

Processo C-45/24**Pedido de decisão prejudicial****Data de entrada:**

24 de janeiro de 2024

Órgão jurisdicional de reenvio:

Oberster Gerichtshof (Supremo Tribunal de Justiça, Áustria)

Data da decisão de reenvio:

13 de dezembro de 2023

Demandante:

Verein für Konsumenteninformation (Associação de Informação aos Consumidores)

Demandada:

Koninklijke Luchtvaart Maatschappij NV

O Oberster Gerichtshof, na qualidade de órgão jurisdicional de «Revision», [omissis] no processo intentado pela demandante Verein für Konsumenteninformation, 1060 Viena, [omissis], contra a demandada Koninklijke Luchtvaart Maatschappij N.V., Países Baixos, 1182 GP Amstelveen, [omissis], com um valor da causa de 95,14 euros, [omissis] proferiu o seguinte despacho em audiência à porta fechada no processo de recurso da demandante contra a Sentença do Landesgericht Korneuburg (Tribunal Regional de Korneuburg, Áustria), na qualidade de órgão jurisdicional de recurso, de 21 de março de 2023, GZ 22 R 37/23f-23, que alterou a Sentença do Bezirksgericht Schwechat (Tribunal de Primeira Instância de Schwechat, Áustria), de 17 de novembro de 2022, GZ 20 C 232/21 z-1 7:

I. Submete-se ao Tribunal de Justiça da União Europeia, nos termos do artigo 267.º TFUE, as seguintes questões para efeitos de decisão prejudicial:

1. Deve o 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 e, em especial, o seu artigo 8.º, n.º 1,

alínea a), ser interpretado no sentido de que o preço do bilhete a tomar em consideração para determinar o montante do reembolso devido pela transportadora aérea a um passageiro em caso de cancelamento de um voo inclui também a diferença entre o montante pago pelo passageiro e o montante recebido pela transportadora aérea, correspondente à comissão de uma empresa que atua como intermediária entre eles, quando a transportadora aérea tem, é certo, conhecimento de que a outra empresa cobra regularmente uma comissão (taxa de intermediação), mas desconhece o montante dessa comissão no caso concreto?

2. O ónus da prova do necessário conhecimento por parte da transportadora aérea recai sobre o passageiro que pede o reembolso, ou é à transportadora aérea que cabe provar que este não tinha o necessário conhecimento da comissão?

II. A instância é suspensa até à receção da decisão prejudicial do Tribunal de Justiça da União Europeia [omissis].

Fundamentação:

A. Matéria de facto:

- 1 Os passageiros tinham bilhetes de avião reservados no portal de reservas em linha Opodo para os voos KL 1840 e KL 743 a efetuar pela demandada, uma companhia aérea, em 19 de agosto de 2020, de Viena, via Amesterdão, para Lima, e KL 744 e KL 1847, em 28 de setembro de 2020, de Lima, via Amesterdão, para Viena. A Opodo é uma agência de viagens certificada pela IATA e, como tal, está autorizada a emitir bilhetes de avião para a demandada. A demandada trabalhava com a Opodo há pelo menos uma década. No momento da reserva, vigorava um chamado contrato global de incentivo entre a demandada e a Opodo, que previa determinados montantes de recompensa para o intermediário Opodo se um certo número de bilhetes da demandada fosse vendido. Nem os contratos IATA nem os contratos de incentivo entre a demandada e a Opodo regulavam a questão de saber se e em que medida a Opodo podia ou devia cobrar uma comissão de intermediação aos passageiros.
- 2 Os passageiros pagaram um montante total de 2 053,48 euros à Opodo. A demandada cancelou os voos. Os passageiros obtiveram o reembolso no montante de 1 958,34 euros a título de custos de bilhetes antes de ser intentada a ação. A diferença de 95,14 euros representa a taxa de intermediação (comissão de intermediação) da agência de viagens Opodo. A demandada não tinha conhecimento da situação concreta.
- 3 Os passageiros cederam os seus direitos ao reembolso dos custos de bilhetes à demandante, uma associação de defesa dos consumidores, que aceitou a cessão.

