CONCLUSÕES DO ADVOGADO-GERAL SIEGBERT ALBER

apresentadas em 7 de Maio de 1998 *

A — Introdução

1. A presente acção por incumprimento, instaurada contra o Reino de Espanha tem como objecto a Lei 23/1992, de 30 de Julho de 1992 [1], e o Real Decreto 2364/1994, de 9 de Dezembro de 1994, que aprova o regulamento relativo à segurança privada. A lei exige a «nacionalidade espanhola às empresas» [2] que prestem serviços de segurança. Os administradores e os directores devem residir em Espanha. Para além disso, o pessoal de segurança deve ter a nacionalidade espanhola. A Comissão considera que cada uma destas condições constitui uma discriminação proibida no âmbito das liberdades fundamentais, isto é, a liberdade de estabelecimento, a livre prestação de serviços e a livre circulação de trabalhadores. O Governo espanhol não contesta existir um tratamento discriminatório, mas julga, no entanto, poder invocar as razões justificativas previstas no Tratado.

2. A Comissão conclui pedindo que o Tribunal de Justiça se digne:

1) declarar que o Reino de Espanha não cumpriu as obrigações que lhe incumbem por força do Tratado, nomeadamente dos seus artigos 48.°, 52.° e 59.°, ao manter em vigor os artigos 7.°, 8.° e 10.° da Lei 23/1992, de 30 de Julho de 1992, na medida em que sujeitam a concessão da autorização para exercer as actividades de segurança privada, no caso das «empresas de segurança», à condição de estas possuírem a nacionalidade espanhola, de os seus administradores e directores terem a sua residência em Espanha e, no caso do «pessoal de segurança», à condição de este possuir a nacionalidade espanhola;

2) condenar o Reino de Espanha nas despesas.

3. O Reino de Espanha conclui pedindo que o Tribunal de Justiça se digne:

1) negar provimento à acção;

2) condenar a Comissão nas despesas.

* Língua original: alemão.

1 — *Boletín Oficial del Estado*, de 4 de Agosto de 1992.

2 — O artigo 7.°, n.° 1, alínea b), dispõe que: «As empresas de segurança... devem ter a nacionalidade espanhola.»

B — Os factos

I — *A disposição controvertida*

4. As disposições conjugadas da Lei 23/1992 (a seguir «lei») e do Real Decreto 2364/1994 (a seguir «decreto») definem o objecto e as condições da actividade de segurança privada. O artigo 5.°, n.° 1, da lei define os serviços que as empresas devem fornecer relativamente às seguintes actividades:

— vigilância e protecção de bens, estabelecimentos e eventos de natureza diversa [3],

— protecção de pessoas determinadas [4],

— depósito, vigilância, verificação de dinheiro, de valores e de objectos valiosos, bem como o respectivo transporte e distribuição [5],

— instalação e manutenção de dispositivos de vigilância e de alarme [6],

— exploração de centrais para a recepção, verificação e transmissão de sinais de alarme e respectiva comunicação às forças e corpos de segurança, bem como prestações de serviços de resposta, na medida em que não sejam da alçada destas forças e corpos [7],

— programação e assistência no que respeita às actividades de segurança previstas na lei [8].

5. Por força do artigo 7.° da lei, apenas as empresas titulares de uma autorização do Ministério do Interior, sob a forma de inscrição num registo, estão autorizadas a fornecer serviços de segurança privada. Nos termos do n.° 1, alínea b), deste preceito, a nacionalidade espanhola [9] é *uma* condição para a inscrição duma empresa que utiliza pessoal de segurança.

6. O artigo 8.° da lei exige que os administradorese os directores das empresas que fornecem serviços de segurança privada residam em Espanha.

3 — V. o artigo 5.°, n.° 1, alínea a).
4 — V. o artigo 5.°, n.° 1, alínea b).
5 — V. o artigo 5.°, n.° 1, alíneas c) e d).
6 — V. o artigo 5.°, n.° 1, alínea e).
7 — V. o artigo 5.°, n.° 1, alínea f).
8 — V. o artigo 5.°, n.° 1, alínea, g).
9 — V., *supra*, nota 2.

