



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**COMARCA DE SÃO PAULO**  
**FORO CENTRAL CÍVEL**  
**40ª VARA CÍVEL**  
**PRAÇA JOÃO MENDES S/Nº, São Paulo - SP - CEP 01501-900**  
**Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min**

**SENTENÇA**

Processo Digital nº: **1025172-30.2014.8.26.0100**  
 Classe - Assunto: **Ação Civil Pública - Interpretação / Revisão de Contrato**  
 Requerente: **PROTESTE - ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE DEFESA DO CONSUMIDOR**  
 Requerido: **TAM - Linhas Aéreas S/A**

**CONCLUSÃO**

Em **22 de março de 2016**, faço estes autos conclusos à MM Juíza Dra. PRISCILA BUSO FACCINETTO. Eu, BRUNA M. M. CHIUMMO (Assistente Judiciário) Subscrivi.

Vistos.

Trata-se de Ação Civil Pública ajuizada pela **Proteste- Associação Brasileira de Defesa do Consumidor** em face de **Tam- Linhas Aéreas S/A**, alegando, em apertada síntese, que constam cláusulas abusivas no contrato de adesão que regula o "Programa Tam Fidelidade". Objetiva que os bilhetes emitidos pela TAM Fidelidade tenham validade de um ano, como determina a Lei n. 7.565/86 e não apenas 360 dias como consta no regulamento atual, ou menos como constava nos anteriores a 01/06/2013. Requer, ainda, que os pontos acumulados não se extingam com a morte do titular, mas respeitem as regras de direito de sucessão. Pleiteia, outrossim, que todas as alterações de regulamento sejam informadas aos consumidores com 90 dias de antecedência. Por fim, requer os pontos acumulados não se extingam com o prazo de 24 meses (ou 2 anos), mas que tenham validade ilimitada.

Tutela antecipada deferida às fls. 134/136.

Citada, a requerida apresentou contestação às fls. 188/206 alegando, em síntese, que a imposição de prazo de validade de um ano para o bilhete resgatado pelo consumidor e quanto ao prazo de noventa dias para informar mudanças no regulamento já são por ela observados. No mais, aduziu que o plano de fidelidade é fruto de mera liberalidade da empresa e que ao aderir o programa, o consumidor aceita as regras estabelecidas para usufruir dos benefícios que lhe são disponibilizados mediante acumulação de pontuação. Outrossim, a alteração das cláusulas do programa por determinação judicial não seria possível porque ele é instituído por



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**COMARCA DE SÃO PAULO**  
**FORO CENTRAL CÍVEL**  
**40ª VARA CÍVEL**  
**PRAÇA JOÃO MENDES S/Nº, São Paulo - SP - CEP 01501-900**  
**Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min**

empresas dos mais diversos segmentos econômicos, tratando-se, pois de liberalidade. Requereu ao final a improcedência dos pedidos. Juntou documentos às fls. 207/257.

Réplica às fls. 261/278.

Às fls. 280 consta ofício do E. Tribunal de Justiça comunicando a concessão de efeito suspensivo ao agravo de instrumento interposto pela ré.

Instados a especificação de provas (fls. 282), a autora requereu o julgamento antecipado, ao passo que a ré pleiteou pela suspensão do feito até que terminem as deliberações do Projeto de Lei que trata do tema.

Parecer ministerial às fls. 640/645 e fls. 753/757, pugnando pela procedência dos pedidos.

**É o relatório.**

**Fundamento e Decido.**

1) Da simples leitura do relatório está claro que não há nulidades a serem sanadas, e, por conseguinte, o feito comporta julgamento antecipado, sendo desnecessária dilação probatória, tendo em vista que se trata de matéria eminentemente de direito e os fatos encontram-se comprovados pelos documentos acostados nos autos, os quais se mostraram suficientes para o deslinde da demanda, de conformidade com o artigo 355, I, do Código de Processo Civil.

