

Órgão 8ª Turma Cível

Processo N. APELAÇÃO CÍVEL 0738776-92.2019.8.07.0001

_____, _____ e _____
APELANTE(S)

APELADO(S) _____ S.A.

Relator Desembargador ROBSON TEIXEIRA DE FREITAS

Acórdão N° 1250652

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO CIVIL. CONSUMIDOR E EMPRESARIAL. AÇÃO DE RESTITUIÇÃO DE QUANTIA PAGA E INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. _____. TRANSFERÊNCIA DE PONTUAÇÃO PARA PROGRAMA DE MILHAGEM. COMPRA DE PONTOS. RECUPERAÇÃO JUDICIAL DE COMPANHIA AÉREA PARCEIRA. _____. IMPOSSIBILIDADE DE EMISSÃO DE BILHETES AÉREOS. FALHA NA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. AUSÊNCIA. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DAS EMPRESAS QUE PARTICIPAM DA CADEIA DE CONSUMO. IMPOSSIBILIDADE. SUBVERSÃO AO SISTEMA IMPOSTO PELA LEI Nº 11.101/05.

1. A gestora de programa de incentivos que vende pontos e posteriormente os transfere à programa demilhagem operado por companhia aérea parceira, sujeitando a pontuação transmitida às regras vigentes para tais programas, não incide em qualquer das hipóteses de nulidade de cláusulas contratuais, previstas no art. 51 do CDC, nem viola os direitos básicos atribuídos aos consumidores no art. 6º do mesmo Diploma, razão pela qual não se caracteriza a falha na prestação dos serviços.
2. Inviabilizada a emissão de bilhetes aéreos diante da suspensão das atividades da companhia aérea parceira, que enfrentava procedimento de recuperação judicial, não se pode blindar o consumidor dos efeitos desse processo, ao argumento de responsabilidade solidária existente entre as empresas que participam da cadeia de consumo, sob pena de subverter a interpretação sistemática-teleológica da Lei nº 11.101/05, com a prevalência da preservação da empresa. Precedente do c. STJ.
3. Apelação conhecida e não provida.



ACÓRDÃO

Acordam os Senhores Desembargadores do(a) 8ª Turma Cível do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios, ROBSON TEIXEIRA DE FREITAS - Relator, EUSTAQUIO DE CASTRO - 1º Vogal e MARIO-ZAM BELMIRO - 2º Vogal, sob a Presidência do Senhor Desembargador ROBSON TEIXEIRA DE FREITAS, em proferir a seguinte decisão: APELAÇÃO CONHECIDA E NÃO PROVIDA. UNÂNIME., de acordo com a ata do julgamento e notas taquigráficas.

Brasília (DF), 20 de Maio de 2020

Desembargador ROBSON TEIXEIRA DE FREITAS

Presidente e Relator

RELATÓRIO

Trata-se de Apelação Cível interposta por _____, _____ e _____, em face da r. sentença (ID 15022981) que, nos autos da Ação de Restituição de Quantia Paga c/c Indenização por Danos Morais ajuizada pelos Apelantes em desfavor de _____ S/A, julgou improcedentes os pedidos por entender que a impossibilidade de utilização dos pontos transferidos à programa de recompensa de companhia aérea parceira decorreu de culpa exclusiva de terceiro. Diante da sucumbência, condenou os Autores ao pagamento das custas e honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa.

Nas razões recursais (ID 15022983), informam os Autores que aderiram a uma ação promocional promovida pela Ré de compra e transferência de pontos, na modalidade “pontos + dinheiro”, com o intuito de conversão dessa pontuação em passagens aéreas em companhia parceira, na hipótese, a _____.

Narram que foram impedidos de usufruírem do serviço de emissão dos bilhetes aéreos por meio dos pontos transferidos pela suspensão das operações da _____ Brasil, decretada pela ANAC, por estar a sociedade empresária em processo de recuperação judicial.

