

Versão anonimizada

Tradução

C-172/21 – 1

Processo C-172/21

Pedido de decisão prejudicial

Data de entrada:

19 de março de 2021

Órgão jurisdicional de reenvio:

Landgericht Köln (Tribunal Regional de Colónia, Alemanha)

Data da decisão de reenvio:

15 de março de 2021

Demandante e recorrente:

EF

Demandada e recorrida:

Deutsche Lufthansa AG

[Omissis]

Landgericht Köln

Despacho

No litígio

EF, *[omissis]* Berlim,

demandante e recorrente,

[Omissis]

contra

Deutsche Lufthansa AG, *[omissis]*, Colónia,

demandada e recorrida,

[*Omissis*]

Suspende-se a instância.

Submetem-se ao Tribunal de Justiça da União Europeia, nos termos do artigo 267.º TFUE, as seguintes questões para interpretação do direito da União:

1. Uma tarifa aérea de empresa, bonificada em relação à tarifa aérea normal (neste caso de 152,00 € em vez de 169,00 €), com base num acordo-quadro entre uma transportadora aérea e outra empresa, e que só pode ser reservada para trabalhadores da empresa em causa para viagens de negócios, constitui uma tarifa reduzida, não disponível, direta ou indiretamente, ao público, para efeitos do artigo 3.º, n.º 3, primeiro período, do Regulamento (CE) n.º 261/2004?
2. No caso de resposta afirmativa à primeira questão: A referida tarifa também não é resultante de um programa de passageiro frequente ou de outro programa comercial de uma transportadora aérea ou de um operador turístico, na aceção do artigo 3.º, n.º 3, segundo período, do Regulamento (CE) n.º 261/2004?

Fundamentos:

I.

1.

A demandante intentou uma ação contra a demandada, que explora uma companhia de transportes aéreos, pedindo o pagamento de uma indemnização no montante de 250,00 euros nos termos do Regulamento (CE) n.º 261/2004 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 11 de fevereiro de 2004, que estabelece regras comuns para a indemnização e a assistência aos passageiros dos transportes aéreos em caso de recusa de embarque e de cancelamento ou atraso considerável dos voos e que revoga o Regulamento (CEE) n.º 295/91 (a seguir «Regulamento n.º 261/2004»).

A matéria de facto é a seguinte:

A demandante tinha uma reserva confirmada para o voo LH 191, de Berlin-Tegel para Frankfurt, com ligação ao voo EN.8858 de Frankfurt para Florença, no dia 15 de junho de 2019, que devia ser operado pela demandada. O voo de encaminhamento LH 191 devia partir às 14.45 horas e aterrar às 15.55 horas. A partida do voo EN 8858 estava prevista para as 16.50 horas e a aterragem para as 18.20 horas. Porém, o voo de encaminhamento atrasou-se e só chegou ao local de destino às 16.53 horas. Por esta razão, a demandante perdeu o seu voo de ligação. Com o transporte alternativo que lhe foi proposto, a demandante chegou ao seu destino às 23.43 horas.

2

A distância entre Berlin-Tegel e Florença é inferior a 1500 km.

A reserva dos voos foi feita através da entidade patronal da demandante, a sociedade Borderstep Institut GmbH, ao abrigo de um acordo de tarifas de empresa celebrado entre a demandada e aquela sociedade. Deste modo, o preço do voo foi reduzido em relação à tarifa normal de 169,00 euros para 152,00 euros. A tarifa assim reduzida só pode ser reservada para os trabalhadores da sociedade Borderstep Institut GmbH para viagens de negócios.

A demandante recorreu em primeiro lugar à sociedade EUClaim Deutschland GmbH, que reclamou à demandada, em nome da demandante, por carta de 8 de agosto de 2019, o pagamento de uma indemnização no montante de 250,00 euros. Por carta de 9 de setembro de 2019, a demandante, através dos seus mandatários no processo, reclamou de novo o pagamento à demandada. A demandada não pagou o montante reclamado.

2.