2) Inicialmente, indefiro o pedido de suspensão do feito para que se aguarde eventual aprovação do Projeto de Lei que trata do tema ante a falta de previsão legal para tanto. Ressalta-se que caso aprovado o referido projeto, somente terá aplicação para os casos ocorridos após a sua vigência, não interferindo na presente decisão.

3) Inexistindo preliminares a serem analisadas, passo à análise do mérito, que resta procedente, vejamos:

4) Trata-se Ação Civil Pública ajuizada pela Proteste -Associação Brasileira de Defesa do Consumidor em face de Tam- Linhas Aéreas, com vistas à declaração de nulidade de



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**COMARCA DE SÃO PAULO**  
**FORO CENTRAL CÍVEL**  
**40ª VARA CÍVEL**  
**PRAÇA JOÃO MENDES S/Nº, São Paulo - SP - CEP 01501-900**  
**Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min**

cláusulas contratuais relacionadas com programa de fidelidade.

5) Feito esse breve resumo dos fatos, verifico que versa a demanda sobre nítida relação de consumo (CDC, art. 2º), sendo de rigor a incidência da Lei 8.078/1990, Código de Defesa do Consumidor (CDC). Anoto, outrossim, a existência de contratos de massa submetidos às condições gerais (contrato por adesão denominado "regulamento do programa TAM Fidelidade). E não é raro que as condições gerais contenham cláusulas chamadas abusivas, oriundas da própria possibilidade de elaboração de modo unilateral e com anterioridade.

6) Sobre o tema das cláusulas abusivas reza o artigo 51 do CDC: "São nulas de pleno direito, entre outras, as cláusulas contratuais relativas ao fornecimento de produtos e serviços que [...] IV- estabeleçam obrigações considerada iníquas, abusivas, que coloquem o consumidor em desvantagem exagerada, ou seja, incompatíveis com a boa-fé ou a equidade.

**7) Da Cláusula limitadora da validade de pontos de fidelidade (milhas)**

Neste aspecto, a princípio, anoto que o tema deve ser analisado à luz da nova realidade contratual massificada, ligado não apenas à standardização dos contratos (método de contratação), à posição de dependência estrutural do contratante (papel e função estrutural na sociedade), mas também ao tempo.

Conforme os ensinamentos de Cláudia Lima Marques, em Contratos no Código de Defesa do Consumidor, 6ª Edição:

*Trata-se de uma série de novos contratos ou relações contratuais que utilizam os métodos de contratação de massa (através de contratos de adesão ou de condições gerais dos contratos) para fornecer serviços especiais no mercado, criando relações jurídicas complexas de longa duração, envolvendo uma cadeia de fornecedores organizados entre si e com uma característica determinante: a posição de "catividade" ou "dependência" dos clientes, consumidores (fls. 96).*

E é sob esta nova teoria contratual brasileira, no contexto de criação de um modelo teórico contínuo que engloba constantes renegociações que o caso em questão deve ser



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**COMARCA DE SÃO PAULO**  
**FORO CENTRAL CÍVEL**  
**40ª VARA CÍVEL**  
**PRAÇA JOÃO MENDES S/Nº, São Paulo - SP - CEP 01501-900**  
**Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min**

apreciado.

Ora, no caso em análise, ainda que a requerida alegue que o programa de fidelidade é fruto de liberalidade da empresa, não se tratando de uma obrigação decorrente de imposição legal ou contratual, certo é, conforme por ela mesmo afirmado, que trata-se de um programa de incentivo ao consumidor.

Outrossim, não é crível que a empresa teria prejuízo com a concessão de passagens em troca dos pontos acumulados pelo cliente, sendo certo que tais "prêmios" são modalidade de pagamento antecipado que o consumidor vai fazendo cada vez que viaja, contando pontos e, ao final, quando alcança determinada pontuação, resgata suas milhas adquirindo produtos ou serviços.