Defendem restar configurada a responsabilidade solidária, prevista nos arts. 18 e 19 do CDC, entre as atividades oferecidas pela Apelada e a companhia aérea mantenedora do programa de milhagem associado, porquanto atuaram em regime de parceria, integrando uma mesma cadeia de fornecimento de serviços, circunstância que imporia à Recorrida o dever de reembolsar e indenizar.

Asseveram que o plano oferecido pela _____ extrapolava o modelo tradicional de recompensas, pois disponibilizava seus pontos para compra, conferindo-lhes valor comercial e características próprias de moeda.



Sustentam haver um *distinguishing* entre a jurisprudência citada pelo Magistrado *a quo* para corroborar a fundamentação da r. sentença e o caso ora trazido a julgamento, apontando que a Apelada detinha conhecimento da recuperação judicial pela qual passava a empresa parceira e, mesmo assim, propagou ação promocional envolvendo produto dela.

Requerem, ao final, a reforma da r. sentença, para que sejam julgados procedentes os pedidos, obrigando-se a Ré a restituir os valores despendidos com a compra de pontuação e a condenação dela ao pagamento de indenização por danos morais.

Preparo comprovado (IDs 15022984 e 15022985).

A Ré, nas contrarrazões, pugna pelo não provimento do recurso (ID 15022989).

É o relatório.

VOTOS

O Senhor Desembargador ROBSON TEIXEIRA DE FREITAS - Relator

Conheço do recurso, nos termos do art. 1.012, *caput*, do CPC/15.

A controvérsia cinge-se em aferir a existência de falha na prestação do serviço fornecido pela _____ S/A, que impossibilitou o resgate de bilhetes aéreos com pontos transferidos do programa de recompensa por ela gerido à companhia aérea parceira.

Inicialmente, ressalto que as normas do Direito do Consumidor se aplicam ao caso em comento, visto que a Requerida se adequa ao conceito de fornecedora de produtos e serviços e os Apelantes ao de consumidores, conforme previsto nos artigos 2º e 3º do CDC.

Nesse sentido já se manifestou o Colendo Superior Tribunal de Justiça:

“AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. DIREITO COLETIVO DO CONSUMIDOR. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. PROGRAMA DE FIDELIDADE VISANDO A CAPTAÇÃO DE CLIENTES NA AQUISIÇÃO DE PASSAGENS AÉREAS. SERVIÇOS PRESTADOS À CLIENTELA COM REMUNERAÇÃO INDIRETA E COM BENEFÍCIOS PARA A EMPRESA. RELAÇÃO DE CONSUMO CARACTERIZADA. INCIDÊNCIA DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR.

INEXISTÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. INCIDÊNCIA, POR ANALOGIA, DAS SÚMULAS 282 E 356/STF. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTOS QUE JUSTIFIQUEM A ALTERAÇÃO DA DECISÃO RECORRIDA. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.” (AgInt no REsp 1678644/BA, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 12/11/2018, DJe 16/11/2018)



Por sua vez, responde a fornecedora do serviço objetivamente pelos danos a que der causa, ou seja, basta, para ensejar o dever de reparar, comprovar o efetivo prejuízo e o nexo de causalidade entre este e a conduta ilícita, conforme previsão contida no art. 14 do CDC, *verbis*:

“Art. 14. O fornecedor de serviços responde, independentemente da existência de culpa, pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos relativos à prestação dos serviços, bem como por informações insuficientes ou inadequadas sobre sua fruição e riscos.”

Feitas essas considerações iniciais, passo ao exame do caso trazido a julgamento.

Consta dos autos ser a Ré gestora de “Programa de Pontos”, mediante o qual o participante acumulava pontuação que poderia ser resgatada, entre vários produtos, para crédito em programas parceiros, consoante observo dos termos do regulamento, especialmente do item 6.8 (ID 15022971).

Também extraio do cotejo probatório que, em fevereiro de 2019, a Ré difundiu promoção endereçada aos clientes _____ cadastrados no programa parceiro “Amigo _____”, de bonificação, variável de 60% (sessenta por cento) ou de 100% (cem por cento), a ser acrescida aos Pontos _____, para aqueles que transferissem pontuação para crédito no mencionado programa, regido pela companhia aérea parceira mencionada.