7. Nos termos do artigo 10.°, n.° 1, da lei, o «pessoal de segurança» deve previamente obter uma licença do Ministério do Interior. O artigo 1.°, n.° 3, alínea a), faz depender a concessão dessa licença da condição de o pessoal de segurança ter a nacionalidade espanhola. Por «pessoal de segurança», a lei entende os guardas de segurança, os responsáveis pela segurança, os guarda-costas, os guardas campestres privados e os detectives privados. As actividades de guarda campestre [10] e de detective privado [11] podem igualmente ser exercidas a título independente.

8. Certas actividades de uma empresa de segurança — por exemplo, as previstas no artigo 5.°, n.° 1, alíneas e) e g) — não necessitam da intervenção do «pessoal de segurança». Para as outras missões, as empresas utilizam «pessoal de segurança» na acepção da lei ou pessoal administrativo. A condição da nacionalidade não se aplica a este último.

II — *O ponto de vista da Comissão*

9. A título liminar, a *Comissão* sublinha que a sua acção por incumprimento não se destina a liberalizar a actividade de segurança privada. Apenas se opõe à discriminação baseada na nacionalidade prevista na legislação, a qual não pode ser justificada pelas finalidades dessa mesma legislação.

1. Quanto à liberdade de estabelecimento

10. Segundo a Comissão, a condição de residência imposta aos administradores e directores das empresas de segurança equivale a uma condição de nacionalidade e é, pois, incompatível com o artigo 52.° do Tratado. A este propósito, a Comissão invoca o acórdão Factortame e o. [12] e afirma que a «condição de nacionalidade imposta às empresas» [13] equivale, ela própria, a uma restrição parcial da liberdade de estabelecimento, dado que impede uma empresa de exercer a sua actividade por intermédio duma sucursal ou agência. Mesmo a condição de nacionalidade aplicada às actividades de guarda campestre e de detective privado exercidas a título independente é incompatível, no entender da Comissão, com o artigo 52.° do Tratado.

2. Quanto à livre prestação de serviços

11. As actividades exercidas pelas empresas, bem como pelo seu pessoal, constituem prestações de serviços na acepção do artigo 60.°

10 — V. o artigo 18.°, alínea b), da lei.

11 — V. o artigo 19.° da lei.

12 — Acórdão de 25 de Julho de 1991 (C-221/89, Colect., p. I-3905).

13 — V., *supra*, nota 2.

do Tratado, afirma a Comissão. A exigência dum estabelecimento em Espanha para exercer essas actividades é, em si mesma, a negação da própria prestação de serviços. A Comissão defende que «a condição de nacionalidade imposta às empresas» [14] e a de residência imposta ao pessoal da direcção impedem as empresas não estabelecidas em Espanha de fornecerem qualquer prestação de serviços.

3. Quanto à livre circulação de trabalhadores

12. Segundo a Comissão, a maioria do pessoal empregado pelas empresas de segurança é constituída por assalariados. A Comissão sustenta que a condição de nacionalidade para a concessão da «licença» pelo Ministério do Interior tem como efeito ficarem os nacionais de outros Estados-Membros totalmente excluídos do ramo dos serviços de segurança privada. Isto constitui, afirma a Comissão, um obstáculo à livre circulação de trabalhadores.

4. Quanto às razões justificativas

a) Os artigos 55.° e 66.° do Tratado

13. Por força das disposições conjugadas do *artigo 55.°* e do *artigo 66.°* do Tratado, as actividades que participam, mesmo ocasionalmente, no exercício da autoridade pública não estão abrangidas pelas disposições do capítulo correspondente do Tratado (O Direito de Estabelecimento ou Os Serviços). Apoiando—se na jurisprudência do Tribunal de Justiça [15], a Comissão sustenta que não se pode partir da ideia de que todos os serviços de segurança participam no exercício da autoridade pública. Na sua opinião, a protecção de bens e de pessoas privadas responde a uma necessidade privada e não pode ser considerada exercício da autoridade pública. A natureza das prestações oferecidas pelas empresas de segurança não se reveste de carácter público, julga a Comissão. Em todo o caso, na opinião da Comissão, essas prestações só contribuem para a segurança pública de maneira subordinada. Dado que as actividades de segurança só são exercidas no âmbito de relações de direito privado, a Comissão afirma que não se pode reconhecer às empresas e ao pessoal de segurança uma competência geral para garantir a segurança pública, mesmo que, em certa medida, contribuam para prevenir infracções. No entender da Comissão, esta missão não é prerrogativa da autoridade pública. Do mesmo modo, o apoio ocasional dado às forças e corpos de segurança não deve ser automaticamente equiparado, segundo a Comissão, ao exercício da autoridade pública.

b) O artigo 56.° do Tratado

14. No que respeita ao *artigo 56.°* do Tratado, a Comissão defende que uma medida

14 — V., *supra*, nota 2.