Neste sentido é também o parecer ministerial (fls. 132/133), que pontou: "*não se trata de cortesia da empresa a acumulação dos pontos, mas sim aquisição de bem de valor patrimonial, o qual acarreta ônus ao consumidor quando os adquire, quer pela compra de passagens da TAM, quer pela utilização de cartões de crédito para posterior transferência para a empresa*".

E na linha deste raciocínio, é de rigor que se atendam as expectativas legítimas das partes, bem como a confiança despertada, de modo que a capacidade de adaptação, de cooperação entre contratantes é aqui essencial.

De fato, o prazo de apenas 02 (dois) anos para utilização dos pontos de fidelidade (ou milhas), que correspondem a uma espécie de pagamento antecipado realizado pelo consumidor, se mostra exíguo, principalmente para passageiros esporádicos.

Com efeito, entendo que o tema deve ser tratado à luz do princípio da razoabilidade. Outrossim, o CDC visa à harmonização dos interesses dos participantes das relações de consumo e à compatibilização da proteção do consumidor com a necessidade de desenvolvimento econômico e tecnológico, de modo a viabilizar os princípios nos quais se funda a ordem econômica (art. 170 da CF), sempre com base na boa-fé e no equilíbrio nas relações entre consumidores e fornecedores (art. 4º, inciso III, do CDC).

E considerando, ainda, o princípio da isonomia, já que existem outras companhias



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**COMARCA DE SÃO PAULO**  
**FORO CENTRAL CÍVEL**  
**40ª VARA CÍVEL**  
**PRAÇA JOÃO MENDES S/Nº, São Paulo - SP - CEP 01501-900**  
**Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min**

aéreas que não são rés na presente demanda, acolho o pedido sucessivo para o fim de que as milhas sejam válidas pelo prazo de 05 (cinco) anos, declarando-se a nulidade da cláusula 3.3 do contrato, que estipula prazo diverso.

#### **8) Da cláusula de perdimento dos pontos por falecimento do titular**

Reconhecida a natureza patrimonial das milhagem, conforme item supra, é de rigor que os valores auferidos pelo consumidor na forma de pontos, em razão da fidelidade ao programa, não enseje benefício ao fornecedor em caso de morte daquele, o que representaria vantagem manifestamente excessiva, vedada pelo inciso V do art. 39 do CDC, bem como verdadeiro enriquecimento ilícito da ré (CC, art. 884).

Assim, em caso de falecimento, os benefícios recebidos devem ser transmitidos aos herdeiros, na forma prevista pelo Código Civil.

E conforme consignado pelo D. Representante parquet, *o suposto problema ventilado, com relação a incidência de tributos, deve ser decidido pelo herdeiro e pelo fisco e não pela ré* (fls. 644).

De rigor, ainda, a aplicação do mesmo raciocínio no caso de extinção do programa pela ré, ocasião na qual deverá autorizar a transferência dos pontos para outro programa de fidelidade, ou, ainda, ressarcir o consumidores em dinheiro, conforme quantidade de pontos que detenham no programa na data da extinção.

#### **9) Da cláusula limitadora de prazo de validade de bilhete de passagem aérea**

A matéria aqui é regulada pelo Código Brasileiro de Aeronáutica, Lei Federal n. 7565/86, que dispõe em seu art. 228:

*O bilhete de passagem terá a validade de 1 (um) ano, a partir da data de sua emissão.*

Neste aspecto não há que se falar em liberalidade, pois o cumprimento da norma é



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**COMARCA DE SÃO PAULO**  
**FORO CENTRAL CÍVEL**  
**40ª VARA CÍVEL**  
**PRAÇA JOÃO MENDES S/Nº, São Paulo - SP - CEP 01501-900**  
**Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min**

obrigatório, assim como a indenização de todos os consumidores que possam ter sido prejudicados pela ré, com a aplicação da regra estabelecida em seu contrato (regulamento do programa TAM Fidelidade).

