadas aos passageiros do referido Programa. Menciona as regras do Programa Fidelidade TAM são amplamente divulgadas, sendo a cópia do contrato entregue no momento de cada adesão, além de estar disponível no endereço eletrônico da TAM, não cabendo ao autor alegar desconhecimento. Suscita a ausência dos requisitos necessários para caracterização do dever de indenizar. Assevera a inexistência de dano moral no caso em tela. Pugna pela improcedência do feito.

Houve réplica.

Sobreveio julgamento nos seguintes termos:

Isso exposto, JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTES OS PEDIDOS, devendo a parte ré garantir ao autor a integralidade das 87.750 milhas no cartão nº 8318224 de sua propriedade, pelo prazo de dois anos, a contar do trânsito em julgado da sentença. Torno hígida a antecipação de tutela concedida.

Em face da sucumbência preponderante da Companhia ré, essa arcará com 60% das despesas processuais e honorários advocatícios no valor de R\$ 1.020,00, ao procurador da parte adversa, forte no art. 20, § 4º, do CPC. Já a parte autora suportará 40% das despesas processuais e honorários no valor de R\$ 510,00, ao procurador da requerida, forte no art. 20, § 4º, do CPC. Ambas as condenações deverão ser corrigidas pelo IGP-M a partir da data desta decisão, ficando vedada a sua compensação.

Recorre a empresa nas folhas 113/119. Afirma a regularidade de seu agir, uma vez que há cláusula no regulamento do programa de fidelização dispondo sobre as formas de utilização dos pontos adquiridos. Alega estar claro no regulamento que há limitação de número de assentos nos vôos internacionais. Menciona a ausência de ilícito. Por fim, insurge-se contra a verba honorária arbitrada. Requer o provimento do recurso.

Foram ofertadas contra-razões nas folhas 125/139.

Registro que foi observado o disposto nos artigos 549, 551 e 552, do Código de Processo Civil, tendo em vista a adoção do sistema informatizado.

É o relatório.

VOTOS

DES. UMBERTO GUASPARI SUDBRACK (RELATOR)

Por meio da presente ação, busca o autor ser indenizado por danos decorrentes da impossibilidade de resgate de passagem aérea para o exterior com o gozo da pontuação acumulada no programa de fidelização de clientes ofertado pela ré.

Pois bem.

A análise do alegado ilícito perpetrado pela empresa demandada passa pelo exame da existência de cláusula contratual prevendo tal agir.

O regulamento do “Programa TAM FIDELIDADE” (acostado nas folhas 96/103) prevê, como se denota da leitura da cláusula 3.4, a limitação de assentos nos vôos internacionais para utilização dos pontos acumulados no programa.

Vejamus o que dispõe a cláusula, *in verbis*:

Com a antecedência aplicável, o cliente deverá efetuar e confirmar sua reserva no vôo TAM de seu interesse,

*informando, obrigatoriamente, que irá utilizar Pontuação decorrente deste programa e indicar a data e horário do voo e classe de sua escolha na aeronave. **A reserva será realizada exclusivamente nas classes de reservas específicas para este tipo de utilização, ficando condicionada à disponibilidade no voo e data escolhidos, dessa forma, caso a classe de reserva para a utilização da Passagem-Prêmio não esteja mais disponível no voo escolhido pelo Cliente, a reserva não poderá ser realizada, mesmo havendo disponibilidade de lugar em outras classes de reserva. Após a reserva, a emissão da passagem-prêmio será imediata. (grifei)***

Ora, denota-se claramente, da leitura da referida cláusula, haver limitação de assentos para emissão de passagens aéreas com pontos do programa de fidelidade.

Portanto, ainda que houvesse assento disponível no voo escolhido pelo demandante para o destino Miami, caso esse quisesse comprá-lo, tal fato não levaria o agir da empresa para o terreno da antijuridicidade.

Isso porque a conduta de acordo com a lei ou o contrato nada mais é do que exercício regular de direito, não podendo, no caso, ser imputado qualquer agir ilícito à demandada, pois atuou com base nas previsões contratuais oferecidas.

E não há falar em adesividade do contrato ou, ainda, falta de informação acerca de restrição a direito, nos termos da tutela concedida pelo CDC, porquanto há clareza no regulamento, além do que a cláusula supra mencionada refere-se mais a condições de uso dos pontos do programa de milhagem do que a restrição de como não pode ser utilizado. Explico.

As disposições da cláusula de resgate de passagens aéreas representam a forma como o direito do titular será gozado, demonstrando as condições de uso. Não se menciona ali, por exemplo, perda de direitos. Logo, tratando-se de diretriz de gozo das passagens-prêmio, não constato abusividade em sua redação.

Desta forma, agindo a ré dentro dos limites propostos no regulamento e não restando evidenciada abusividade no seu agir ou mesmo na redação daquele, reputo lícita a conduta da requerida.

Por fim, ressalto que a eventual prescrição dos pontos de titularidade do demandante não guarda relação direta com o presente feito, já que o autor

poderia ter utilizado a pontuação para outras bonificações, não podendo atribuir à ré a responsabilidade pela perda dos direitos a eles relativos.

Ante o exposto, dou provimento ao recurso, ao efeito de julgar improcedentes os pedidos iniciais.

Condeno o autor ao pagamento das custas processuais e de honorários advocatícios ao patrono da ré, estes fixados em R\$ 1.000,00 (hum mil reais).

Dou por prequestionados os artigos invocados pelas partes, de modo a evitar a oposição de embargos declaratórios tão-somente com esse fim.

DES. MÁRIO CRESPO BRUM (REVISOR) - De acordo com o(a) Relator(a).

DES. JOSÉ AQUINO FLÔRES DE CAMARGO (PRESIDENTE) - De acordo com o(a) Relator(a).

DES. JOSÉ AQUINO FLÔRES DE CAMARGO - Presidente - Apelação Cível nº 70037666682, Comarca de Porto Alegre: "DERAM PROVIMENTO AO RECURSO. UNÂNIME."

Julgador(a) de 1º Grau: EMA DENIZE MASSING