Na oportunidade, a Requerida, com fulcro no item 7 do Regulamento (ID 15022971 – Pág. 9), autorizou a compra de Pontos _____, na modalidade “Pontos+Dinheiro”, no intuito de atingir a pontuação pretendida mais rapidamente, para convertê-la em créditos no programa “Amigo _____” e, posteriormente, em passagens aéreas (IDs 15022845 e 15022846).

Os Autores, no prazo promocional, aderiram a essa ação, tendo eles comprado pontos, pagando por eles as quantias descritas nos documentos acostados aos IDs 15022850/15022858 e 15029959.

Registro que tais documentos demonstram o crédito da pontuação no programa “Amigo _____”, não tendo os Postulantes, na inicial, apontado qualquer descumprimento, por parte da Ré, à oferta a que aderiram.

Insurgem-se, apenas, quanto ao fato de que, em abril de 2019, as operações da _____ Brasil foram suspensas pela ANAC, diante do plano de recuperação judicial da companhia aérea, o que os impedia de usufruírem da emissão de bilhetes aéreos, com os pontos adquiridos junto à Demandada e à empresa parceira.

Ocorre que, pelas regras da bonificação a que os Requerentes/Apelantes adeririam, constavam as seguintes cláusulas:

“11. O Participante, ao participar da Promocao, concorda que a _____ nao e responsavel por eventuais impossibilidades de resgates no Programa Amigo, bem como cancelamentos e atrasos de voos resgatados no Programa Amigo, sendo este e a companhia aerea responsaveis por eventuais danos causados aos Participantes.

12. A efetivação da transferência de Pontos _____ para o Programa Amigo por solicitação do participante constitui um ato jurídico perfeito, de modo que não será possível, em nenhuma hipótese, salvo em casos de fraude ou situações previstas no Regulamento do Programa _____, o cancelamento da transferência.” (ID 15022846 – Grifou-se).



Esses preceitos encontravam-se em consonância com o Regulamento do Programa Pontos _____, que assim estabelecia:

“5.RESGATE DE PONTOS

(...)

5. *13.Além das regras gerais para Resgate, o Participante também deverá sujeitar-se às regras dos regulamentos complementares de Parceiros de Acúmulo e demais parceiros, campanhas de incentivo e/ou promoções, tendo em vista a natureza peculiar de cada uma, devendo se atentar a tais regras antes da realização do Resgate.*

(...)

6.CATÁLOGO DE RECOMPENSAS

6.1.A _____ *podera, a qualquer momento, limitar as Recompensas, a quantidade e a oferta a cada Participante e canal, disponibilizando as regras e restricoes de cada oferta no Site _____ e/ou canais disponiveis para o Resgate das referidas Recompensas.*

6. *2.Para acesso a mais detalhes, tais como descritivo das Recompensas e Parceiros de Resgate, o Participante podera acessar o Site _____ e/ou o site oficial dos Parceiros de Resgate.*

(...)

6.5.*E dever do Participante certificar-se das condicoes de uso da Recompensa, tais como reserva, horario, periodo de utilizacao, restricao, etc., sendo responsavel por todos os onus decorrentes da inercia em verificar tais condicoes.*

6.6.*O Parceiro de Resgate e responsavel pela qualidade de todas as Recompensas resgatadas pelos Participantes, assim como pela entrega das mesmas.*

(...)