Com efeito, como bem salientado pelo D. Representante do Ministério Público "*atual regulamento, vigente desde 01/06/2013, extinguiu os antigos prazos de 3 a 6 meses, elevando para 360 dias a validade dos bilhetes. Na prática a empresa já atendeu o que manda a lei, cabendo apenas ajustar o texto do regulamento, já que um ano tem 365 dias*" (fls. 132).

Na linha deste raciocínio, é de rigor a declaração de nulidade da cláusula combatida, aplicando-se a legislação federal vigente, que apresenta validade do bilhete de 01 ano, ou seja 365 ou 366 dias, diferentemente, ainda que de modo ténue, da cláusula contratual estabelecida.

**10) Da cláusula cerceadora do Direito à informação prévia sobre alterações contratuais**

A lei n. 8078/90, em seu art. 6º, III, relaciona entre os direitos básicos do consumidor, 'a informação adequada e clara sobre os diferentes produtos e serviços, com especificação correta de quantidade, características, composição, qualidade, tributos incidentes e preço, bem como sobre os riscos que apresentem'.

A obrigação de informação exige comportamento positivo, pois o CDC rejeita tanto a regra do *caveat emptor* como a subinformação, o que transmuta o silêncio total ou parcial do fornecedor em patologia repreensível.

Conforme o ensinamento de Cláudia Lima Marques, em Contratos no Código de Defesa do Consumidor, 6ª Edição:

*Na formação dos contratos entre consumidores e fornecedores, o novo princípio básico norteador é aquele instituído pelo art. 4º, caput, do CDC, o da transparência. A ideia central é possibilitar uma aproximação e uma relação contratual mais sincera e menos danosa entre consumidor e fornecedor. Transparência significa informação clara e correta sobre o produto a ser vendido, sobre o contrato a ser firmado, significa lealdade e respeito nas relações entre fornecedor e consumidor, mesmo na fase pré-contratual, isto é, na fase negocial dos*



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**COMARCA DE SÃO PAULO**  
**FORO CENTRAL CÍVEL**  
**40ª VARA CÍVEL**  
**PRAÇA JOÃO MENDES S/Nº, São Paulo - SP - CEP 01501-900**  
**Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min**

*contratos de consumo.*

(...)

*Se transparência é clareza, é informação sobre temas relevantes da futura relação contratual. Eis por que institui o CDC um novo e amplo dever para o fornecedor, o dever de informar ao consumidor não só sobre as características do produto ou serviço, como também sobre o conteúdo do contrato. Pretendeu, assim, o legislador evitar qualquer tipo de lesão ao consumidor, pois, sem ter conhecimento do conteúdo do contrato, das obrigações que estará assumindo, poderia vincular-se a obrigação que não pode suportar ou que simplesmente não deseja. Assim, também, adquirindo um produto sem ter informações claras e precisas sobre suas qualidades e características, pode adquirir um produto que não é adequado ao que pretende ou que não possui as qualidades que o fornecedor afirma ter ensejando mais facilmente o desfazimento do vínculo contratual. (fls. 744/746)*

Ao que consta, no caso em análise a empresa já fixa o prazo de 90 (noventa) dias para alterações e suspensões do produto, cabendo corrigir o texto quanto a omissão de prazo no caso sua extinção.

Ressalto, pois, que o dever de informar passa a ser natural na atividade de fomento ao consumo, na atividade de toda a cadeia de fornecedores, é verdadeiro "ônus" pró-ativo atribuído aos fornecedores, superado o caráter *caveat emptor*.

11) Por derradeiro, anoto que a eventual declaração de nulidade declara um vício congênito da cláusula estabelecida, verificando-se a retroatividade da decisão.

