CONCLUSÕES DO ADVOGADO-GERAL CARL OTTO LENZ apresentadas em 5 de Dezembro de 1990 *

Senhor Presidente,
Senhores Juízes,

A — Os factos

1. É certo que o Tribunal não decidiu apensar as três acções por incumprimento intentadas contra a França, a Grécia e a Itália hoje em questão, mas estas estão tão intimamente ligadas do ponto de vista dos factos que me permito tratá-las em conclusões comuns.

2. Os três Estados-membros são acusados de infracção ao artigo 59.° do Tratado CEE e, nos três casos, os factos na base desta acusação são fundamentalmente os mesmos. Trata-se de um obstáculo às actividades de guias turísticos que acompanham um grupo de turistas que viaja a partir de outro Estado-membro.

3. Até ao momento, não existe qualquer harmonização comunitária na matéria, como também não existe no que se refere à actividade dos guias turísticos em geral. Em primeiro lugar, essa actividade não se inclui no âmbito de aplicação da Directiva 89/48/CEE relativa a um sistema geral de reconhecimento dos diplomas de ensino superior que sancionam formações profissionais com uma duração mínima de três anos [1], uma vez que os Estados-membros em que essa actividade é regulamentada sujeitam a concessão da licença para a exercer a condições menos rigorosas que as previstas nessa directiva [ver o artigo 1.°, alínea a), e o artigo 2.° da directiva]. No que se refere ao outro texto legal na matéria, a Directiva 75/368/CEE relativa a medidas destinadas a favorecer o exercício efectivo da liberdade de estabelecimento e da livre prestação de serviços em várias actividades (ex-classe O1 à classe 85 CITI) e contendo, nomeadamente, medidas transitórias para estas actividades [2], as actividades de guia turístico estão excluídas do seu âmbito de aplicação (ver o artigo 2.°, n.° 5).

4. Nos três Estados-membros demandados, as actividades de guia turístico estão sujeitas a uma regulamentação resultante de disposições legais, contrariamente a vários outros Estados-membros em que esta actividade não é regulamentada.

5. A noção de guia turístico (em França: guia intérprete) é objecto de uma definição formulada de forma diferente consoante a regulamentação nacional em questão. Não vejo aí qualquer diferença essencial. A actividade é sempre descrita no sentido de que se trata de guiar pessoas, procedendo a uma apresentação e a comentários de objectos ou lugares determinados. Enquanto a definição utilizada em França diz respeito, no essencial, aos locais em que a actividade é exercida (vias públicas, museus, monumentos históricos, transportes públicos), a definição grega é mais orientada para os objectos

* Língua original: alemão.

1 — Directiva do Conselho de 21 de Dezembro de 1988 (JO 1989, L 19, p. 16).

2 — Directiva do Conselho de 16 de Junho de 1975 (JO L 167, p. 22; EE 06 F1 p. 205).

apresentados ou comentados. A definição italiana contém os dois elementos. Todavia, é notório que todas as definições são formuladas de forma a incluir a actividade consistente em guiar, apresentar e comentar, se possível, todos os pontos de atracção que podem, de uma forma ou outra, apresentar interesse para os turistas, quer se trate de um interesse artístico, arquitectónico, histórico ou de qualquer outro carácter cultural, de tal forma que só as visitas com um objectivo exclusivo de divertimento não são incluídas nessas definições.

6. Nos citados Estados-membros, a actividade de guia turístico assim definida só é permitida às pessoas que possuam uma licença para a exercer (sancionada por um documento especial), aplicando-se essa limitação, em França, apenas nos departamentos e comunas designados por decreto do ministro encarregado do turismo.