O Amtsgericht (Tribunal de Primeira Instância) julgou a ação improcedente, entendendo que, nos termos do artigo 3.º, n.º 3, primeiro período, do Regulamento (CE) n.º 261/2004, a situação não estava abrangida pelo âmbito de aplicação do regulamento. A tarifa reservada é uma tarifa reduzida não disponível direta ou indiretamente ao público. Uma tarifa está disponível ao público quando, em princípio, qualquer pessoa pode reservá-la. Isso também se aplica, portanto, quando, para beneficiar de uma tarifa específica, a pessoa reservante tem de reunir determinadas características, como, por exemplo, as tarifas para idosos ou crianças. A condição para beneficiar de uma tarifa de empresa não é, todavia, a existência de uma característica pessoal, mas antes um acordo da entidade patronal com a transportadora aérea em causa, com condições específicas para a respetiva utilização, como um volume de negócios mínimo e características tarifárias próprias. Deste modo, o círculo daqueles que podem beneficiar da tarifa é determinado de tal forma que a tarifa deixa de estar direta ou indiretamente disponível a qualquer pessoa.

3.

A demandante recorreu do acórdão do Amtsgericht, continuando a insistir nos pedidos formulados na ação.

A demandante sustenta que as tarifas de empresa não estão abrangidas pelo artigo 3.º, n.º 3, primeiro período, do Regulamento (CE) n.º 261/2004 e que, portanto, este regulamento é aplicável. Aquela disposição apenas se aplica a tarifas especiais para trabalhadores (ativos ou antigos) de transportadoras aéreas ou agências de viagens) [designadas «*Industry Discounts*» (descontos à indústria) ou «*Agent Discounts*» (descontos às agências)]. Nesses casos, o interesse da transportadora aérea em realizar o transporte não é meramente económico, pelo que os autores do regulamento não pretenderam que tais situações fossem abrangidas por ele. Uma tarifa de empresa reduzida é, porém, concedida a uma

grande empresa a fim de esta poder vir a reservar muitos voos na transportadora aérea. Os autores do regulamento não pretenderam excluir da aplicação de indemnizações os passageiros que, em aplicação dessa tarifa, tenham pago o preço quase completo e que não tenham nenhuma outra ligação estreita à transportadora aérea operadora. Isto seria contrário à ideia de base do regulamento de favorecer o consumidor. A tarifa reservada também é pública. A este respeito, deve incluir-se no público a totalidade das pessoas estranhas à empresa da transportadora aérea.

Além disso – segundo a demandante – também é aqui relevante a exceção à exceção do artigo 3.º, n.º 3, segundo período, do Regulamento n.º 261/2004, uma vez que as tarifas de empresa devem ser consideradas programas de passageiros frequentes. Com tais contratos-quadro, uma empresa está ligada à transportadora aérea como cliente, pelo menos na prática, ao longo do tempo de duração do contrato.

A demandada pede que seja negado provimento ao recurso.

II.

A decisão sobre o recurso necessita de uma decisão prejudicial do Tribunal de Justiça da União Europeia em resposta às questões submetidas.

1.

A questão é determinante para a decisão a proferir. Se a tarifa de empresa fosse abrangida pelo artigo 3.º, n.º 3, primeiro período, do Regulamento (CE) n.º 261/2004 e não estivesse abrangida pela exceção à exceção prevista no segundo período do n.º 3 desse artigo, deveria ser negado provimento ao recurso. Se, pelo contrário, não fosse este o caso, deveria ser dado provimento ao recurso, uma vez que a demandante teria direito à indemnização invocada. A demandante chegou ao seu destino com um atraso de 5 horas e 23 minutos. A demandada não alegou a existência de circunstâncias extraordinárias na aceção do artigo 5.º, n.º 3, do Regulamento (CE) n.º 261/2004.

2.