B. Posições processuais das partes e tramitação processual:

- 4 Com o seu pedido, a demandante pede o montante de 95,14 euros, acrescido de juros, à demandada, com base no artigo 8.º do Regulamento (CE) n.º 261/2004. Considera que deve ser reembolsado o preço de compra do bilhete, incluindo a comissão. Para tal, basta que a demandada tenha conhecimento do facto de ser regularmente fixada uma comissão e aceite a sua fixação pelo agente. Ao vender os seus bilhetes a agências de viagens em linha como a Opodo, a demandada aumenta o seu raio de ação. Seria injusto não lhe impor o reembolso da comissão de intermediação, especialmente porque beneficia da revenda posterior pela Opodo. Não se pode deduzir da jurisprudência do TJUE que a inclusão da comissão no preço total a reembolsar pressupõe que a demandada também tenha autorizado o montante específico da comissão.
- 5 A demandada pede que a ação seja julgada improcedente. Alega que não existia qualquer acordo relativo à cobrança de uma comissão de intermediação e que, de um modo geral, desconhecia se a Opodo cobrava essa comissão e, em caso afirmativo, qual o seu montante. A demandada não aprovou preços que se desviassem do preço do bilhete. Segundo a jurisprudência do TJUE, essa aprovação seria uma condição para que os passageiros pudessem exigir-lhe o reembolso da taxa de intermediação em caso de cancelamento.
- 6 O órgão jurisdicional de primeira instância concordou com a posição jurídica da demandante e julgou procedente o pedido.
- 7 O órgão jurisdicional de recurso concordou com a posição jurídica da demandada e julgou improcedente o pedido.
- 8 O recurso de «Revision» interposto pela demandante é interposto contra o acórdão de recurso com um pedido de alteração destinado a obter a procedência do pedido.
- 9 Na sua contestação, a demandada pede que o recurso de «Revision» seja julgado improcedente e, a título subsidiário, que lhe seja negado provimento.

C. Disposições jurídicas pertinentes:

- 10 Artigo 2.º, alínea f), artigo 5.º, n.º 1, alínea a), e artigo 8.º, n.º 1, primeiro travessão, 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 designado «Regulamento n.º 261/2004»):

«Artigo 2.º

Definições

Para efeitos do presente regulamento, entende-se por:

a) [...]

f) “Bilhete”, um documento válido que confere o direito ao transporte ou uma autorização equivalente, sem suporte de papel, incluindo eletrónico, emitida ou aprovada pela transportadora aérea ou pelo seu agente autorizado;

g) [...]

Artigo 5.º

Cancelamento

1. *Em caso de cancelamento de um voo, os passageiros em causa têm direito a:*

a) *Receber da transportadora aérea operadora assistência nos termos do artigo 8.º,*

b) [...]

Artigo 8.º

Direito ao reembolso do preço dos bilhetes ou a reencaminhamento

1. *Em caso de remissão para o presente artigo, deve ser oferecida aos passageiros a escolha entre:*

a) — *O reembolso integral do custo do bilhete no prazo de sete dias, de acordo com as modalidades referidas no n.º 3 do artigo 7.º, ao preço a que o bilhete foi adquirido, para qualquer parte da viagem não efetuada e para qualquer parte da viagem já efetuada se o voo se tiver tornado inútil em relação ao plano de viagem inicial do passageiro, se for caso disso em conjugação com*

–[...]»

D. Fundamentação do pedido de decisão prejudicial

- 11 O Regulamento n.º 261/2004 visa garantir um elevado nível de proteção dos passageiros (considerando 1). Em caso de cancelamento de um voo, os passageiros devem poder ser reembolsados do preço do bilhete ou reencaminhados em condições satisfatórias e receber assistência adequada enquanto aguardam um voo posterior (considerando 13).
- 12 Para alcançar estes objetivos, o artigo 5.º, n.º 1, alínea a), do Regulamento n.º 261/2004, prevê que, em caso de não realização de um voo regular para o qual tenha sido reservado pelo menos um lugar [«cancelamento», artigo 2.º, 1), do

Regulamento n.º 261/2004], a transportadora aérea operadora deve oferecer assistência aos passageiros em causa nos termos do artigo 8.º do Regulamento n.º 261/2004. O artigo 8.º, n.º 1, do Regulamento n.º 261/2004, prevê o direito de escolha do passageiro. De acordo com o primeiro travessão da alínea a), pode pedir o reembolso integral do preço total de compra do bilhete.