15 — V. os acórdãos de 21 de Junho de 1974, Reyners (2/74, Colect., p. 325), e de 13 de Julho de 1993, Thijssen (C-42/92, Colect., p. I-4047).

discriminatória só é justificada se tiver por base uma ameaça real e suficientemente grave que afecte um interesse fundamental da sociedade. No entender da Comissão, a existência dessa ameaça deve ser demonstrada pelo Estado-Membro. O exercício da actividade de detective privado ou de guarda campestre, afirma a Comissão, não pode ser considerado como representando, em si, tal ameaça. O mesmo raciocínio se aplica, na sua opinião, ao tratamento discriminatório de pessoas colectivas. A Comissão sustenta que, mesmo perante essa ameaça, o Estado-Membro não pode proibir o acesso a todo um ramo de actividade. Segundo a Comissão, essa medida é, em todo o caso, desproporcional. A Comissão defende que cabe ao Estado-Membro provar a proporcionalidade da medida em relação a uma eventual ameaça. Segundo a Comissão, as razões apresentadas pelo Governo espanhol não fazem disso prova.

c) Os artigos 48.°, n.os 3 e 4, do Tratado

15. Quanto à livre circulação de trabalhadores, a Comissão sustenta que o Governo espanhol não pode invocar, com sucesso, nem o *artigo 48.°, n.° 3, do Tratado,* nem o *artigo 48.°, n.° 4, do Tratado.* Segundo a Comissão, o pessoal de segurança privada não tem formalmente o estatuto de funcionário e também não está investido da autoridade pública para fins de protecção dos interesses do Estado. A Comissão remete, aliás, para a argumentação desenvolvida sobre a questão da aplicabilidade dos artigos 55.° e 56.° do Tratado.

III — *A posição do Governo espanhol*

16. O *Governo espanhol* não nega que a regulamentação em causa é um obstáculo ao exercício das liberdades de estabelecimento, de prestação de serviços e de circulação de trabalhadores. No entanto, julga poder invocar com sucesso as razões justificativas previstas no Tratado. Segundo o Governo espanhol, as actividades de segurança privada implicam o exercício da autoridade pública em razão da sua finalidade, isto é, a manutenção da segurança pública.

17. Nos termos do artigo 13.° da lei, o pessoal de segurança está autorizado, segundo o Governo espanhol, a proteger as localidades isoladas ou as zonas industriais, nas quais as pessoas e os veículos circulam livremente, e pode mesmo exigir documentos de identidade às pessoas que se encontrem em áreas de utilização pública. Do mesmo modo, no que diz respeito à protecção de objectos de valor, a actividade das empresas estende-se às vias e lugares públicos. A obrigação de prestar assistência aos funcionários por ocasião de certas missões de vigilância mostra, no entender do Governo espanhol, que as actividades de segurança privada podem chocar com os direitos e liberdades dos cidadãos. Eis a razão por que o Governo espanhol afirma que pode ser exigida aos serviços de segurança uma certa solidariedade em relação ao Estado. Mediante as autorizações e licenças, o Estado reserva-se, na opinião do Governo espanhol, o controlo dos meios utilizados para garantir a manutenção da segurança e da ordem.

18. Relativamente às justificações baseadas em razões de segurança pública e de ordem pública, o Governo espanhol sustenta que cabe à Comissão provar a existência de meios menos restritivos do que os escolhidos pelo Estado espanhol. Em virtude da natureza das funções desempenhadas pelas forças e corpos de segurança, os próprios serviços de segurança podem ameaçar, eventualmente, a segurança pública e a ordem pública, o que exige, defende o Governo espanhol, um controlo rigoroso. Segundo o Governo espanhol, este controlo só é, porém, possível, numa medida adequada, se as empresas e as pessoas singulares estiverem estabelecidas no Estado-Membro em que exercem a respectiva actividade. Sem estabelecimento permanente, o Governo espanhol considera que não é possível um contacto rápido e imediato com os clientes. Na sua opinião, o artigo 55.° deve ser interpretado à luz do artigo 56.° do Tratado CE.