A questão de saber se uma tarifa de empresa como a controvertida no presente processo constitui uma tarifa reduzida na aceção do artigo 3.º, n.º 3, primeiro período, do Regulamento (CE) n.º 261/2004, que não está disponível direta ou indiretamente ao público, e se tal tarifa também não corresponde a um programa de passageiro frequente ou a outro programa comercial de uma transportadora aérea ou de um operador turístico na aceção do artigo 3.º, n.º 3, segundo período do Regulamento (CE) n.º 261/2004 é uma questão de interpretação do artigo 3.º, n.º 3, do Regulamento (CE) n.º 261/2004, que, em caso de dúvida, é reservada ao Tribunal de Justiça da União Europeia.

3.

4

Segundo o entendimento até agora seguido por esta Secção, uma tarifa de empresa reduzida que se baseia num acordo-quadro entre uma transportadora aérea e outra empresa e que só pode ser reservada para trabalhadores da empresa em causa com a finalidade de realizar viagens de negócios é uma tarifa reduzida não disponível direta ou indiretamente ao público na aceção do artigo 3.º, n.º 3, primeiro período, do Regulamento (CE) n.º 261/2004 (LG Köln, Acórdão de 17 de março de 2020, 11 S 33/19, juris; LG Köln, Acórdão de 17 de novembro de 2020, 11 S 373/19, este último não publicado).

a)

A questão de saber se tarifas de empresa que só se aplicam a empresas depois da celebração de um contrato com a transportadora aérea constituem uma tarifa não disponível direta ou indiretamente ao público é objeto de grande controvérsia na jurisprudência e na doutrina.

Na doutrina sustenta-se maioritariamente, em consonância com o entendimento da demandante, que só são abrangidas pelo artigo 3.º, n.º 3, primeiro período, segunda alternativa, do regulamento as reduções de preços que não estão disponíveis no mercado livre, que são concedidas nomeadamente a trabalhadores de transportadoras aéreas, de agências de viagens ou de operadores turísticos que cooperam com elas, como o «*Industry Discount*» (ID), o *Agent Discount* (AD) e o *Personal Education Program-Tarif* (PEP) [omissis]. Só se pode considerar público o conjunto de pessoas estranhas à empresa da transportadora aérea, mas não os trabalhadores da transportadora aérea ou de empresas turísticas cooperantes [omissis], bastando que a tarifa também seja acessível a uma parte do público identificada pelas características individuais dos clientes – crianças, estudantes, idosos [omissis]. Em todo o caso, as tarifas de empresa também são indiretamente colocadas à disposição de uma parte do público assim definida [omissis]. De qualquer modo, é o que resulta do espírito e da finalidade evidentes da exceção à exceção prevista no artigo 3.º, n.º 3, segundo período, do regulamento [omissis].

A jurisprudência – ao que parece e tanto quanto foi publicado – está dividida e não consolidada. No entender do AG Hamburg, por exemplo, a aplicabilidade do regulamento nas situações de tarifas de empresa reduzidas não está excluída (AG Hamburg, processo de 01.11.2019, 23a C 83/19), ao passo que algumas secções do AG Köln (AG Köln, Acórdão de 4 de novembro de 2016, 136 C 155/15), o AG Bremen (AG Bremen, Acórdão de 16 de janeiro de 2020, 16 C 313/19) e o AG Frankfurt am Main (AG Frankfurt am Main, Acórdão de 4 de abril de 2019 – 32 C 1964/18) entendem que o regulamento não é aplicável às situações de tarifas de empresa reduzidas. O LG Frankfurt am Main decidiu que mesmo uma redução de preços concedida a um grupo profissional inteiro – jornalistas – não pode ser considerada disponível direta ou indiretamente ao público (LG. Frankfurt, Acórdão de 6 de junho de 2014 – 24 S207/134s, citado por *Schmid*, NJW 2015, 513, nota 5).

b)