7. Nos três casos, a concessão dessa autorização de exercer pressupõe uma determinada qualificação, geralmente sancionada pela aprovação num exame. No que diz respeito ao desenrolar e conteúdo desses exames, foram prestadas informações complementares na audiência. Parece assim que, nos três casos, o exame é efectuado na língua do Estado em questão, à excepção da França, onde a prova oral de trinta minutos se efectua durante metade do tempo na língua materna do candidato. É necessário também demonstrar conhecimentos de pelo menos uma língua estrangeira. No que diz respeito aos conhecimentos especializados, sabe-se que em França são averiguados os conhecimentos relativos à herança cultural desse país, à sua história e à sua economia; o exame versa também sobre as capacidades do candidato para dirigir visitas comentadas. No que diz respeito à Grécia, só posso afirmar que o exame é efectuado pela escola grega de guias turísticos, de forma que o seu conteúdo é certamente orientado para o que foi ensinado nessa escola durante o ciclo de ensino precedente. Na Itália, são averiguados os conhecimentos fundamentais de obras artísticas, de monumentos, de riquezas arqueológicas, de belezas naturais ou, de forma mais geral, daquilo que o local em que a pessoa interessada exerce a sua actividade oferece do ponto de vista turístico.

8. Como já referi, a acusação formulada pela Comissão não se dirige contra a totalidade das normas que acabo de expor, mas apenas contra o facto de a prestação de serviços por pessoas que viajem com um grupo fechado de turistas proveniente de um outro Estado-membro ser também sujeita à obtenção de uma licença para a actividade de guia turístico.

9. Além disso, a acusação só se refere à restrição da actividade de guia turístico em lugares que não museus e monumentos históricos.

10. No que diz respeito aos restantes factos, permito-me remeter para os três relatórios para audiência e passar imediatamente à apreciação jurídica, no âmbito da qual voltarei a determinados pontos concretos.

B — Tomada de posição

11. *I.* Para averiguar da procedência das acções, é necessário, em primeiro lugar — sem ter de referir o efeito directo da liberdade concedida pelo Tratado nesta matéria[3] — examinar a questão de saber se a actividade em questão constitui uma prestação de serviços, na acepção dos artigos 59.° e seguintes do Tratado CEE, incluindo-se assim no âmbito de aplicação material dessas disposições.

12. *1.* A este propósito, é possível, desde já, partir do princípio de que esta actividade — orientação de turistas e o facto de lhes mostrar e comentar toda a espécie de objectos e de paisagens — representa por natureza uma prestação de serviços na acepção do artigo 60.°, primeiro parágrafo, do Tratado CEE. Com efeito, estamos em presença de uma prestação que não se inclui na livre circulação de mercadorias ou de capitais nem na livre circulação de pessoas (livre circulação de trabalhadores assalariados ou liberdade de estabelecimento), realizada mediante remuneração[4].

13. *2.* Está também provado que a prestação de serviços não tem carácter puramente nacional, o que a excluiria do âmbito de aplicação dos artigos 59.° e seguintes. Com efeito, é incontestável que, para prestar o serviço, a agência de viagens — pessoalmente ou por intermédio de um assalariado[5] ou de um colaborador independente — exerce provisoriamente a sua actividade num Estado que não aquele em que está estabelecida. A prestação de serviços da agência aos turistas é realizado no Estado de acolhimento e recebida nesse mesmo Estado, bem como a eventual prestação de serviços de um colaborador independente da agência de viagens em relação a esta, uma vez que a situação é a seguinte: os turistas encontram-se no Estado de acolhimento para aí beneficiar da prestação devido a uma acção deliberada da agência de viagens. As duas prestações de serviços — a da agência e eventualmente a do seu colaborador independente — correspondem à previsão do artigo 60.°, terceiro parágrafo, de forma que não há qualquer dúvida de que devem ser incluídas no âmbito de aplicação dos artigos 59.° e seguintes do Tratado CEE.

14. *3.* O Governo grego considera que esta solução é incorrecta, por considerar que o facto de o prestador de serviços e o destinatário do serviço terem sede ou residência no mesmo Estado não corresponde ao teor do artigo 59.°, primeiro parágrafo, do Tratado CEE.

15. Deve conceder-se ao Governo grego que, literalmente, o artigo 59.°, primeiro parágrafo, do Tratado CEE parte da hipótese de o prestador estar estabelecido num Estado que não o do destinatário da prestação e que, em geral, essa condição não estará preenchida nos casos referidos nas presentes acções.

