

**Transporte aéreo - Contrato - Programa fidelidade  
Tam - Viagem realizada em aeronave diversa -  
Restituição dos pontos - Recurso -  
Inovação da matéria - Impossibilidade -  
Honorários advocatícios**

Ementa: Contrato de transporte. Programa fidelidade TAM. Devolução dos pontos. Viagem realizada em aeronave diversa da contratação. Inovação da matéria em sede recursal. Honorários advocatícios.

- É vedada a inovação de matéria em sede recursal, sob pena de ofensa ao princípio do duplo grau de jurisdição.

- Não há que se falar que houve prestação de serviços de acordo com o que foi contratado, quando o autor adquire uma passagem para viajar ao exterior num modelo de aeronave e, ao embarcar, surpreende-se com a realização do trecho em outro tipo de aeronave, com menos conforto.

- O trabalho do procurador da parte deve ser condignamente remunerado.

**APELAÇÃO CÍVEL Nº 1.0024.07.480341-2/001 -  
Comarca de Belo Horizonte - Apelante: TAM - Linhas  
Aéreas S.A. - Apelado: Luiz Otávio Freire - Relator: DES.  
MOTA E SILVA**

**Acórdão**

Vistos etc., acorda, em Turma, a 18ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, incorporando neste o relatório de fls., na conformidade da ata dos julgamentos e das notas taquigráficas, à unanimidade de votos, EM NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO.

Belo Horizonte, 23 de junho de 2009. - *Mota e Silva* - Relator.

**Notas taquigráficas**

Produziu sustentação oral, pelo apelado, o Dr. Pedro Henrique Fernandes.

DES. MOTA E SILVA - Trata-se de apelação interposta por TAM Linhas Aéreas S.A. contra a sentença proferida pela MM. Juíza de Direito da 33ª Vara Cível da Capital, que, nos autos da ação ordinária interposta por Luiz Otávio Freire, julgou parcialmente procedente o pedido inicial para determinar que a ré restitua 30.000 (trinta mil) pontos do Programa Fidelidade à conta do autor, no prazo de 15 (quinze) dias contados do trânsito em julgado da sentença sob pena de multa diária. A ré foi condenada ainda ao pagamento das custas e despe-

sas processuais e honorários advocatícios no valor de R\$2.000,00 (dois mil reais).

Através das razões recursais (f.110/113), a ré pretende a reforma da sentença, alegando, em síntese, que a prova documental não prova as alegações do autor, nem quanto à data da aquisição da passagem, nem quanto à contratação do transporte por aeronave Airbus A-330 e muito menos sobre o pagamento de 30.000 (trinta mil) pontos do Programa Fidelidade TAM. Afirmou ainda que a sentença não considerou que os serviços contratados foram efetivamente prestados e, tratando-se de vício do serviço contratado, deve ser realizado o abatimento proporcional do preço conforme disposto no Código de Defesa do Consumidor, pois caso contrário implicará o enriquecimento sem causa do autor. Requereu ainda a redução do valor dos honorários advocatícios fixados na sentença.

O autor apresentou contrarrazões pugnando pela manutenção do r. comando decisório e condenação da ré na multa pela litigância de má-fé.

É o relatório.

*Ab initio*, impende analisar se houve inovação recursal pela apelante, pois, em caso afirmativo, impõe-se o não conhecimento da matéria aventada somente nesta seara recursal, sob pena de supressão de instância e violação ao princípio do duplo grau de jurisdição.

Após uma atenta releitura dos autos, observo que a matéria alegada na contestação pela apelante se limita (f. 39/43) a:

1. tecnologia do modelo da aeronave MD-11, na qual o apelado realizou sua viagem de ida para o exterior, bem como à data da sua aquisição pela apelante com o objetivo de elevar a qualidade dos serviços prestados;

2. que a apelante não se furtou do dever de informação e responsabilidade contratual;

3. ausência de vício ou defeito na prestação dos serviços, uma vez que os serviços oferecidos no MD-11 são os mesmos no Airbus 330, exceto em relação à inclinação da poltrona de uma aeronave para a outra;

4. que o valor da passagem referente ao trecho adquirido pelo apelado na classe executiva é o mesmo para qualquer dos modelos de aeronaves;

5. que, tratando-se de contrato de transporte aéreo, a legítima expectativa do consumidor é chegar ao seu destino, como aconteceu no caso do apelado;

6. que a adoção de novo equipamento não macula a prestação de serviços conforme art. 14, § 2º, do Código de Defesa do Consumidor.

