

O legislador europeu, contrariando a poderosa IATA, protege os consumidores que adquiram avião e hotel ou um fly drive, garantindo-lhes a partir de 2018 uma protecção contra o elevado número de insolvências de companhias aéreas, mas surpreendentemente o legislador português não opera a transposição dessas normas. Anacronicamente, um hotel no Algarve que combine golfe e alojamento ou uma companhia aérea que comercialize um fly drive caem sob o manto da ilegalidade e de pesadas sanções.

Advogado. Professor ESHTe/ Católica Porto BS - <http://carlosmtorres.blogspot.com> / **Carlos Torres**



O restrito âmbito de transposição da Directiva das Viagens Organizadas: uma grosseira ilegalidade

Após uma brevíssima consulta aos associados da Confederação do Turismo Português (num período de pouca disponibilidade para o efeito, ou seja, entre 26 de Dezembro e 4 de Janeiro), em 25 de Janeiro, o Conselho de Ministros aprovou o decreto-lei que transpõe a Directiva 2015/2302 relativa às viagens organizadas e à nova categoria dos serviços de viagem conexos:

“Estabelecimento do regime de acesso e de exercício da atividade das agências de viagens e turismo (Directiva UE 2015/2302 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 25 de novembro de 2015). O diploma reforça o direito à informação pré-contratual dos viajantes que pretendem adquirir serviços de viagem organizada, prevendo-se a obrigação de a agência fornecer informação normalizada que, de uma forma clara, compreensível e bem visível descreva informações essenciais sobre a viagem. Prevê-se, ainda, a proteção do viajante em caso de insolvência do prestador de serviços, detalhando-se as regras relativas ao não cumprimento do contrato de viagem e à responsabilidade das agências pelo mesmo. De forma a reforçar a proteção do viajante, procede-se à adaptação das regras aplicáveis ao Fundo de Garantia de Viagens e Turismo.”

Nessa fugaz consulta aos associados da CTP, rompendo finalmente o longo secretismo que caracterizou o processo de transposição confinado a um triunvirato, foi apontado um aspecto da maior gravidade não atendido pelo Governo. A Directiva implica alterações à lei das agências de viagens, designadamente em razão do fundo de garantia, mas projecta-se sobre todos os prestadores de serviços turísticos e inclusivamente as próprias entidades públicas a ela sujeitos quando combinem serviços de viagens.

A aquisição no site de uma companhia aérea do transporte e do alojamento ou de um fly drive, constituem, à luz da nova disciplina europeia (art.º 3º/2), viagens organizadas. São-lhe, por isso, aplicáveis as regras que protegem os viajantes, designadamente a exaustiva informação pré-contratual veiculada em ficha informativa normalizada e a responsabilidade do operador pela execução do package holiday - é “responsável pela execução dos serviços de viagem ... independentemente de serem executados pelo próprio organizador ou por outros prestadores de serviços de viagem.” (art.º 13º/1).

Em consequência da omissão do legislador português, excluindo o mecanismo do efeito directo das directivas, mais propriamente o efeito directo horizontal, o viajante só poderá responsabilizar o prestador de serviços pelo incumprimento e não o operador (culpa *in eligendo*). No primeiro exemplo, se o hotel é no estrangeiro terá de reclamar nesse país mais ou menos distante, com todos os encargos inerentes.

Não se atendeu que o conceito de operador plasmado no n.º 7 do art.º 3º da directiva de 2015 é muito amplo comparativamente à directiva anterior (1990) em que surgia apenas o duo agência organizadora e agência vendedora. Impeira agora uma multiplicidade de operadores atentas as condições criadas pelo ambiente digital: “qualquer pessoa singular ou coletiva, pública ou privada, que,

nos contratos abrangidos pela presente directiva, atue, inclusive através de outra pessoa que atue em seu nome ou por sua conta, para fins relativos à sua atividade de comercial, empresarial, artesanal ou profissional, quer atue como organizador, retalhista, operador que facilita serviços de viagem conexos ou como prestador de um serviço de viagem”.

Em caso de colapso económico da companhia aérea, o viajante fica totalmente desprotegido quanto ao voo - a transportadora faliu - dependendo da boa vontade do hotel relativamente ao alojamento, porquanto o pagamento foi feito à transportadora.

No entanto, como se trata de uma viagem organizada, a companhia aérea tem de dispor, de harmonia com o art.º 17º da Directiva, de um mecanismo de protecção do viajante contra os riscos da insolvência, individual (seguro, caução, depósito bancário etc) ou de grupo. Um verdadeiro bálsamo para os viajantes se atentarmos no elevado número de falências de companhias aéreas que, nos últimos anos, deixaram os consumidores sem qualquer protecção.

É o que decorre da Directiva 2015/2302, mas o legislador português não transpôs esta protecção para a legislação portuguesa. Enquanto o legislador europeu estabelece que as normas sejam aplicadas não apenas a agências de viagens mas também a hotéis, companhias de aviação, rent a cars, alojamento local, enfim a todos os prestadores de serviços turísticos que combinem serviços de viagem, o legislador português operou a transposição dessas importantes normas tão somente para as agências de viagens. Prejudicando, assim, os consumidores / viajantes que contratam directamente com os prestadores de serviços no cada vez mais importante ambiente digital.

Com agravante de, em 2018, ilegalizar a actividade dos prestadores de serviços turísticos que combinem outros serviços de viagem com os próprios, algo que é permitido desde finais do século anterior. Um hotel no Algarve que combine golfe e alojamento ou uma companhia aérea que comercialize um fly drive, constitui doravante uma actuação ilegal.

Desconheço se este ilegal anacronismo do Anteprojecto foi entretanto removido, mas pelo comunicado do Conselho de Ministros é patente que o legislador português confinou a transposição da Directiva 2015/2302 às agências de viagens, pelo que subsiste o aspecto de maior gravidade. A transposição não pode limitar-se às agências de viagens, vai muito para além delas. Uma secreta transposição tamanho S quando o legislador europeu impõe uma alargada e participada transposição XXXL.

Não existindo entre nós um *Código do Turismo* (como em França ou Itália), dada a enorme abrangência do novo quadro europeu das viagens organizadas e serviços de viagens conexos, a sua transposição deve operar-se para a legislação geral do consumidor (o exemplo de Espanha), para o Código Civil (na Alemanha em 1993 ou 2017) ou para um diploma de âmbito geral expressamente consagrado a esta importante matéria (casos da Áustria ou da Polónia). ¶