16. Todavia, considero, como a Comissão, que esses casos se incluem na livre prestação de serviços, na acepção dos artigos 59.° e seguintes do Tratado CEE, tanto como

3 — Acórdão de 3 de Dezembro de 1974, Van Binsbergen/-Bestuur van de Bedrijfsvereniging voor de Metaalnijverheid (33/74, p. 1299): este acórdão limita-se ao efeito directo no que diz respeito à proibição da discriminação; o acórdão de 18 de Janeiro de 1979, Ministério Público/Van Wesemael, n.os 19 e seguintes, n.os 24 e seguintes (110/78 e 111/78, Recueil, p. 35), vai mais longe.

4 — O facto de as três acções dizerem respeito apenas a essas prestações remuneradas resulta dos pedidos da demandante que, nos três casos, referem expressamente «prestações de serviços» e que, assim, remetem para o artigo 60.°

5 — Ver o acórdão de 3 de Fevereiro de 1982, Seco e outros/-Établissement d'assurances contre la vieillesse et l'invalidité, n.° 8, (62/81 e 63/81, Recueil, p. 223).

aqueles em que (só) o prestador se desloca para o Estado em que reside o destinatário do serviço (ver o artigo 59.°, primeiro parágrafo, conjugado com o artigo 60.°, terceiro parágrafo, do Tratado CEE) ou em que o destinatário do serviço se desloca ao Estado em que está estabelecido o prestador[6], ou simplesmente quando só a prestação de serviços é efectuada além-fronteiras[7]. Observando cuidadosamente, vemos que o problema não diz respeito apenas a circunstâncias que — como nos casos em apreço — supõem que o prestador e o destinatário do serviço se deslocam ao mesmo tempo do seu Estado de residênca comum para o Estado no qual o serviço é prestado e onde o seu destinatário deve dele beneficiar. O problema surge também, não existindo essa deslocação simultânea, quando o prestador e o destinatário residem no mesmo Estado-membro[8].

17. Nas minhas conclusões no processo Cowan[9] sublinhei já que a delimitação do âmbito de aplicação material dos artigos 59.° e seguintes do Tratado CEE deve basear-se na ideia de um mercado comum livre, ao nível de todas as actividades económicas intracomunitárias, de qualquer restrição em razão da nacionalidade ou da residência. Na estrutura das actividades que o artigo 60.°, primeiro parágrafo, opõe às prestações de serviços e que são objecto de outras liberdades previstas pelo Tratado, a livre prestação de serviços traduz-se sempre pela transacção remunerada além-fronteiras de «produtos» que não são «mercadorias». Como resulta da comparação entre o artigo 59.°, primeiro parágrafo, e o artigo 60.°, terceiro parágrafo, os autores do Tratado consideraram problemático — necessitando portanto de ser regulamentado — sobretudo o caso em que o prestador exerce a sua actividade no Estado em que reside o destinatário da prestação. Com efeito, é esse o caso em que o prejuízo para os interesses do Estado de acolhimento parece particularmente manifesto:

— o prestador desloca-se fisicamente para o território do Estado de acolhimento, de forma que os interesses territoriais desse Estado são postos em questão, pelo menos quando — hipótese mais frequente — o prestador não é nacional do Estado de acolhimento;

— a prestação de serviços é realizada por uma pessoa sujeita a uma fiscalização menos rigorosa que as que residem no território do Estado de acolhimento;

— na medida em que são impostas condições, na acepção do artigo 60.°, terceiro parágrafo, para protecção do consumidor (destinatário da prestação de serviços) residente no Estado de acolhimento, essa protecção poderia ser afectada;

— as pessoas residentes no Estado de acolhimento que oferecem a prestação de serviços em questão sofrem a concorrência de empresas de outro Estado-membro.

18. Mau grado esses interesses potenciais do Estado de acolhimento, os artigos 59.° e

6 — Ver o acórdão de 31 de Janeiro de 1984, Luisi e Carbone/Ministero del Tesoro (286/82 e 26/83, Recueil, p. 377); acórdão de 2 de Fevereiro de 1989, Cowan/Trésor public (187/87, Recueil, p. 195).

