ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA
1 de Dezembro de 1998 *

No processo C-410/96,

que tem por objecto um pedido dirigido ao Tribunal de Justiça, nos termos do artigo 177.° do Tratado CE, pelo tribunal de grande instance de Metz (França), destinado a obter, no processo penal pendente neste órgão jurisdicional contra

André Ambry,

uma decisão a título prejudicial sobre a interpretação dos artigos 59.° e 73.°-B do Tratado CE, da Directiva 73/183/CEE do Conselho, de 28 de Junho de 1973, relativa à supressão das restrições à liberdade de estabelecimento e à livre prestação de serviços em matéria de actividades não assalariadas dos bancos e outras instituições financeiras (JO L 194, p. 1; EE 06 F1 p. 135), e da Segunda Directiva 89/646/CEE do Conselho, de 15 de Dezembro de 1989, relativa à coordenação das disposições legislativas, regulamentares e administrativas respeitantes ao acesso à actividade das instituições de crédito e ao seu exercício e que altera a Directiva 77/780/CEE (JO L 386, p. 1),

O TRIBUNAL DE JUSTIÇA,

composto por: G. C. Rodríguez Iglesias, presidente, P. J. G. Kapteyn, J.-P. Puissochet e G. Hirsch, presidentes de secção, G. F. Mancini, J. C. Moitinho de Almeida, C. Gulmann, H. Ragnemalm (relator), M. Wathelet, R. Schintgen e K. M. Ioannou, juízes,

* Língua do processo: francês.

advogado-geral: J. Mischo,
secretário: L. Hewlett, administradora,

vistas as observações escritas apresentadas:

— em representação de A. Ambry, por Michel Walter e Christine Gury, advogados no foro de Metz,

— em representação do Governo francês, por Catherine de Salins, subdirectora na Direcção dos Assuntos Jurídicos do Ministério dos Negócios Estrangeiros, e Régine Loosli-Surrans, encarregada de missão na mesma direcção, na qualidade de agentes,

— em representação do Governo espanhol, por Santiago Ortiz Vaamonde, abogado del Estado, na qualidade de agente,

— em representação da Comissão das Comunidades Europeias, por Dimitrios Gouloussis, consultor jurídico, na qualidade de agente,

visto o relatório para audiência,

ouvidas as alegações de A. Ambry, do Governo francês e da Comissão na audiência de 28 de Abril de 1998,

ouvidas as conclusões do advogado-geral apresentadas na audiência de 14 de Maio de 1998,

profere o presente

Acórdão

1 Por decisão de 19 de Dezembro de 1996, que deu entrada no Tribunal de Justiça em 24 de Dezembro seguinte, o tribunal de grande instance de Metz submeteu, nos termos do artigo 177.° do Tratado CE, uma questão prejudicial sobre a interpretação dos artigos 59.° e 73.°-B do Tratado CE, da Directiva 73/183/CEE do Conselho, de 28 de Junho de 1973, relativa à supressão das restrições à liberdade de estabelecimento e à livre prestação de serviços em matéria de actividades não assalariadas dos bancos e outras instituições financeiras (JO L 194, p. 1; EE 06 F1 p. 135), e da Segunda Directiva 89/646/CEE do Conselho, de 15 de Dezembro de 1989, relativa à coordenação das disposições legislativas, regulamentares e administrativas respeitantes ao acesso à actividade das instituições de crédito e ao seu exercício, e que altera a Directiva 77/780/CEE (JO L 386, p. 1).

2 Esta questão foi suscitada no quadro de uma acção penal intentada contra A. Ambry, gerente de sociedade, acusado de ter dado o seu concurso ou se ter dedicado à actividade relativa à organização e à venda de viagens ou de estadas sem ter obtido a licença exigida pelo artigo 4.° da Lei francesa n.° 92/645, de 13 de Julho de 1992, que fixa as condições de exercício das actividades relativas à organização e à venda de viagens e estadas (*JORF*, p. 9457, a seguir «Lei n.° 92/645»).

A regulamentação comunitária

3 A Directiva 90/314/CEE do Conselho, de 13 de Junho de 1990, relativa às viagens organizadas, férias organizadas e circuitos organizados (JO L 158, p. 59), determina no seu artigo 7.°:

«O operador e/ou a agência que sejam partes no contrato devem comprovar possuir meios de garantia suficientes para assegurar, em caso de insolvência ou de falência, o reembolso dos fundos depositados e o repatriamento do consumidor.»