6.8.PROGRAMAS PARCEIROS

6.8.1.*Pode ser oferecido no Catalogo de Recompensas opcao de Resgate de Pontos para credito em programas parceiros (outros programas de relacionamento e/ou incentivo a fidelidade comercial) como forma de premiacao, a qual pode ser solicitada pelo Participante em um dos canais habilitados da _____, observadas as seguintes condicoes:*

(a) o Participante deve estar previamente cadastrado no respectivo programa parceiro;

(b) a identificacao do Participante e de responsabilidade do programa parceiro, sendo vedada a transferencia de Pontos para contas de terceiros, que nao o Participante, independente da relacao mantida entre Participante e o terceiro;

(c) se o pedido nao for processado pela empresa administradora do programa parceiro, os Pontos serao devolvidos automaticamente ao Participante em ate 60 (sessenta) dias apos a rejeicao do pedido de transferencia, com a data de validade original, e ate 90 (noventa) dias para operacoes utilizando Pontos+Dinheiro.

(...)



6.8.7. Os Pontos transferidos para programas parceiros, sujeitam-se as regras vigentes para tais programas, *Catalogo de Recompensas e promoco.es.*” (ID 15022971 – Págs. 4/6)

Portanto, faz-se necessário averiguar se as cláusulas mencionadas seriam ilegais ou causariam manifesto prejuízo ao consumidor.

A sujeição do cliente _____ às regras do programa de companhia aérea parceira a que aderiu, ao transferir para esse a pontuação, não evidencia qualquer abusividade. Não impede que o consumidor usufrua dos pontos que adquiriu no programa gerido pela Ré, nem cria qualquer empecilho nesse sentido.

Ressalto que a impossibilidade de cancelamento das transferências de pontuação somente poderia ceder diante do exercício do direito de arrependimento, previsto no art. 49 do CDC, a ser exercido no prazo de 7 (sete) dias subsequentes à realização do negócio, o que obviamente, não é o caso.

Na hipótese, há notícia de que a operação se deu em 20.2.2019 (IDs 15022853/15022858 e 15022959), enquanto a informação da recuperação judicial, conforme relatado na inicial, ocorreu em 5.4.2019, quando já expirado o mencionado lapso temporal.

Entre os vários prêmios oferecidos pela Ré, tais como eletrodomésticos, itens de vestuário (Cláusula 6.7 – ID 15022971 – Pág. 5), transferência de pontuação para programas parceiros (Cláusula 6.8 – ID 15022971 – Pág. 5), resgate *on line* de serviços de viagem (Cláusula 6.9 – ID 15022971 – Pág. 6), os Autores, por mera liberalidade, escolheram a transferência de pontuação ao programa “Amigo _____”, aproveitando as condições que lhes eram mais favoráveis.

Ao assim procederem, deveriam ter certificado da solidez do programa para o qual migravam a pontuação, mormente se considerado o teor da Cláusula 6.8.7 do Regulamento, que os sujeitavam às regras do parceiro, e diante do valor despendido no negócio.

Aponto que a recuperação judicial da _____ já era noticiada desde dezembro de 2018, conforme pode ser observado nos canais de comunicação disponíveis na internet, como o que cito no endereço eletrônico https://economia.uol.com.br/noticias/redacao/2018/12/11/_____-recuperacao-judicial.htm.

Conforme registrou o Magistrado *a quo*, “*tendo a requerida atuado de forma correta ao permitir a compra e bonificacao de pontos e tendo o consumidor escolhido por livre vontade e iniciativa o programa da empresa parceira que melhor lhe conviesse para efetuar o resgate, a responsabilidade transmudou-se do programa de aquisicao de pontos, no caso a requerida, para o programa instituido pela empresa parceira, no presente caso, a empresa _____, devendo pois, esta ser responsabilizada civilmente por eventual dano ocasionado ao consumidor por falha na prestacao do servico de resgate e utilizacao dos pontos transferidos*” (ID 15022981 – Pág. 4 – SIC).

Diante de tudo o que restou consignado, não se caracterizou qualquer falha na prestação de serviços pela Ré, que imponha o dever de restituir quantia paga e de indenizar por eventuais danos morais porventura sofridos pelos Postulantes.

Ressalto, em relação à responsabilidade solidária das empresas, que o Colendo Superior Tribunal de Justiça tem entendido que a proteção que é conferida ao consumidor não pode blindá-lo dos efeitos do processo de recuperação judicial do fornecedor.