- 13 Segundo o artigo 2.º, alínea f), do Regulamento n.º 261/2004, entende-se por bilhete, um documento válido que dá direito a transporte, ou um equivalente num suporte diferente do papel, incluindo o suporte eletrónico, emitido ou autorizado pela transportadora aérea ou pelo seu agente autorizado.
- 14 No seu Acórdão de 12 de setembro de 2018 no processo C-601/17, Harms/Vueling Airlines SA, o TJUE já se debruçou sobre o alcance do direito ao reembolso dos passageiros ao abrigo do artigo 5.º, em conjugação com o artigo 8.º do Regulamento n.º 261/2004, no que diz respeito às comissões de intermediação. Tal como no caso em apreço, os passageiros à data tinham comprado bilhetes de avião através da plataforma de intermediação Opodo. Na sequência do cancelamento do voo, a transportadora aérea apenas reembolsou o preço do bilhete, mas não a comissão de intermediação. O TJUE começou por salientar que, no plano geral, o Regulamento n.º 261/2004 tem por objetivos não só assegurar um elevado nível de proteção dos passageiros, mas também assegurar um equilíbrio entre os interesses desses passageiros e os das transportadoras aéreas (n.º 15). À luz destes objetivos, há que observar que, «uma comissão cobrada por um intermediário a um passageiro, quando da compra de um bilhete, constitui uma componente do preço a reembolsar a esse passageiro em caso de cancelamento do voo correspondente». No entanto, esta inclusão deve estar sujeita a certos limites, tendo em conta os interesses das transportadoras aéreas que põe em causa (n.º 16). Resulta da definição de bilhete constante do artigo 2.º, alínea f), do Regulamento n.º 261/2004, que «os diferentes elementos do bilhete, entre os quais o preço, devem, em qualquer caso, ser autorizados por esta e, por conseguinte, não ser fixados sem o seu conhecimento» (n.º 17). Esta interpretação é corroborada pela jurisprudência do TJUE, da qual decorre que o reembolso parcial do «preço do bilhete» previsto no artigo 10.º, n.º 2, alíneas a) a c), do Regulamento n.º 261/2004, no caso em que a transportadora aérea coloca um passageiro numa classe inferior àquela para a qual este adquiriu o seu bilhete, deve ser determinado tendo em consideração unicamente as componentes «inevitáveis» do referido preço, no sentido de que o seu pagamento é necessário para beneficiar, em contrapartida, dos serviços propostos pela transportadora aérea (n.º 18). Com efeito, uma componente do preço que foi fixada sem conhecimento da transportadora aérea não pode ser considerada necessária para beneficiar dos serviços propostos por esta (n.º 19). Tendo em conta o conjunto das considerações precedentes, importa responder à questão submetida que o Regulamento n.º 261/2004, designadamente o seu artigo 8.º, n.º 1, alínea a), deve ser interpretado no sentido «de que o preço do bilhete a tomar em consideração para determinar o montante do reembolso devido pela transportadora aérea a um passageiro em caso de cancelamento de um voo inclui a diferença entre o montante pago por esse passageiro e o recebido por essa transportadora aérea, a

qual corresponde a uma comissão cobrada por uma pessoa que interveio como intermediário entre estes dois últimos, salvo se essa comissão tiver sido fixada sem o conhecimento da referida transportadora aérea». O que cabe ao órgão jurisdicional de reenvio verificar (n.º 20).

- 15 Esta decisão do TJUE esclarece que a comissão de intermediação faz, em princípio, parte do reembolso de acordo com o artigo 8.º, n.º 1, alínea a), do Regulamento n.º 261/2004. No entanto, a exceção prevista pelo TJUE de que o reembolso da taxa de intermediação (comissão de intermediação) exige que a comissão não tenha sido «fixada sem o conhecimento da referida transportadora aérea» (n.º 20) abre diferentes possibilidades de interpretação. Coloca-se, nomeadamente, a questão de saber como deve concretamente a transportadora aérea ter sido informada da comissão e, possivelmente, também do seu montante, e a quem cabe o ónus da prova do necessário conhecimento ou desconhecimento da transportadora aérea.
- 16 Relativamente a estes pontos, até à data, os órgãos jurisdicionais dos Estados-Membros aplicaram o Acórdão proferido pelo TJUE no processo Harms, C-601/17, de formas diferentes [v., igualmente, Degott in Schmid, BeckOK Fluggastrechte-Verordnung, 28.ª Ed. (2023), artigo 8.º, n.º 4b]:
- 17 a) O Amtsgericht Eilenburg (Tribunal de Primeira Instância de Eilenburg, Alemanha), por exemplo, considerou que a transportadora aérea (também) tinha conhecimento que os intermediários de bilhetes cobram normalmente uma comissão pelos seus serviços de intermediação, que o passageiro tem de pagar para além do preço do bilhete transferido para a transportadora aérea para que seja emitido ou entregue um bilhete pelo agente. A transportadora aérea aceita implicitamente esta abordagem ao publicitar os seus voos na plataforma intermediária com vista à sua comercialização através da empresa intermediária. Não é necessário que a transportadora aérea tenha conhecimento do montante específico da comissão cobrada pela empresa intermediária em cada caso individual. Pelo contrário, no âmbito de um justo equilíbrio de interesses, deve ser suficiente que a transportadora aérea tenha tido conhecimento de que seria cobrada uma comissão (AG Eilenburg, de 14 de maio de 2021, 2 C 706/20 = BeckRS 2021. 12201).
- 18 b) Tendo em conta o acórdão do TJUE, o Amtsgericht Frankfurt am Main (Tribunal de Primeira Instância de Frankfurt am Main, Alemanha) declarou que as comissões devem ser reembolsadas pelas respetivas transportadoras aéreas de modo a garantir o nível mais elevado possível de proteção dos consumidores. No entanto, não é desejável que uma transportadora aérea possa alegar a sua ignorância quando não tem conhecimento das taxas de comissão concretas (AG Frankfurt am Main, de 13 de julho de 2021, 31 C 736/21 [96], publicado em dejure.org).
- 19 c) Em resposta à objeção de uma companhia aérea segundo a qual tinha sido fixada uma comissão sem o seu conhecimento, o Amtsgericht Köln (Tribunal de