7 — Ver o acórdão de 30 de Abril de 1974, Acção penal contra Sacchi, n.° 6 (155/73, Recueil, p. 409); acórdão de 18 de Março de 1980, Acção penal contra Debauve, n.° 8 (52/79, Recueil, p. 833); acórdão de 18 de Março de 1980, Coditel e outros/Ciné Vog Films e outros (62/79, Recueil, p. 881); acórdão de 6 de Outubro de 1982, Coditel e outros/Ciné Vog Films e outros (262/81, Recueil, p. 3381); acórdão de 26 de Abril de 1988, Bond van Adverteerders/Reino dos Países Baixos (252/85, Colect., p. 2085); também, acórdão de 4 de Dezembro de 1986, Comissão/Alemanha (205/84, Colect., p. 3755).

8 — Exemplo: uma empresa de construção francesa construiu uma casa em Itália para um cliente residente em França.

9 — Ver a página 205 do acórdão citado na nota 6.

seguintes prevêem a garantia da livre prestação de serviços. Apreciados nesta óptica, os interesses do Estado de acolhimento são menos afectados no caso em que o prestador do serviço e o destinatário residem no mesmo Estado. O interesse em proteger os consumidores que residem no Estado de acolhimento não é afectado quando o prestatário e o beneficiário residem no mesmo — outro — Estado-membro [10]. No que diz respeito especialmente aos casos que nos ocupam, a relação de concorrência entre guias turísticos no Estado de acolhimento, por um lado, e a agência de viagens, por outro, não é tão forte como no caso que acabo de descrever, uma vez que a oferta da agência de viagens, em princípio, não se dirige a pessoas que residem no Estado de acolhimento. Assim, em geral, só existirá concorrência com guias turísticos do Estado de acolhimento no que se refere aos turistas do Estado em que tem sede o prestador de serviços e nunca no que se refere aos turistas do Estado de acolhimento.

19. Nestas circunstâncias, considero legítimo concluir segundo o princípio *a maiore ad minus*, em função do qual o presente caso se inclui nos artigos 59.° e seguintes. Esta conclusão impõe-se também se tivermos em conta os objectivos que servem de base à livre prestação de serviços; de outra forma, esta garantia deixaria de poder desempenhar o seu papel no contexto das outras liberdades, resultando daí uma lacuna que não foi manifestamente pretendida pelos autores do Tratado.

20. Gostaria de realçar a razoabilidade desta forma de ver através de um exemplo simples. Suponhamos que uma agência de viagens francesa tinha conseguido, através de publicidade adequada, atrair, para além dos turistas vindos de França, turistas da Bélgica ou do Luxemburgo como clientes de uma viagem para a Grécia e/ou para a Itália. Não vejo qualquer razão para que as prestações de guia turístico efectuadas na Grécia ou na Itália se incluam forçosamente no artigo 59.° no que diz respeito aos clientes belgas e luxemburgueses (devido ao facto de o prestador e os destinatários residirem em Estados-membros diferentes), não sendo esse o caso no que diz respeito aos clientes franceses.

21. Por conseguinte, considero que a prestação de serviços aqui em questão se inclui no artigo 59.° do Tratado CEE.

22. *II.* Seguidamente, há que examinar a questão de saber se as disposições legais dos Estados-membros demandados incluem, nos casos em apreço, restrições proibidas pelos artigos 59.° e seguintes do Tratado CEE, que devem ser justificadas para poder ser admitidas por estes últimos.

23. *1.* No plano puramente material, as disposições legais em questão prejudicam a livre prestação de serviços do guia turístico, não existindo qualquer dúvida a esse propósito. Os Estados-membros demandados não negam que as agências de viagens que trabalham no âmbito de aplicação dessas disposições não podem assegurar a actividade de guia pelo seu próprio pessoal (no sentido que anteriormente expus), quando esse pessoal não dispõe da autorização para exercer a actividade de guia turístico emitida pelo Estado em questão, devendo essas agências de viagens mandatar no local guias turísticos titulares dessa autorização. Inversamente, os turistas, na medida em que preferem a prestação de serviço oferecida pelo

10 — Os interesses das pessoas que residem no Estado de acolhimento podem ser afectados noutros aspectos, por exemplo, no caso de uma construção pelo prestador de serviços.

guia turístico que com eles viaja à do guia turístico local, não podem beneficiar dela. Além disso, é impossível evitar esses inconvenientes — como noutros casos [11] — através de uma organização diferente, uma vez que os objectos em questão são únicos e só podem ser visitados no Estado em que se encontrem. Por conseguinte, o obstáculo tem efectivamente carácter absoluto.