Assim, verifica-se com clareza que, ao contestar o pedido do apelado, a apelante nada alegou a respeito da data da aquisição da passagem, contratação do transporte por aeronave Airbus A-330, nem sobre o pagamento através de pontos adquiridos no Programa Fidelidade TAM e o abatimento do preço, isto é, as ale-

gações recursais estão totalmente dissociadas das alegações feitas na contestação, bem como nas manifestações realizadas posteriormente pela apelante.

Dessa forma, a matéria a ser discutida nesta fase recursal se restringirá apenas à prestação dos serviços contratados e redução do valor da verba honorária.

Isso porque, caso este egrégio Tribunal aprecie essa matéria que não foi impugnada no momento oportuno, haverá violação ao princípio do duplo grau de jurisdição, consagrado nos arts. 515 a 517 do CPC, por supressão de instância, além de desrespeitar os princípios constitucionais da ampla defesa e do contraditório.

Melhor dizendo: como a apelação tem, como um dos seus efeitos, a devolução da matéria discutida em primeiro grau de jurisdição para a sua reapreciação pelo Tribunal, no campo estabelecido pela recorrida e refutado pela recorrente, até por lógica, esta só poderá ser revista se já tiver sido vista. Salvo algumas exceções, que não abrangem o caso em apreço, se a questão não foi objeto de análise pela instância *a quo*, a *ad quem* não poderá, quando apresentada por meio de recurso, decidir-la, pois não é este o seu juiz natural, o que, aliás, seria ofensivo até mesmo ao devido processo legal.

Dessa forma, verificando-se que essa questão não foi impugnada pela apelante na sua peça de defesa, nem ao longo da instrução processual, não é possível dela conhecer, ante a vedação de supressão de instância e em face do postulado do princípio do duplo grau de jurisdição.

Feitas essas considerações iniciais, impende ser analisado se houve a prestação de serviço como contratado e se o valor dos honorários advocatícios fixados na sentença está correto.

Como bem observou a ilustre Juíza sentenciante, o apelado ao adquirir as passagens passou a ter a expectativa de que viajaria numa aeronave modelo Airbus - 330, motivo pelo qual utilizou a milhagem acumulada no Programa de Fidelidade TAM. Por outro lado, a apelante admitiu que a inclinação das poltronas é diversa e, tratando-se de uma viagem ao exterior, de longa duração, o conforto oferecido em relação à inclinação das poltronas não pode ser considerado ínfimo. O aumento do número de passageiros sem aumento proporcional do número de comissários implica a redução da qualidade da prestação dos serviços, bem como a diferença do sistema de áudio/vídeo e a redução da tecnologia oferecida na aeronave na qual o apelante embarcou para o exterior.

Portanto, as afirmativas da apelante de que todo o serviço foi prestado em consonância com o que foi contratado pelo apelado não encontra qualquer respaldo, mesmo porque a própria apelante chegou a admitir que há diferença na inclinação das poltronas disponíveis em cada modelo e os serviços de áudio/vídeo (f. 40 e 42).

É de se ressaltar que o trabalho do procurador do apelado no patrocínio da causa trouxe resultado efetivo

para seu cliente, destacando-se que, de acordo com o § 4º do art. 20 do CPC, os honorários devem ser fixados consoante apreciação equitativa do magistrado, atendidas as normas das alíneas *a*, *b* e *c* do § 3º do mesmo artigo.

Nesses casos, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, que levará em conta o grau de zelo profissional, o lugar da prestação do serviço, a natureza da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

O valor fixado na sentença a título de honorários advocatícios é de R\$2.000,00 (dois mil reais) e não se mostra excessivo, motivo pelo qual entendo que deve ser mantido.

Nesse sentido, *verbis*:

[...] Os honorários advocatícios devem ser condizentes com a atuação do advogado e a natureza da causa, remunerando condignamente o labor profissional, sem impor carga onerosa ao vencido, mas também sem apear o trabalho desenvolvido pelo causídico (TARS, AC 196.074.710, Rel. Juiz Vicente B. de Vasconcelos, j. em 19.06.96).

Com tais considerações, nego provimento ao recurso de apelação da parte ré.

Custas recursais, pela apelante.

DES. ELPÍDIO DONIZETTI - De acordo com o Des. Relator.

DES. FÁBIO MAIA VIANI - De acordo com o Des. Relator.

Súmula - NEGARAM PROVIMENTO AO RECURSO.

...