4 O artigo 8.° desta directiva acrescenta:

«Os Estados-Membros podem adoptar ou manter, no domínio regulado pela presente directiva, disposições mais rigorosas para defesa do consumidor.»

5 A Directiva 89/646 dispõe no seu artigo 18.°:

«1. Os Estados-Membros legislarão no sentido de que as actividades referidas na lista constante do anexo possam ser exercidas nos respectivos territórios, de acordo com o disposto nos artigos 19.°, 20.° e 21.°, através do estabelecimento de uma sucursal ou por meio de prestação de serviços, por qualquer instituição de crédito autorizada e supervisionada pelas autoridades competentes de outro Estado-Membro, de acordo com as disposições da presente directiva, sob reserva de que essas actividades se encontrem abrangidas pela autorização.

2. Os Estados-Membros disporão igualmente no sentido de que as actividades constantes da lista em anexo possam ser exercidas nos respectivos territórios, de acordo com o disposto nos artigos 19.°, 20.° e 21.°, através do estabelecimento de uma sucursal ou por meio de prestação de serviços, por qualquer instituição financeira de outro Estado-Membro, filial de uma instituição de crédito, ou filial comum de várias instituições de crédito, cujo estatuto legal permita o exercício dessas actividades e preencha cumulativamente as seguintes condições:

...»

6 As instituições mencionadas no n.° 2 devem, portanto, preencher certas condições que são detalhadamente enumeradas nesse mesmo número.

7 No anexo a que se refere o artigo 18.° figuram, no ponto 6, a concessão de garantias e outros compromissos.

8 O artigo 4.° da Directiva 92/49/CEE do Conselho, de 18 de Junho de 1992, relativa à coordenação das disposições legislativas, regulamentares e administrativas respeitantes ao seguro directo não vida e que altera as Directivas 73/239/CEE e 88/357/CEE (terceira directiva sobre o seguro não vida) (JO L 228, p. 1), estabelece as condições de acesso às actividades de seguro. Substitui o artigo 6.° da Primeira Directiva 73/239/CEE do Conselho, de 24 de Julho de 1973, relativa à coordenação das disposições legislativas, regulamentares e administrativas respeitantes ao acesso à actividade de seguro directo não vida e ao seu exercício (JO L 228, p. 3; EE 06 F1 p. 143), pela disposição seguinte:

«O acesso à actividade de seguro directo depende da concessão de uma autorização administrativa prévia.

Essa autorização deve ser solicitada às autoridades do Estado-Membro de origem:

a) pela empresa que estabelece a sua sede social no território desse Estado-Membro;

...»

9 Além disso, o artigo 5.° da Directiva 92/49 alterou o artigo 7.° da Directiva 73/239, nos seguintes termos:

«1. A autorização é válida para toda a Comunidade. A autorização permite que a empresa desenvolva actividades na Comunidade, quer em regime de estabelecimento, quer em regime de livre prestação de serviços.

...»

A regulamentação nacional

10 A Lei n.° 92/645 dispõe, no seu artigo 4.°, que a organização ou a venda de viagens ou estadas individuais ou colectivas só pode ser efectuada, com fim lucrativo, por uma pessoa singular ou colectiva que tenha a qualidade de comerciante e seja titular de uma licença de agente de viagens. O mesmo artigo enuncia as condições de emissão da referida licença, entre as quais consta, na alínea c), a de:

«comprovar, face aos clientes, uma suficiente garantia financeira, especialmente afectada ao reembolso dos fundos recebidos a título das prestações referidas no artigo 1.° e ao fornecimento de prestações alternativas, resultante do compromisso de um organismo de garantia colectiva, de uma instituição de crédito ou de uma seguradora, abrangendo essa garantia financeira as despesas de um eventual repatriamento e devendo, neste caso, ser imediatamente mobilizável no território nacional».

11 As modalidades de aplicação da referida lei são determinadas pelo Decreto n.º 94/490, de 15 de Junho de 1994 (*JORF*, p. 8746, a seguir «Decreto n.º 94/490»).