19. Finalmente, o Governo espanhol invoca razões imperiosas de interesse geral. No seu entender, a regulamentação relativa aos serviços de segurança privada fornece razões que exigem uma prudência especial, como [16]:

— garantir adequadamente a segurança das pessoas e bens,

— articular as faculdades que podem ter os cidadãos de criar ou utilizar os serviços privados de segurança, com as razões profundas em que assenta o serviço público de segurança,

— prevenir os delitos e contribuir para a manutenção da segurança pública,

— evitar as usurpações, a ausência de normas de homologação dos produtos, a deficiente formação dos vigilantes, as irregularidades no exercício das suas funções e o cometimento de numerosas infracções, assim como a ausência superveniente de requisitos essenciais,

— garantir que a defesa da segurança não dê origem a agressões, acções de coacção, desrespeito de direitos ou invasão das esferas jurídicas e patrimoniais de terceiros.

20. Aliás, segundo o Governo espanhol, é necessário garantir a protecção das pessoas que solicitam o benefício destes serviços e — num sentido mais geral — dos consumidores e do sistema social. Tudo isto não seria possível, considera o Governo espanhol, se as liberdades fundamentais do Tratado fossem aplicáveis a este domínio, sem uma harmoni-

16 — Na contestação, o Governo espanhol enuncia expressamente:
«a) Garantizar adecuadamente la seguridad de personas y bienes.
b) Articular las facultades que puedan tener los ciudadanos de crear o utilizar los servicios privados de seguridad, con las razones profundas sobre las que se asienta el servicio público de seguridad.
c) Prevención del delito y contribución al mantenimiento de la seguridad pública.
d) Evitar el intrusismo, la falta de normas de homologación de productos, deficiente formación de los vigilantes, irregularidades en su funcionamiento y comisión de numerosas *infracciones, así como la ausencia sobrevenida de requisitos* esenciales.
e) Garantizar que la defensa de la seguridad no sea ocasión de agresiones, coacciones, desconocimiento de derechos o invasión de las esferas jurídicas y patrimoniales de otras personas.»

zação prévia. Finalmente, o Governo espanhol declara que cabe a cada Estado-Membro definir as condições que garantem a ordem pública.

21. No que respeita à livre circulação de trabalhadores, o Governo espanhol pensa poder invocar, com sucesso, a excepção prevista no n.º 3 do artigo 48.º do Tratado, dado que o pessoal de segurança usa uniforme, está autorizado a usar armas e se encontra investido de certas prerrogativas susceptíveis de afectar os direitos e as liberdades dos cidadãos.

C — Tomada de posição

I — *Pessoas colectivas*

1. Quanto à liberdade de estabelecimento

22. Depois do termo do período de transição, a proibição de qualquer discriminação baseada na nacionalidade constitui um elemento directamente aplicável da liberdade de estabelecimento [17]. Por força das disposições conjugadas dos artigos 52.º e 58.º do Tratado, esta proibição aplica-se às pessoas singulares e colectivas. O facto de se exigir que uma empresa de segurança detenha a «nacionalidade» do Estado espanhol [18] impede qualquer empresa de segurança situada noutro Estado-Membro de exercer a sua actividade sob a forma de sucursal ou agência juridicamente dependente. Esta condição é, pois, contrária ao artigo 52.º do Tratado.

23. Resta saber se as actividades da empresa de segurança são abrangidas pelas excepções definidas no artigo 55.º do Tratado, isto é, se estão isentas da aplicação das disposições do Tratado relativas à liberdade de estabelecimento e, por força do artigo 66.º, das relativas à livre prestação de serviços. Nos termos do primeiro parágrafo do artigo 55.º do Tratado, as disposições do capítulo relativo à liberdade de estabelecimento não são aplicáveis às actividades que estejam ligadas, mesmo ocasionalmente, ao exercício da autoridade pública. No momento de examinar este critério, convirá tomar em consideração, por um lado, o facto de a derrogação não poder ter um alcance que ultrapasse o objectivo para o qual foi prevista [19] e, por outro lado, o facto de esta derrogação estar limitada às actividades «que, por si só consideradas, constituem uma participação directa e específica no exercício da autoridade pública» [20].