24. A questão de saber se a necessidade de recorrer aos serviços de guias turísticos locais encarece o custo das prestações da agência de viagens, facto contestado pelo Governo italiano, é desprovida de pertinência na medida em que a agência pretende actuar ela própria como prestadora de serviços recorrendo para esse efeito exclusivamente ao seu próprio pessoal, e sendo disso impedida [12].

25. Prejudica-se também a prestação de serviços do guia turístico que fornece a sua prestação como trabalhador independente à agência de viagens. Com efeito, as regulamentações em questão provocam uma redução do número de visitas no âmbito da sua actividade (e, portanto, uma remuneração forçosamente menos elevada), ou — o que é ainda mais provável, especialmente nos casos da Grécia e da Itália, os serviços desse guia turístico deixarão de ser solicitados.

11 — Assim, no que diz respeito a um número variado de prestações de serviços, o destinatário do serviço pode deslocar-se ao Estado-membro em que reside o prestador de serviços, quando este encontra obstáculos ao exercício da sua actividade no Estado em que reside o destinatário do serviço.

12 — Ver o acórdão de 27 de Março de 1990, Rush Portuguesa/-office national d'immigration, n.° 12, no final (C-113/89, Colect., p. I-1417).

26. 2. Seguidamente, deve examinar-se se esses obstáculos são justificados tendo em conta o artigo 59.° do Tratado CEE.

27. Nos termos dos artigos 60.°, primeiro parágrafo, e 65.°, as disposições nacionais devem ser aplicadas sem discriminação a todos os prestadores de serviços, na acepção do artigo 59.° Isto não se refere apenas a desigualdades de tratamento flagrantes entre os nacionais do Estado ou as pessoas residentes nesse Estado e os que não preenchem essas condições, mas também a formas dissimuladas de discriminação que, ainda que aparentemente baseadas em critérios neutros, conduzem na prática ao mesmo resultado [13].

28. Em contrapartida, essa proibição de discriminação não implica que toda a legislação nacional aplicável aos nacionais do Estado de acolhimento relativa, normalmente, a uma actividade permanente de empresas estabelecidas nesse Estado, possa ser integralmente aplicada a actividades de carácter temporário exercidas por empresas estabelecidas noutros Estados-membros [14].

29. Como a Comissão refere acertadamente, resulta da jurisprudência citada em último lugar que qualquer disposição — ainda que não discriminatória — que prejudique de direito ou de facto a livre circula-

13 — Ver o acórdão de 3 de Fevereiro de 1982, final do n.° 8 (62/81 e 63/81), citado na nota 5; é também nesta consideração que, manifestamente, se baseia o acórdão de 27 de Março de 1990, n.os 11 e 12 (C-113/89), citado na nota 12. Não se debate aqui uma desigualdade de tratamento justificada nos termos do artigo 56.° conjugado com o artigo 66.°

14 — Acórdão de 17 de Dezembro de 1981, Acção penal contra Webb, n.° 16 (279/80, Recueil, p. 3305); acórdão de 4 de Dezembro de 1986, Comissão/Alemanha (liberdade em matéria de seguros), n.° 26 (205/84, Colect., p. 3755); no mesmo sentido, ver também o acórdão no processo Van Wesemael.

ção de serviços pode basear uma acusação de infracção ao artigo 59.° do Tratado CEE [15], devendo então examinar-se caso a caso, à luz dos critérios desenvolvidos pela jurisprudência, se o obstáculo é compatível com o artigo 59.° do Tratado CEE.

30. Por conseguinte, qualquer obstáculo de facto ou de direito à prestação de serviços, na acepção do artigo 59.°, pode, em princípio, incluir-se no âmbito de aplicação da proibição prevista nessa disposição. Isto significa que o artigo 59.° é sempre aplicável aos obstáculos verificados, sem que isso dependa da existência de uma discriminação.