12 O artigo 12.º deste decreto dispõe:

«A garantia financeira prevista na alínea c) do artigo 4.º da lei de 13 de Julho de 1992, acima referida, resulta de um compromisso escrito de prestação de caução assumido:

1º Quer por um organismo de garantia colectiva dotado de personalidade jurídica, por meio de um fundo de garantia para esse efeito constituído;

2º Quer por uma instituição de crédito ou seguradora habilitada a prestar uma garantia financeira.

A garantia financeira é especialmente afectada ao reembolso privilegiado dos fundos recebidos pelo agente de viagens em contrapartida dos compromissos que assumiu, face à sua clientela, relativamente às prestações em curso ou a efectuar, e permite garantir, nomeadamente no caso de cessação de pagamentos que acarrete a apresentação à falência, o repatriamento dos viajantes.

...»

13 O artigo 14.° do Decreto n.° 94/490 determina:

«A garantia financeira prestada por uma instituição de crédito ou por uma seguradora só é admitida se essa instituição ou seguradora tiver sede num Estado-Membro da Comunidade Europeia ou uma sucursal em França. Esta garantia financeira deverá, em qualquer caso, ser imediatamente mobilizável para, nas condições previstas no artigo 16.°, garantir o repatriamento dos clientes. Se a instituição de crédito ou a seguradora estiver situada num Estado-Membro da Comunidade Europeia que não a França, deverá, para esse efeito, ser celebrado um acordo entre essa instituição e uma instituição de crédito ou seguradora situada em França. Será remetido ao "préfet", pelo agente de viagens em causa, um certificado emitido nesse sentido pela instituição de crédito ou seguradora situada em França.

O "préfet" deve ser imediatamente informado, nas mesmas condições, das alterações que forem introduzidas nesse acordo e, se for caso disso, da celebração de um novo acordo com o mesmo objecto.

...»

14 As modalidades de execução da garantia financeira estão previstas no artigo 16.° do Decreto n.° 94/490, segundo o qual

«A garantia é exequível com base na simples comprovação apresentada pelo credor ao organismo de garantia de que o crédito é certo e exigível e de que a agência garantida está impossibilitada de cumprir as suas obrigações, sem que o garante possa opor ao credor os benefícios da divisão e da excussão.

A impossibilidade do agente garantido cumprir as suas obrigações resulta quer da apresentação à falência quer duma intimação para pagamento feita por «huissier» ou por carta registada com aviso de recepção, quando seja seguida da recusa do pagamento ou não produza efeito no prazo de quarenta e cinco dias a contar da notificação da intimação.

No caso do processo judicial, o demandante deve avisar o garante por carta registada com aviso de recepção da citação.

Se o garante contestar a existência das condições de nascimento do direito ao pagamento ou o montante do crédito, o credor pode fazê-lo citar directamente no tribunal competente.

Por derrogação às disposições precedentes, a execução urgente da garantia, com o fim de assegurar o repatriamento dos clientes de uma agência de viagens, é decidida pelo «préfet», que exige ao garante que libere imediata e prioritariamente os fundos necessários para cobrir as despesas inerentes à operação de repatriamento. Se, no entanto, a garantia financeira resultar de um organismo de garantia colectiva referido o artigo 13.°, este organismo garante a execução imediata da garantia por todos os meios em caso de urgência devidamente constatada pelo "préfet"».

O litígio no processo principal

15 A. Ambry é acusado, enquanto gerente da sociedade A Tours, no tribunal de grande instance de Metz de, no decurso do ano de 1996, ter dado o seu concurso ou se ter dedicado à actividade relativa à organização e à venda de viagens ou de estadas sem estar na posse da licença exigida pelo artigo 4.° da Lei n.° 92/645 para o exercício dessa actividade.

16 A. Ambry solicitou à préfecture de la Moselle uma licença, a qual lhe foi recusada com o motivo de a garantia financeira, indispensável ao exercício da actividade de agente de viagens, de que dispunha não satisfazer os requisitos do artigo 14.° do Decreto n.° 94/490, por provir de uma companhia financeira italiana, a Compagnia cauzioni SpA, com sede em Roma, que não celebrara qualquer acordo com uma instituição de crédito ou uma seguradora estabelecida em França.