17 — V. o acórdão Reyners, referido na nota 15, n.ºs 30 e 32.
18 — V., *supra*, nota 2.
19 — V. o acórdão Reyners, referido na nota 15, n.º 43.
20 — V. o acórdão Reyners, referido na nota 15, n.º 45.

24. É certo que, na falta de qualquer directiva comunitária destinada a harmonizar as disposições nacionais relativas aos serviços de segurança privada, o recurso ao artigo 55.° deve ser apreciado separadamente em relação a cada Estado-Membro. «Esta apreciação deve, contudo, tomar em consideração o carácter comunitário dos limites impostos pelo artigo 55.° às excepções permitidas ao princípio da liberdade de estabelecimento, para evitar que o efeito útil do Tratado nesta matéria seja eliminado por disposições unilaterais dos Estados-Membros» [21].

25. A criação e a gestão duma empresa de segurança têm como objectivo garantir missões de vigilância e de protecção com base em relações de direito privado. Os bens a vigiar (*bens imóveis e objectos de valor*) são, na grande maioria, pertencentes a particulares. Ora, a vigilância de bens móveis — como observou o Governo espanhol — pode igualmente ocorrer em locais e vias públicas. Do mesmo modo, podem ser realizadas em locais públicos missões de segurança efectuadas por ocasião de manifestações desportivas, culturais, políticas ou análogas. Finalmente, a natureza da actividade exercida pela empresa de segurança não depende, todavia, destes factores, nem mesmo das relações de propriedade existentes com os bens a vigiar. O que é determinante é que estas empresas exercem as suas actividades por iniciativa privada, no âmbito de relações contratuais, e não se encontram investidas de poderes de soberania.

26. Por exemplo, o controlo da identidade das pessoas à entrada dum edifício não pressupõe transferência de poderes de soberania. Por conseguinte, as empresas de segurança também não devem ser consideradas depositárias da autoridade pública. A legislação espanhola relativa aos serviços de segurança privada estabelece uma distinção clara entre as missões a garantir pelas empresas de segurança [22] e as reservadas às forças e corpos de segurança. Darei apenas como prova o facto de o artigo 5.°, n.° 1, alínea f), da lei enunciar, por exemplo, que determinados serviços de transporte podem ser efectuados «desde que a sua realização não seja da competência das forças e corpos de segurança» [23]. É mesmo preciso evitar que funções análogas (transmissão de sinais de alarme) não colidam entre si fortuitamente.

27. Mesmo partindo da hipótese que as empresas de segurança podem assumir funções *de assistência* em relação às forças e corpos de segurança, diga-se que as missões *principais* estão reservadas a estes últimos. Não se deve ver na distinção entre funções principais e de assistência um critério quantitativo, mas, pelo contrário, um critério qualitativo. A descrição dada pela lei das missões efectuadas pelos serviços de segurança privada permite concluir que é precisamente o exercício do poder público que está reservado às forças e corpos de segurança. Quando, por exemplo, os serviços de segurança privada deparam, no âmbito das respectivas missões de vigilância, com ocorrências ou pessoas suspeitas, apenas as forças e

21 — V. o acórdão de 15 de Março de 1988, Comissão/Grécia (147/86, Colect., p. 1637, n.° 8).

22 — V. o artigo 5.° da lei.

23 — O texto original declara que: «... cuya realización no sea de la competencia de dichas Fuerzas y Cuerpos».

corpos de segurança podem efectuar um eventual interrogatório ou mesmo uma detenção [24]. Eis um exemplo esclarecedor da distinção gradual entre as prerrogativas respectivas do pessoal de segurança e das forças e corpos de segurança.

28. Pode concluir-se do que precede que a participação das empresas de segurança privada no exercício da autoridade pública não é «directa e específica». Por conseguinte, a derrogação prevista no artigo 55.° do Tratado não tem aplicação neste contexto.

29. Ao examinar se o Governo espanhol pode invocar o artigo 56.° do Tratado, que autoriza disposições especiais para os estrangeiros «justificadas por razões de ordem pública, segurança pública e saúde pública», convirá ter em conta o seguinte: este preceito autoriza os Estados-Membros, pelas referidas razões, a aplicar também aos cidadãos da Comunidade disposições instituindo um regime especial para os estrangeiros que exerçam uma actividade independente. No que diz respeito às pessoas singulares, esta regra está consubstanciada no artigo 48.°, n.° 3, do Tratado. A economia e a finalidade desta disposição não são susceptíveis de justificar que se faça da «nacionalidade da empresa» a condição para o livre exercício de uma actividade.