12) Ante o exposto e do mais que dos autos consta, **JULGO PROCEDENTES** os pedidos formulados na presente ação e, por conseguinte, **JULGO EXTINTO** o presente feito, com fundamento no art. 487, I, do Código de Processo Civil para o fim de: a) **CONDENAR** a requerida na obrigação de fazer para que inclua nos contratos de fidelidade TAM que toda e qualquer modificação contratual que implique **RESTRICÇÃO A DIREITOS** seja feita mediante comunicação prévia ao consumidor de, no mínimo, 90 (noventa) dias; e que, no caso de extinção do programa, seja dada alternativa aos consumidores de: transferência de seus pontos (sem restrições) para outro programa de fidelidade, ou sejam ressarcidos os consumidores em dinheiro, pela quantidade de pontos que detenham no programa na data da extinção; determinar, ainda, que, no caso de



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**COMARCA DE SÃO PAULO**  
**FORO CENTRAL CÍVEL**  
**40ª VARA CÍVEL**  
**PRAÇA JOÃO MENDES S/Nº, São Paulo - SP - CEP 01501-900**  
**Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min**

suspensão do programa, a posterior retomada seja amplamente divulgada, com a recomposição das partes ao estado que gozavam durante a vigência do contrato; **b) DECLARAR** a nulidade das cláusulas 4.5 e 4.6 do regulamento com vigência a partir de 01 junho de 2013 - Microfilme n. 3479897 e 3481506, para que a validade dos bilhetes emitidos passe a ser de um ano; **c) DECLARAR** a a nulidade da cláusula 1.8 do REGULAMENTO com vigência a partir de 01 junho de 2013 Microfilme n. 3479897 e 3481506 para que os pontos acumulados não mais sejam cancelados com o falecimento do titular, para beneficiar os consumidores que perderam milhas face o cerceamento do direito de herança; **d) DECLARAR** a nulidade da cláusula 3.3 do atual contrato, estendendo-se a validade dos pontos de milhagem para o prazo de 05 (cinco) anos.

13) **Fixo** para o caso de descumprimento de qualquer uma das obrigações acima impostas multa de **R\$ 20.000,00 (vinte mil reais)**, por evento, valor este que deverá ser atualizado pela Tabela Prática do TJ a partir da publicação desta sentença e que deverá ser destinada, em caso de execução, ao Fundo Especial de Defesa de Reparação de Interesses Difusos Lesados, conforme disposto no art. 13 da Lei nº 7.347/85, regulamentado pela Lei Estadual nº 6.536/89.

14) Por derradeiro, condeno a requerida a arcar com o pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, no valor de 10% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do art. 85, §2º, do Código de Processo Civil.

15) Publique-se EDITAL na Imprensa Oficial do Estado (DJE) para cientificação dos órgãos de defesa dos consumidores e dos consumidores.

16) A coisa julgada terá eficácia nacional, porque as alterações trazidas ao artigo 16 da Lei nº. 7.347/85 não tiveram o condão de restringir os limites subjetivos dos efeitos da sentença em processos regidos pela Lei 8.078/90. Em matéria de competência territorial para processar e julgar ações coletivas, aplica-se a regra especial do artigo 93 do Código de Defesa do Consumidor, por isso, o Juiz da Capital dos Estados tem competência para processar e julgar ações coletivas cujo objeto refere-se a dano causado em todo território nacional, não havendo limitação dos efeitos da sentença aos limites do território do Estado em que proferida.



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**COMARCA DE SÃO PAULO**  
**FORO CENTRAL CÍVEL**  
**40ª VARA CÍVEL**  
**PRAÇA JOÃO MENDES S/Nº, São Paulo - SP - CEP 01501-900**  
**Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min**

17) Abra-se vista ao Ministério Público, para ciência.

P.R.I.C

São Paulo, 22 de março de 2016.

**DOCUMENTO ASSINADO DIGITALMENTE NOS TERMOS DA LEI 11.419/2006,  
CONFORME IMPRESSÃO À MARGEM DIREITA**