17 Acusado no tribunal de grande instance de Metz, A. Ambry pôs em causa a compatibilidade com o direito comunitário dos requisitos estabelecidos no artigo 14.° do Decreto n.° 94/490 no caso de a garantia ser concedida ao agente de viagens por uma instituição de crédito ou uma seguradora estabelecida noutro Estado-Membro da União Europeia. Segundo ele, estes requisitos constituem um entrave à livre circulação dos capitais e à livre prestação dos serviços no domínio da concessão das garantias financeiras, tais como previstas pelo Tratado e pelas directivas já referidas, de modo que a recusa de concessão da licença violou o direito comunitário.

A questão prejudicial

18 Considerando que a apreciação da procedência das acusações formuladas contra A. Ambry necessitava da interpretação de diferentes disposições do direito comunitário, o tribunal de grande instance de Metz suspendeu a instância para colocar ao Tribunal de Justiça a seguinte questão prejudicial:

«O disposto no artigo 14.° do Decreto n.° 94.490, de 15 de Junho de 1994, adoptado em aplicação do artigo 31.° da Lei n.° 92/645, de 13 de Julho de 1992, ao impor, no caso de constituição de uma garantia financeira num Estado-Membro da CE que não a França, a celebração de um acordo entre a instituição de crédito ou a seguradora situada num Estado-Membro da CE que não a França e uma instituição de crédito ou uma seguradora situada em França, deve ser considerado

como não conforme à Directiva 73/183 de 1973, à directiva de coordenação de 15 de Dezembro de 1989, ao artigo 59.° do Tratado das Comunidades Europeias e ao artigo 73.°-B do Tratado de Maastricht?»

19 A título liminar, há que começar por recordar que o Tribunal de Justiça não tem que se pronunciar, no quadro de um processo baseado no artigo 177.° do Tratado, sobre a compatibilidade das regras de direito interno com as disposições do direito comunitário, mas que pode fornecer ao órgão jurisdicional nacional todos os elementos de interpretação do direito comunitário com vista a permitir a esse órgão jurisdicional julgar da compatibilidade de tais regras com as disposições comunitárias evocadas.

20 Deve, seguidamente, precisar-se que, estando a livre prestação de serviços pelas instituições de crédito directamente regida pela Directiva 89/646, não é necessário fazer referência às disposições mais genéricas da Directiva 73/183. Em contrapartida, na medida em que o órgão jurisdicional de reenvio põe a questão da compatibilidade com as regras relativas à livre prestação de serviços da obrigação, imposta pela regulamentação francesa às seguradoras situadas noutros Estados-Membros, de celebrar um acordo com uma seguradora situada no território nacional, deverá fazer-se a interpretação, relativamente a uma tal obrigação, da Directiva 92/49, que é relativa à livre prestação de serviços em matéria de seguros.

21 A questão prejudicial deve ser entendida no sentido de pretender saber se o artigo 59.° do Tratado, as Directivas 89/646 e 92/49, ou o artigo 73.°-B do Tratado se opõem a uma regulamentação nacional como a que está em causa no litígio principal que, para efeitos da aplicação do artigo 7.° da Directiva 90/314, exige, aquando da constituição de garantias financeiras numa instituição de crédito ou seguradora situada noutro Estado-Membro, que esse garante celebre um acordo suplementar com uma instituição de crédito ou uma seguradora situada no território nacional.

Quanto à interpretação das regras relativas à livre prestação de serviços

22 Deve recordar-se que o artigo 7.° da Directiva 90/314 impõe aos Estados-Membros a obrigação de estabelecer garantias que permitam o reembolso dos fundos depositados ou o repatriamento do consumidor em caso de insolvência ou falência do operador a quem adquiriu a viagem. Esta disposição deve ser interpretada no sentido de, com o fim de proteger o consumidor, impor um resultado que implica a atribuição, ao adquirinte de uma viagem organizada, de direitos que garantam o seu repatriamento e o reembolso dos fundos depositados (v. o acórdão de 8 de Outubro de 1996, Dillenkofer e. o., C-178/94, C-179/94 e C-188/94 a C-190/94, Colect., p. I-4845, n.^{os} 35 e 42.

23 Resulta ainda do artigo 8.° da mesma directiva que a obrigação de estabelecer as referidas garantias constitui, como as demais regras de protecção contidas na directiva, uma obrigação mínima.