31. *3.* O exame da infracção a que deve proceder-se agora pode fazer-se tanto na óptica da discriminação como no de uma declaração de que a regulamentação não é compatível com o artigo 59.° do Tratado CEE, mesmo não existindo qualquer discriminação.

32. *a)* Sendo o último aspecto o mais amplo, gostaria de começar por aí. Tendo em conta as particularidades de muitas das prestações de serviços, a possibilidade de admitir a compatibilidade com o tratado de determinadas exigências especiais impostas aos prestadores de serviços em consequência da aplicação de regulamentações relativas a esta categoria de actividades foi reconhecida pela jurisprudência. Todavia, enquanto princípio fundamental do Tratado, a livre prestação de serviços só pode ser limitada por regulamentações justificadas por razões de interesse geral (e que se apliquem a todas as pessoas ou empresas que exercem uma actividade no território do Estado que as adoptou) e apenas na medida em que o interesse geral não esteja já salvaguardado pelas disposições legais impostas ao prestador de serviços no Estado em que está estabelecido [16].

33. Nos termos do acórdão Comissão/Alemanha e Van Wesemael, as exigências devem também ser concretamente justificadas (ou objectivamente necessárias) para assegurar o respeito das normas relativas a essa profissão e a protecção dos interesses a que se referem.

34. *aa)* A este propósito, os governos francês e italiano afirmam que, nos termos da jurisprudência, a infracção ao artigo 59.° está excluída quando o Estado de acolhimento toma em consideração um diploma obtido noutros Estados-membros. Afirmam que, nos casos em que é exigido um diploma no Estado de acolhimento para o exercício de uma determinada actividade, esse Estado é obrigado a ter em conta os diplomas obtidos noutros Estados-membros e a examinar se eles são equivalentes, não sendo no entanto obrigado a permitir a actividade de prestadores de serviços que não possuem qualquer diploma (equivalente).

35. Permito-me não partilhar esta opinião. Como resulta da minha exposição, independentemente da tomada em consideração dos diplomas obtidos no estrangeiro, o Estado de acolhimento deve demonstrar que a restrição em questão resulta de razões imperiosas relativas ao interesse geral. Assim, o Estado-membro em questão deve provar que a restrição é *absolutamente necessária* à protec-

15 — Ver também a formulação do acórdão de 26 de Novembro de 1975, Coenen/Sociaal Economische Raad, final do n.° 6 (39/75, Recueil, p. 1547): «(exigências)... susceptíveis de proibir ou de dificultar de outra forma as actividades do prestador».

16 — Ver o acórdão de 4 de Dezembro de 1986, n.° 27 (205/84), citado na nota 7; acórdão de 17 de Dezembro de 1981, n.° 17 (279/80), citado na nota 14; também o acórdão, Van Wesemael, n.° 27, citado na nota 3.

ção desse interesse geral. Com efeito, embora os Estados-membros devam ter em conta o facto de o interesse a proteger estar já «salvaguardado pelas regras... (do) Estado (de estabelecimento)», isso, na realidade, só constitui uma parte desse exame muito amplo da necessidade: a limitação pode revelar-se desnecessária quando as disposições do Estado de estabelecimento têm já suficientemente em conta o interesse protegido. Na falta dessas disposições (como em numerosos casos a que se referem as presentes acções) não implica forçosamente que a limitação seja necessária. Pelo contrário, deve examinar-se caso a caso «se o mesmo resultado não pode ser obtido através de disposições menos restritivas» (e eu acrescento: ou até através de disposições que não prevêem qualquer restrição). Em minha opinião, a fórmula desta jurisprudência é particularmente clara no processo Comissão/Alemanha [17].

36. Após ter lembrado o dever de o Estado-membro de acolhimento ter em conta a circunstância de o interesse geral estar já «salvaguardado por normas a que o prestador esteja sujeito no Estado-membro onde estiver estabelecido», o Tribunal refere expressamente, no n.° 27 da fundamentação:

«*Além disso,* as referidas exigências devem ser objectivamente necessárias a fim de garantir o cumprimento das regras profissionais e garantir a protecção dos interesses que constituem o seu objectivo» [18].