30. Se um Estado-Membro considerar necessário, por razões imperativas de interesse geral, regulamentar um ramo de actividade, é livre de tomar para o efeito medidas não discriminatórias, desde que sejam adequadas para garantir a realização do objectivo que prosseguem e não ultrapassem o que é necessário para atingir esse objectivo [25]. Assim, submeter o exercício duma actividade por parte de uma empresa a uma autorização [26] parece ser um meio adequado para proteger o interesse geral. A autorização em si, bem como o controlo das empresas, exigências previstas na legislação espanhola, também não são contestados pela Comissão e não são, por isso, objecto da presente acção. Por conseguinte, basta declarar, nesta fase, que podem ser tidas em consideração as razões imperativas de interesse geral invocadas pelo Governo espanhol para efeitos da autorização e do controlo das empresas. Em contrapartida, não pode encontrar justificação o facto de uma das condições fixadas para a autorização ser a «nacionalidade da empresa».

2. Quanto à livre prestação de serviços

31. Deparámo-nos com uma discriminação injustificada no que respeita à liberdade de estabelecimento. O mesmo pode ser dito, por maioria de razão, em relação à livre prestação de serviços. Com efeito, fazer depender a actividade duma empresa da condição de ela ter um estabelecimento permanente no território dum Estado-Membro deve ser

24 — V. o artigo 71.°, n.° 1, alínea d), ou o artigo 76.°, n.° 2, do Real Decreto.

25 — V. o acórdão de 30 de Novembro de 1995, Gebhard (C-55/94, Colect., p. I-4165, n.° 37).

26 — V. os acórdãos de 4 de Dezembro de 1986, Comissão/Alemanha (205/84, Colect., p. 3755, n.os 42 e segs.), e de 6 de Junho de 1996, Comissão/Itália (C-101/94, Colect., p. I-2691, n.os 9 a 11).

considerado como negação, na prática, da liberdade de prestação de serviços [27]. A «condição de nacionalidade» imposta às empresas de segurança vai ainda mais longe. Aliás, um Estado-Membro «não pode subordinar a realização da prestação de serviços no seu território ao preenchimento de todas as condições exigidas para um estabelecimento, sob pena de privar de qualquer efeito útil as disposições destinadas a assegurar a livre prestação de serviços» [28]. As excepções aplicáveis no âmbito da liberdade de estabelecimento (artigo 55.° do Tratado) e as razões justificativas de eventuais discriminações (artigo 56.° do Tratado) aplicam-se igualmente à livre prestação de serviços, por força do artigo 66.° O seu conteúdo não vai, porém, para além do seu alcance aplicável no quadro da liberdade de estabelecimento. A «condição de nacionalidade» imposta às empresas deve, portanto, ser considerada contrária ao direito comunitário.

II — *As pessoas singulares*

1. Quanto à liberdade de estabelecimento

a) A residência dos administradores e directores

32. A questão é a de saber se a condição de residência imposta aos administradores e directores das empresas de segurança deve ser considerada discriminação indirecta baseada na nacionalidade e, portanto, contrária ao princípio da liberdade de estabelecimento.

33. É necessário partir da ideia que a grande maioria dos nacionais do Estado-Membro em questão são residentes e estão domiciliados nesse Estado, enquanto os nacionais de outros Estados-Membros têm, na maioria dos casos, residência e domicílio nestes Estados. Por conseguinte, essa condição de residência dá lugar a uma discriminação em razão da nacionalidade [29]. Os nacionais de outros Estados-Membros devem, em primeiro lugar, transferir a sua residência para aquele Estado em ordem a satisfazer as exigências da legislação deste.

34. O Governo espanhol considera justificada essa condição em função da necessidade, por um lado, de efectuar controlos rigorosos e, por outro lado, de ter, se for caso disso, um contacto directo com os clientes.

35. Convirá responder a este argumento que é possível organizar um regime de autori-

27 — V. os acórdãos referidos na nota 26, Comissão/Alemanha, n.° 52, e Comissão/Itália, n.° 31.