24 Nada impede, portanto, os Estados-Membros de estabelecerem que as garantias em causa devem não apenas ser constituídas, mas também ser imediatamente mobilizáveis em caso de repatriamento do viajante, desde que respeitem o Tratado, e em especial o seu artigo 59.°

25 Há, assim, que averiguar se o princípio da livre prestação de serviços enunciado no artigo 59.° do Tratado, a que foi dada aplicação, no domínio bancário, pela Directiva 89/646 e, no domínio dos seguros, pela Directiva 92/49, obsta a uma regra nacional que, com o fim de assegurar que as garantias previstas no artigo 7.° da Directiva 90/314 sejam imediatamente mobilizáveis em caso de repatriamento do viajante, determina que elas sejam acompanhadas de um acordo entre o garante e uma instituição financeira situada no território nacional, quando são subscritas noutro Estado-Membro.

26 Deve realçar-se que, segundo a legislação em litígio, a obrigação de celebrar um acordo com uma instituição situada no território nacional se aplica às instituições de crédito e às seguradoras situadas noutros Estados-Membros, quando o agente de viagens situado no território nacional subscreve as garantias numa destas instituições. Resulta das observações formuladas pelo Governo francês no decurso da audiência que este acordo acresce às garantias iniciais dadas pela instituição de crédito ou pela seguradora ao organizador de viagens. O acordo deve ser celebrado entre o garante inicial e uma instituição de crédito ou seguradora situada no Estado-Membro do agente de viagens, organismo este que, por sua vez, se compromete a garantir a mobilização imediata dos fundos.

27 Daqui resulta que, quando as garantias exigidas pelo artigo 7.° da Directiva 90/314 são subscritas numa instituição financeira situada no território nacional, é necessário um único contrato, ao passo que, quando tais garantias são subscritas numa instituição financeira situada noutro Estado-Membro, elas devem ser acompanhadas de um acordo suplementar que toma a forma de outras garantias subscritas numa instituição financeira situada no território nacional.

28 Deve declarar-se que esta última exigência tem, desde logo, um efeito restritivo e dissuasivo para as instituições financeiras estabelecidas noutros Estados-Membros, na medida em que as impede de prestar as garantias exigidas directamente ao organizador de viagens, nas mesmas condições que um garante situado no território nacional.

29 Esta mesma exigência é, também, susceptível de dissuadir o organizador de viagens de se dirigir à instituição financeira situada noutro Estado-Membro. Com efeito, a obrigação, para este último de celebrar um outro acordo de garantia é susceptível de acarretar custos suplementares que serão normalmente repercutidos sobre o organizador de viagens.

30 Nestas condições, há que declarar que uma regulamentação como a que está em causa no litígio principal que impõe a obrigação de celebrar um acordo suplemen-

tar nas instituições financeiras situadas noutros Estados-Membros constitui uma restrição à livre prestação de serviços garantida pelo artigo 59.° do Tratado e pelas Directivas 89/646 e 92/49.

31 Deve, no entanto, examinar-se se uma tal restrição se pode justificar, por necessária, para satisfazer a protecção dos consumidores.

32 Segundo o Governo francês, as dificuldades práticas de mobilização imediata, quando as instituições financeiras estão estabelecidas noutro Estado-Membro, justificam que lhes seja imposto um acordo suplementar. Em especial, esta exigência compreende-se, por um lado, pela duração dos prazos necessários para proceder a transferências internacionais de fundos e, por outro, pela dificuldade, mesmo pela impossibilidade, em caso de litígio ou de resistência do garante a liberar os fundos, de recorrer a determinadas medidas administrativas ou de requerer procedimentos cautelares noutros Estados-Membros.

33 A este respeito, deve realçar-se que a obrigação de mobilização imediata imposta pela regulamentação em litígio apenas concerne o caso do repatriamento dos viajantes e não as demais prestações cobertas pelas garantias previstas no artigo 7.° da Directiva 90/314.

34 Ora, a obrigação de celebrar um acordo suplementar aplica-se a todas as garantias concedidas pelas instituições de crédito ou seguradoras situadas noutros Estados-Membros.

35 Daqui resulta que, na medida em que vai para além dos casos de repatriamento, a obrigação de celebrar um acordo suplementar com uma instituição financeira situada no território nacional ultrapassa a medida do necessário para alcançar o objectivo que se procura atingir.