37. No n.° 29 da fundamentação desse acórdão, o Tribunal enumerou sumariamente as condições que as exigências impostas pelo Estado de acolhimento devem respeitar. Aí se lê:

«Resulta daí que essas exigências não podem ser consideradas compatíveis com os artigos 59.° e 60.° do Tratado, a não ser que se prove existirem, no âmbito da actividade considerada, razões imperiosas ligadas ao interesse geral que justifiquem restrições à livre prestação de serviços, que esse interesse não esteja já garantido pelas leis do Estado de estabelecimento e que o mesmo resultado não possa ser obtido por normas menos restritivas» [18].

38. Resulta claramente desta formulação, bem como do facto de o Tribunal ter submetido os pontos citados a um exame separado [19] que o «carácter necessário da restrição» deve ser examinado *em todos os aspectos.*

39. Contrariamente aos Estados-membros demandados, não vejo a menor contradição entre este facto e a proposta da Comissão «de directiva do Conselho relativa a um segundo sistema geral do reconhecimento das formações profissionais, que completa a Directiva 89/48/CEE» [20]. Nos termos desta proposta (artigo 5.°), nos casos regulamentados — nos quais se incluem também as actividades de guia turístico, na medida em que são regulamentadas em alguns Estados-membros (ver o artigo 2.°) —, os Estados-membros não podem proibir o exercício de profissões regulamentadas quando o candidato possuir um diploma obtido noutro Estado-membro ou um certificado de exame ou quando prove uma experiência profissional de dois anos.

17 — Processo 205/84, citado na nota 7.

18 — Sublinhado meu.

19 — Ver o acórdão Comissão/Alemanha, n.os 30 e seguintes, 34 e seguintes, 42 e seguintes, citado na nota 7.

20 — JO 1989, C 263, p. 1.

40. Todavia, isto não significa que o exercício da actividade pode ser proibido quando essa proibição viole o artigo 59.° Se o texto proposto tivesse já sido adoptado, deveria ser interpretado neste sentido, tendo em conta a liberdade fundamental garantida pelo artigo 59.° Além disso, considero que o argumento dos Estados-membros demandados a este propósito não é de forma alguma peremptório, uma vez que o texto citado pertence ao direito comunitário derivado, sendo, além disso, apenas uma proposta, de forma que não pode prejudicar a aplicação do artigo 59.°, mesmo se existisse realmente uma contradição.

41. *bb)* Como resulta das citações que fiz, o critério para a justificação da restrição é a existência de «razões imperiosas ligadas ao interesse geral».

42. A este propósito, os Estados-membros demandados invocam dois argumentos:

— a valorização e a conservação das riquezas históricas, artísticas e culturais ou, respectivamente — como o Governo francês —, a melhor difusão possível dos conhecimentos relativos ao património cultural e artístico do país;

— bem como (particularmente em Itália) a protecção do consumidor.

43. No que diz respeito ao conteúdo exacto desse interesses e às suas relações entre si, verifica-se que existe um ponto comum e uma diferença. Os dois interesses têm em comum o facto de serem preservados por uma informação dos turistas tão exacta e tão completa quanto possível ou, em caso contrário, de serem afectados. A diferença reside no facto de a protecção do consumidor dizer respeito aos interesses de cada consumidor tomado individualmente, enquanto que, no que se refere à valorização das riquezas citadas, o factor decisivo é o efeito colectivo das informações: o facto de o maior número possível de pessoas dispor dos conhecimentos mais precisos e mais completos que uma visita turística pode oferecer — tendo em conta o seu objectivo e as suas possibilidades — aproveita ao valor virtual dessas riquezas[21]. A difusão maciça de informações incorrectas teria um efeito negativo sobre esse valor.

44. Sem qualquer dúvida, a protecção do consumidor pode justificar um interesse geral imperativo. No que se refere à valorização das riquezas citadas, existe certamente um interesse da mesma natureza relativamente a determinados objectos com valor histórico, artístico, cultural. A delimitação desse domínio parece-me discutível, e pergunto-me se tudo o que compõe a actividade de guia turístico, na acepção das definições dela dadas na legislação dos três Estados-membros, está ligado a um interesse geral imperativo. No entanto, não é esse o cerne da questão, como demonstrarão as minhas observações posteriores.