No entender desta Secção, uma tarifa de empresa do tipo da controvertida no caso em apreço não deve ser considerada «disponível ao público». Contrariamente ao entendimento da doutrina, esta Secção não pôde designadamente reconhecer nenhuma evidência de que o artigo 3.º, n.º 3, primeiro período, segunda alternativa, do Regulamento (CE) n.º 261/2004 só se possa aplicar a reduções de preços para trabalhadores de transportadoras aéreas e de operadores turísticos. É certo que as tarifas funcionais também são mencionadas nas Orientações da Comissão para interpretação do regulamento. Afirma-se aí, no que respeita ao artigo 3.º, n.º 3, primeiro período: «*As tarifas especiais oferecidas pelas transportadoras aéreas ao seu pessoal cabem no âmbito de aplicação desta disposição*». Porém, não se pode deduzir daí – independentemente da falta de carácter vinculativo destas Orientações – que apenas essas tarifas estão abrangidas pela disposição. Em sentido contrário abona desde logo a exceção à exceção prevista no artigo 3.º, n.º 3, segundo período, do Regulamento (CE) n.º 261/2004, segundo a qual os programas de passageiro frequente estão excluídos da disposição constante do primeiro período. Se o primeiro período abrangesse à partida apenas tarifas para os próprios trabalhadores ou trabalhadores associados, esta exceção seria completamente desnecessária, uma vez que essas tarifas não são de qualquer modo programas de passageiro frequente. Por isso, os autores do regulamento teriam podido suprimir o segundo período se pretendessem que fosse esse o sentido da disposição. Do facto de não o terem feito decorre necessariamente, no entender desta Secção, que o primeiro período não abrange apenas as reduções de preços funcionais para os próprios trabalhadores e trabalhadores de operadores turísticos. O entendimento contrário, sustentado por uma parte da doutrina, também não esclarece de que modo tal entendimento pode ser conciliado com o segundo período. Apenas uma referência doutrinal explica a este respeito que o segundo período é uma regra meramente declaratória, dado que o primeiro período, de qualquer modo, não se aplica a programas de passageiro frequente – tratando-se apenas de uma «*Servicenorm*» (norma de serviço) do legislador da União [omissis] [omissis]. Esta Secção não pode seguir aquele entendimento. Na opinião da Secção, trata-se nesse caso de um raciocínio circular.

Em sentido contrário, parece, porém, que não é obrigatório que uma tarifa deva estar disponível para todo o público – sem que esta Secção tenha de o decidir. A este respeito poderia perfeitamente bastar que uma tarifa estivesse disponível para uma determinada parte do público definida por critérios objetivos, como acontece, por exemplo, nos casos de tarifas para crianças e idosos (neste sentido, v., por exemplo, AG Bremen, Acórdão de 16 de janeiro de 2020, 16 C 313/19). Coloca-se, no entanto, a questão de saber quais deveriam ser os tipos de critérios para determinar os grupos, para que ainda se possa falar de uma tarifa disponível para uma parte do público na aceção da disposição em análise. No entender desta Secção, só se pode considerar que há uma tal parte do público quando o grupo é determinado através de características pessoais objetivas inerentes aos seus membros, como, por exemplo, a idade ou eventualmente a qualidade de estudante. Porém, no caso de uma tarifa de empresa, a pertença a um grupo não é determinada por uma característica pessoal do passageiro, mas por uma relação contratual da entidade patronal do passageiro com a transportadora aérea. Logo,

para beneficiar de uma tarifa reduzida, não basta que um passageiro seja simplesmente trabalhador de uma empresa com uma determinada dimensão, devendo antes esta empresa ter celebrado previamente um contrato-quadro com a transportadora aérea. A concessão da tarifa está, assim, ligada a um critério *inter partes*, que foi determinado pelas partes no contrato-quadro (AG Bremen, Acórdão de 16 de janeiro de 2020, 16 C 313/19).