28 — Acórdão de 9 de Agosto de 1994, Vander Elst (C-43/93, Colect., p. I-3803, n.° 17).

29 — V. o acórdão Factortame e o., referido na nota 12, n.° 32.

zação e de controlo das empresas sem que os administradores e directores sejam obrigados a escolher domicílio no território do Estado-Membro. A autorização e o controlo da empresa constituem um processo sobretudo abstracto face à empresa, que não têm influência no domicílio do pessoal dirigente. Precisamente no âmbito da liberdade de estabelecimento, o artigo 54.°, n.° 3, alínea f), do Tratado dá como exemplo da supressão das restrições o facto de ser necessário incentivar a entrada de pessoal dirigente nos órgãos de gestão ou de fiscalização do estabelecimento secundário [30].

36. Finalmente, o modo com é iniciado e organizado o contacto com os clientes depende, em definitivo, da empresa de segurança, por um lado, e dos potenciais clientes, por outro. O estabelecimento de relações de negócios baseadas no direito privado não autoriza o Estado-Membro a impor, por um acto de soberania, uma condição de residência a um grupo determinado do pessoal dirigente. Convém, pois, considerar a condição de residência uma discriminação injustificada e, por conseguinte, contrária aos princípios da liberdade de estabelecimento.

b) A nacionalidade dos guardas campestres e detectives privados

37. A condição de nacionalidade imposta aos trabalhadores definidos como fazendo parte do «pessoal de segurança» é, no caso dos guardas campestres e dos detectives privados (que, por força do texto expresso da lei, também podem ser trabalhadores não assalariados), uma discriminação directa baseada na nacionalidade. Só pode ser justificada nos termos do artigo 55.° e 56.° do Tratado. Na medida em que nem os guardas campestres nem os detectives privados intervêm no exercício do poder público, não pode ser invocado o artigo 55.° do Tratado. Nos termos do artigo 56.° do Tratado, só os limites que se baseiem no perigo representado pela pessoa podem ser impostos a trabalhadores não assalariados por razões de ordem pública, segurança pública e saúde pública. Por conseguinte, em aplicação do artigo 3.°, n.° 1, da Directiva 64/221/CEE [31], as medidas de execução da excepção devem fundamentar-se, exclusivamente, no comportamento pessoal do indivíduo em causa. Considerações gerais relativas a questões de prevenção não são, pois, adequadas para excluir toda uma actividade profissional com base numa condição de nacionalidade. É, portanto, necessário considerar essa condição contrária ao direito comunitário.

30 — O artigo 54.°, n.° 3, alínea f), estipula que: «O Conselho e a Comissão... [aplicam] a supressão gradual das restrições à liberdade de estabelecimento em todos os ramos de actividade considerados, por um lado, quanto às condições de constituição de agências, sucursais ou filiais no território de um Estado-Membro e, por outro, quanto às condições que regulam a *admissão de pessoal do estabelecimento principal nos órgãos de gestão ou de fiscalização daquelas*». (O sublinhado é meu).

31 — Directiva 64/221/CEE do Conselho, de 25 de Fevereiro de 1964, para a coordenação de medidas especiais relativas aos estrangeiros em matéria de deslocação e estada justificadas por razões de ordem pública, segurança pública e saúde pública (JO 1964, 56, p. 850; EE 05 F1 p. 36); no acórdão de 4 de Dezembro de 1974, Van Duyn (41/74, Colect., p. 567, n.° 15 do acórdão e n.° 2 da parte decisória), o Tribunal de Justiça declarou que o artigo 3.°, n.° 1, da Directiva 64/221 era directamente aplicável.

38. A mesma conclusão deve igualmente ser tirada no que respeita à livre prestação de serviços.

2. *Quanto à livre circulação de trabalhadores*

39. Tratando-se de trabalhadores assalariados, não se pode, em princípio, chegar a outra conclusão. Ao impor uma condição de nacionalidade ao pessoal de segurança, o acesso a esta actividade está vedado aos nacionais de outros Estados-Membros. Esta condição de acesso surge como discriminação dos trabalhadores dos Estados-Membros no que diz respeito ao emprego, proibida pelo artigo 48.°, n.° 2, do Tratado, salvo se encontrar justificação no artigo 48.°, n.os 3 ou 4.