Primeira Instância de Colónia, Alemanha) declarou que é evidente que uma agência de viagens que opera no mercado cobra uma comissão pelo desenvolvimento de uma atividade. A razão pela qual a companhia aérea não tinha conhecimento deste facto não é evidente e não foi suficientemente explicada pela companhia aérea. O facto de a companhia aérea não ter conhecimento prévio do montante específico da taxa de intermediação é irrelevante. O facto de ser necessário um conhecimento exato do montante a este respeito não pode ser deduzido da decisão do TJUE, especialmente porque, neste caso, a obrigação fundamental de reembolsar a comissão assumida pelo TJUE através do artigo 8.º, n.º 1, do Regulamento n.º 261/2004, seria provavelmente nula e a companhia aérea poderia contornar esta obrigação neste caso através de medidas necessárias (AG Köln, de 17 de novembro de 2021, 117 C 128/21 = BeckRS 2021, 47798).

- 20 d) Referindo-se ao acórdão do TJUE, no caso de uma companhia aérea que não tem qualquer influência sobre se e em que medida o agente de viagens escolhido pelos passageiros cobra uma comissão, mas que «consciente e voluntariamente, sem necessidade de qualquer outra autorização, disponibiliza os seus bilhetes para venda por agentes de viagens a partir de um sistema global de reservas, sabendo que os agentes de viagens vendem os bilhetes aos clientes finais a preços determinados por elas próprias», o Landgericht Landshut (Tribunal Regional de Landshut, Alemanha) considerou que não é necessário conhecer o montante concreto da taxa de intermediação cobrada pelos agentes de viagens (LG Landshut, de 3 de dezembro de 2021, 14 O 2303/21 = BeckRS 2021, 55342).
- 21 e) Em contrapartida, na sua decisão de recurso sobre o referido acórdão do Landgericht Landshut, o Oberlandesgericht München (Tribunal Regional Superior de Munique, Alemanha) concluiu, a partir da ponderação efetuada pelo TJUE no processo Harms, que «o conhecimento concreto da transportadora aérea na fixação do preço do bilhete vendido é determinante». Contrariamente ao que afirma o Landgericht Landshut, a possibilidade ou probabilidade abstrata, aceite pela transportadora aérea, de uma taxa cobrada pelo agente de viagens num montante desconhecido da transportadora aérea não é suficiente. Só na medida em que a transportadora aérea tenha conhecimento de que uma comissão paga por si ou uma taxa de intermediação cobrada pela agência de viagens com o seu conhecimento se reflete no preço do bilhete, é que deve reembolsar esses montantes como parte do preço do bilhete se o voo for cancelado. Caso contrário, seria razoável não imputar as taxas de intermediação ao preço do bilhete porque foi o passageiro que recorreu ao intermediário quando da reserva dos bilhetes, pelo que a cobrança de taxas de intermediação deve, em princípio, ser imputada a esta relação contratual (OLG München, de 20 de julho de 2022, 20 U 8835/21e = BeckRS 2022. 17623).
- 22 Também no presente processo, os órgãos jurisdicionais inferiores interpretam de forma diferente o acórdão do TJUE. Enquanto o órgão jurisdicional de primeira instância considera que não é necessário a transportadora aérea conhecer o montante concreto da comissão, o órgão jurisdicional de recurso defende o contrário.

- 23 Segundo a apreciação desta Secção, é necessária uma clarificação pelo TJUE para garantir uma aplicação uniforme do seu acórdão no processo Harms pelos órgãos jurisdicionais dos Estados-Membros no futuro. Parece óbvio para esta Secção que a transportadora aérea não se pode opor ao facto de o montante concreto da comissão lhe ser desconhecido, desde que a comissão não seja anormalmente elevada, o que teria de ser provado pela transportadora aérea. É óbvio que uma transportadora aérea deve partir do princípio de que um agente comercial de bilhetes com quem trabalha normalmente só trabalha em troca de uma comissão.

Oberster Gerichtshof
Viena, 13 de dezembro de 2023
[*Omissis*]

DOCUMENTO DE TRABALHO