Mesmo que se pretendesse considerar que a pertença a um grupo na aceção do artigo 3.º, n.º 3, primeiro período, do Regulamento (CE) n.º 261/2004 pode basear-se no facto de um cliente ser trabalhador de uma empresa que tenha celebrado um contrato com a transportadora aérea, faltaria de qualquer modo, no caso em apreço, a livre disponibilidade da tarifa – ainda que apenas indireta – para esta «parte do público». Com efeito, mesmo os trabalhadores da empresa que, neste caso, celebrou o contrato-quadro relativo à tarifa bonificada, não podem recorrer livremente a ela. Pelo contrário, é incontroverso que a tarifa em questão está condicionada à sua finalidade e apenas se aplica a viagens de negócios no âmbito do contrato de trabalho, mas não a viagens privadas do trabalhador. De qualquer modo, em virtude desta vinculação à finalidade claramente definida, a disponibilidade da tarifa reduzida já não depende apenas das características pessoais do passageiro e já não há uma tarifa disponível ao público (também neste sentido o AG Köln, Acórdão de 4 de novembro de 2016, 136 C 155/15) *[omissis]* *[omissis]*. Isto também é uma diferença importante em comparação com outras tarifas possíveis que se aplicam a uma parte do público. As tarifas reduzidas para crianças e idosos, por exemplo, aplicam-se independentemente da finalidade da viagem. Também no caso de tarifas para estudantes, não se pode normalmente estabelecer como condição de acesso o facto de o voo ser organizado pela escola ou pelo curso.

4.

No entender desta Secção, uma tarifa do tipo da que está em causa neste processo também não é abrangida pela exceção à exceção do artigo 3.º, n.º 3, segundo período, do Regulamento (CE) n.º 261/2004, segundo a qual o regulamento também se aplica, independentemente do disposto no primeiro período, aos passageiros com bilhetes emitidos no âmbito de um programa de passageiro frequente ou de outro programa comercial de uma transportadora aérea ou de um operador turístico (LG Köln, Acórdão de 17 de março de 2020, 11 S 33/19, juris; LG Köln, Acórdão de 17 de novembro de 2020, 11 S 373/19, não publicado).

Em todo o caso, na jurisprudência e na doutrina, são geralmente incluídos sem contestação no âmbito de aplicação desta norma os designados programas de voos múltiplos ou programas de milhas. Contudo, também se considera às vezes que as tarifas de empresa visam em última análise fidelizar os clientes e fazer publicidade para a clientela e, por isso, também se aplica a essas tarifas a exceção à exceção do segundo período *[omissis]*. No entender desta Secção, os conceitos de passageiro frequente e de programa comercial na aceção do artigo 3.º, n.º 3, segundo período, do regulamento não podem, porém, ser entendidos tão

amplamente. Com efeito, no fim de contas, todas as tarifas reduzidas se destinam a fidelizar os clientes. Ora, se se considerasse que a mera redução seria suficiente para que fosse aplicável a exceção à exceção do segundo período, isto levaria mais uma vez ao resultado que já foi descrito acima: Nenhuma tarifa reduzida específica que fosse concedida a pessoas estranhas a uma empresa (estas últimas não são, na verdade, clientes em sentido próprio) seria abrangida pelo artigo 3.º, n.º 3, primeiro período, segunda alternativa, do regulamento e a disposição do segundo período seria totalmente supérflua. A disposição do primeiro período só seria então aplicada a reduções de preços funcionais. Todavia, se tivesse sido esta a intenção dos autores do regulamento, ter-lhes-ia sido fácil expressá-la no primeiro período e suprimir o segundo período, então desnecessário. Não foi isto que fizeram. Também não se deve considerar que os autores do regulamento pretenderam regular o sinuoso caminho da exceção constante do segundo período no sentido de que só são excluídas do âmbito de aplicação do regulamento as tarifas funcionais. Pelas razões expostas, esta Secção considera que o segundo período não se aplica a tarifas de empresa, mas apenas a passageiros que viajam com bilhetes emitidos como prémios que lhes foram oferecidos no âmbito de um programa de passageiro frequente ou de outro programa comercial, em especial programas de milhas (também neste sentido, AG Köln, Acórdão de 4 de novembro de 2016, 136 C 155/15).

[Omissis]

[fórmula de encerramento, assinaturas]