40. O artigo 48.°, n.° 3, autoriza restrições à livre circulação de trabalhadores justificadas por razões de ordem pública, segurança pública e saúde pública. Como referi ao examinar o artigo 56.° do Tratado, apenas razões ligadas à pessoa em causa são susceptíveis de justificar a invocação da restrição. Assim, o direito de os nacionais dos Estados-Membros entrarem no território doutro Estado-Membro, aí permanecerem e se deslocarem livremente só pode ser limitado se a sua presença ou comportamento «constituir uma ameaça real e suficientemente grave para a ordem pública» [32]. Uma exclusão global e abstracta dum ramo de actividade, como a condição de nacionalidade, não é admissível.

41. Uma autorização administrativa ou um controlo da qualificação da pessoa que vai exercer uma dada actividade não são criticáveis, desde que não sejam discriminatórios. A «autorização do Ministério», como prevista na lei, não suscita pois, em princípio, qualquer problema do ponto de vista do direito comunitário. Neste contexto, poder-se-ia ter pensado em impor certas condições ligadas à pessoa do requerente — por exemplo, o gozo de direitos civis e políticos — e teria sido possível controlar o seu preenchimento.

42. Finalmente, o artigo 48.°, n.° 4, exclui «os empregos na administração pública» da livre circulação de trabalhadores prevista no artigo 48.° Como excepção à regra, esta exclusão deve ser interpretada de modo a limitar «o seu alcance ao estritamente necessário para salvaguardar os interesses que esta disposição permite proteger pelos Estados-Membros» [33]. O conteúdo e os limites da exclusão devem ser determinados com base no direito comunitário. Segundo uma jurisprudência constante, só podem ser considerados empregos na administração pública os que envolvem «uma participação, directa ou indirecta, no exercício da autoridade pública e nas funções que têm por objecto a salva-

32 — V. os acórdãos de 28 de Outubro de 1975, Rutili (36/75, Colect., p. 415, n.° 28), e de 27 de Outubro de 1977, Bouchereau (30/77, Colect., p. 715, n.° 35).

33 — Acórdão de 16 de Junho de 1987, Comissão/Itália (225/85, Colect., p. 2625, n.° 7).

guarda dos interesses gerais do Estado ou de outras pessoas colectivas públicas» [34].

43. Ainda que, certamente, os serviços fornecidos pelas empresas de segurança privada contribuam também indirectamente para a manutenção da segurança pública, a qual faz, sem qualquer dúvida, parte do interesse geral do Estado, já referi, ao examinar as disposições relativas à liberdade de estabelecimento, que as empresas de segurança não estão, em princípio, investidas de poderes de soberania. A actividade dos trabalhadores nelas empregados não pode, portanto, ultrapassar o objectivo da empresa que os emprega. Por conseguinte, não se pode invocar o artigo 48.°, n.° 4, para justificar a discriminação em razão da nacionalidade [35].

44. Convirá, pois, dar provimento à acção instaurada pela Comissão.

Quanto às despesas

Nos termos do n.° 2 do artigo 69.° do Regulamento de Processo, a parte vencida deve ser condenada nas despesas se tal for requerido. Visto que, em meu entender, a demandada deve ser vencida, ela deve ser condenada nas despesas.

D — Conclusão

45. Consequentemente, proponho que o Tribunal de Justiça decida:

«1) O Reino de Espanha não cumpriu as obrigações que lhe incumbem por força do Tratado, nomeadamente dos seus artigos 48.°, 52.° e 59.°, ao fazer depender, nos artigos 7.°, 8.° e 10.° da Lei 23/1992, de 30 de Julho de 1992, a concessão de autorização às "empresas de segurança" para exercerem actividades de segurança privada, da condição de possuírem nacionalidade espanhola, de os seus administradores e directores terem residência em Espanha e de o "pessoal de segurança" possuir nacionalidade espanhola.

2) O Reino de Espanha é condenado nas despesas.»

34 — V. os acórdãos de 17 de Dezembro de 1980, Comissão/Bélgica (149/79, Recueil, p. 3881, n.° 10), e de 2 de Julho de 1996, Comissão/Grécia (C-290/94, Colect., p. I-3285, n.° 2).

35 — V., igualmente, o acórdão Comissão/Grécia, já referido na nota 34, n.° 36.