36 Quanto à parte das garantias destinada a assegurar o repatriamento do viajante, pela qual se justifica a obrigação de mobilização imediata, há que realçar que, no decurso da audiência, A. Ambry sustentou que as transferências de fundos entre bancos europeus se podiam efectuar muito rapidamente, isto é, no espaço de 24 a 48 horas, pelo sistema de transferência internacional, o que o Governo francês reconheceu embora tenha acrescentado que os prazos eram variáveis e que podiam ser notoriamente mais longos.

37 Verifica-se que a obrigação de mobilização imediata dos fundos pode normalmente ser cumprida de modo adequado mesmo que o garante esteja estabelecido noutro Estado-Membro. De qualquer modo, há que sublinhar que a regulamentação em litígio não prevê sequer a possibilidade de o organizador de viagens demonstrar que pode mobilizar os fundos cobertos pelas garantias com a rapidez exigida por tal regulamentação.

38 Finalmente, no que se refere ao argumento assente na impossibilidade de alcançar, nos outros Estados-Membros, uma eficácia igual à que é garantida pela aplicação de determinadas medidas administrativas ou determinadas decisões judiciais no território nacional, deve realçar-se que, embora certas medidas administrativas não possam aplicar-se do mesmo modo a empresas situadas noutros Estados-Membros, é, no entanto, sempre possível recorrer aos procedimentos judiciais de urgência existentes em todos os Estados-Membros da Comunidade. A eficácia das decisões resultantes destes procedimentos dependerá do conteúdo do contrato de garantia celebrado entre a instituição financeira situada noutro Estado-Membro e o organizador de viagens.

39 Deve, pois, concluir-se que o artigo 59.° do Tratado bem como as Directivas 89/646 e 92/49 se opõem a uma regulamentação nacional que, para efeitos da aplicação do artigo 7.° da Directiva 90/314, exige, aquando da constituição de garantias financeiras numa instituição de crédito ou seguradora situada noutro Estado-Membro, que este garante celebre um acordo suplementar com uma instituição de crédito ou uma seguradora situada no território nacional.

40 Tendo em conta o que precede, não é necessário apreciar se tal regulamentação é também contrária ao artigo 73.°-B do Tratado.

Quanto às despesas

41 As despesas efectuadas pelos Governos francês e espanhol, bem como pela Comissão, que apresentaram observações ao Tribunal, não são reembolsáveis. Revestindo o processo, quanto às partes na causa principal, a natureza de incidente suscitado perante o órgão jurisdicional nacional, compete a este decidir quanto às despesas.

Pelos fundamentos expostos,

O TRIBUNAL DE JUSTIÇA,

pronunciando-se sobre a questão submetida pelo tribunal de grande instance de Metz, por decisão de 19 de Dezembro de 1996, declara:

O artigo 59.° do Tratado CE bem como a Segunda Directiva 89/646/CEE do Conselho, de 15 de Dezembro de 1989, relativa à coordenação das disposições legislativas, regulamentares e administrativas respeitantes ao acesso à actividade das instituições de crédito e ao seu exercício e que altera a Directiva 77/780/CEE, e a Directiva 92/49/CEE do Conselho, de 18 de Junho de 1992, relativa à coordenação das disposições legislativas, regulamentares e adminis-

trativas respeitantes ao seguro directo não vida e que altera as Directivas 73/239/CEE e 88/357/CEE (terceira directiva sobre o seguro não vida), opõem-se a uma regulamentação nacional que, para efeitos da aplicação do artigo 7.° da Directiva 90/314/CEE do Conselho, de 13 de Junho de 1990, relativa às viagens organizadas, férias organizadas e circuitos organizados, exige, aquando da constituição de garantias financeiras numa instituição de crédito ou seguradora situada noutro Estado-Membro, que este garante celebre um acordo suplementar com uma instituição de crédito ou uma seguradora situada no território nacional.

Rodríguez Iglesias Kapteyn Puissochet

Hirsch Mancini

Moitinho de Almeida Gulmann Ragnemalm

Wathelet Schintgen Ioannou

Proferido em audiência pública no Luxemburgo, em 1 de Dezembro de 1998.

O secretário

R. Grass

O presidente

G. C. Rodríguez Iglesias