Nesse sentido, confira-se:

“*RECURSO ESPECIAL. RELAÇÃO DE CONSUMO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. ATOS DE*



CONSTRIÇÃO. FORNECEDOR EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL. COMPETÊNCIA. JUÍZO DA RECUPERAÇÃO. PROTEÇÃO DO CONSUMIDOR E PRESERVAÇÃO DA EMPRESA. PRINCÍPIOS NÃO ABSOLUTOS. PONDERAÇÃO. MANUTENÇÃO DA EMPRESA. TUTELA DE INTERESSES MÚLTIPLOS. PREVALÊNCIA. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICO-TELEOLÓGICA DA LEI Nº 11.101/2005.

- 1. A controvérsia dos autos consiste em definir a competência para realizar atos de constrição destinados ao cumprimento de sentença proferida por magistrado do juizado especial cível, em favor de consumidor, quando o fornecedor já obteve o deferimento da recuperação na vara empresarial.*
- 2. O compromisso do Estado de promover o equilíbrio das relações consumeristas não é uma garantia absoluta, estando a sua realização sujeita à ponderação, na hipótese, quanto aos múltiplos interesses protegidos pelo princípio da preservação da empresa.*
- 3. A Segunda Seção já realizou a interpretação sistemático-teleológica da Lei nº 11.101/2005, admitindo a prevalência do princípio da preservação da empresa em detrimento de interesses exclusivos de determinadas classes de credores, tendo atestado que, após o deferimento da recuperação judicial, prevalece a competência do Juízo desta para decidir sobre todas as medidas de constrição e de venda de bens integrantes do patrimônio da recuperanda. Precedentes.*
- 4. Viola o juízo atrativo da recuperação a ordem de penhora on line decretada pelo julgador titular do juizado especial, pois a inserção da proteção do consumidor como direito fundamental não é capaz de blindá-lo dos efeitos do processo de reestruturação financeira do fornecedor. Precedente.*
- 5. Recurso especial provido para reconhecer a competência do juízo da 7ª Vara Empresarial da Comarca da Capital do Rio de Janeiro.” (REsp 1598130/RJ, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 07/03/2017, DJe 14/03/2017 – Grifou-se)*

Extraio desse julgado que, submetida a sociedade empresária a processo de recuperação judicial, os créditos dela advindos devem se submeter ao procedimento previsto na Lei nº 11.101/05, que os protege das mais diversas investidas judiciais. Isso ocorre porque, numa interpretação teleológica da mencionada norma, a ausência de privilégios conferido aos créditos dos consumidores constituiria uma opção legislativa destinada à efetividade dos dispositivos informadores da recuperação, para preservação da empresa.

Portanto, nesse contexto e diante do entendimento firmado pelo Colendo STJ, o crédito que os Autores alegam fazerem jus não pode fugir da recuperação judicial da _____, ao argumento de responsabilidade solidária das empresas que participam da cadeia de consumo, sob pena de desviar-se do equacionamento buscado do estado de crise econômico-financeira da entidade.

Por fim, destaco que o *distinguishing* apontado pelos Requerentes/Apelantes em relação ao precedente utilizado pelo juízo *a quo* não merece prosperar, porquanto registrado que o caso era similar, semelhante, e não igual, cuja conclusão de inexistência de ato ilícito acarretaria a não procedência do pleito indenizatório, como o que ocorre no caso em comento.

Ante o exposto, **CONHEÇO E NEGO PROVIMENTO** à Apelação interposta pelos Autores.

Com fulcro no princípio da causalidade e no §11 do art. 85 do CPC/15, majoro dos honorários advocatícios em mais 1% (um por cento) sobre o valor atribuído à causa.

É como voto.



O Senhor Desembargador EUSTAQUIO DE CASTRO - 1º Vogal

Com o relator

O Senhor Desembargador MARIO-ZAM BELMIRO - 2º Vogal

Com o relator

DECISÃO

APELAÇÃO CONHECIDA E NÃO PROVIDA. UNÂNIME.