45. *cc)* Neste momento, há que tratar a questão de saber se as restrições contestadas pela Comissão são justificadas por um dos dois motivos invocados ou até por ambos.

21 — Razão pela qual vejo também uma diferença entre a «valorização» e o interesse invocado pelo Governo francês de «melhor difusão possível de conhecimentos».

46. 1) Em primeiro lugar, gostaria de proceder à ligação entre os argumentos da Comissão — que admite os objectivos prosseguidos mas não o meio utilizado para esse efeito (exigência de uma licença para a exercer) — e a jurisprudência que citei. Já referi que, nos termos dessa jurisprudência, um Estado-membro só está autorizado a adoptar medidas de restrição à livre prestação de serviços *necessárias* em relação aos objectivos prosseguidos. Todavia, a Comissão não se limita a atacar as medidas em questão sob o aspecto que descreve pela noção de «necessidade»; considera também que não são eficazes para proteger um dos dois interesses invocados [22]. Noutros termos, que elas *não são apropriadas.* Ora, é indiscutível que esse critério também é decisivo. Com efeito, uma medida que não é apropriada para atingir o objectivo prosseguido nunca pode ser considerada «necessária» para esse efeito. Uma vez provado o carácter apropriado de uma medida, há ainda que verificar se o Estado-membro teria podido proteger o interesse em causa através de uma medida menos draconiana ou se esse interesse estaria suficientemente protegido sem regulamentação. Em contrapartida, esse exame deixa de ser necessário quando a medida, devido ao seu carácter inadequado, é desde logo «desqualificada» como não necessária.

47. Há portanto que concluir que não é possível, sob pena de os desnaturar, ligar a um ou a outro dos argumentos de justificação — protecção do consumidor e valorização das riquezas citadas — os argumentos apresentados pela Comissão e pelos Estados-membros demandados no que se refere a esses dois argumentos. Razão pela qual os tratarei seguidamente de forma comum em função dos critérios da *adequação* e da *necessidade* (em sentido lato).

48. 2) A Comissão contesta em primeiro lugar o *carácter adequado* das medidas, tendo em vista, em primeira linha, a ideia da valorização das riquezas culturais, históricas e artísticas. A Comissão considera que a difusão de informações relativas a essas riquezas é já largamente assegurada, em múltiplas formas, pelos meios de comunicação social. Graças à liberdade de imprensa e de expressão, essas informações subtraem-se a um controlo efectivo. Por conseguinte, têm na valorização dessas riquezas um impacto pelo menos tão importante como o das informações fornecidas pelos guias turísticos.

49. A isto, os Estados-membros demandados respondem invocando essencialmente dois argumentos.

50. a) Um desses argumentos, utilizado pelo Governo grego, consiste em dizer que a Grécia controla as informações impressas difundidas no interior do país e que, no que se refere às difundidas no exterior, adopta as medidas correspondentes com o único objectivo de garantir uma apresentação correcta do património histórico e cultural do país. No que se refere ao carácter público, o Governo grego afirma que existe uma diferença importante entre a difusão de informações escritas e a difusão oral em questão nos presentes processos. Os guias turísticos comunicam informações a um grupo fechado de turistas. Assim, essas informações são menos fáceis de controlar que os pontos de vista apresentados livremente no país pelo autor do material impresso.

22 — Isto é, a valorização das citadas riquezas.

51. Neste aspecto, mais não resta que partilhar o ponto de vista da Comissão. Em primeiro lugar, no que se refere à valorização das riquezas artísticas, históricas e culturais, deve-se, como já referi, proceder a uma tomada em consideração global. A ideia que o público tem dessas riquezas e que, nesse sentido, é determinante para a sua valorização é largamente influenciada por documentos impressos, mas também por emissões rádio difundidas e de televisão.
Não posso imaginar que a Grécia (ou um dos outros Estados-membros demandados) possa controlar eficazmente todas essas fontes de informação *no país* sem exercer uma censura injustificada. No que diz respeito à produção dos editores ou dos serviços de rádio e de televisão *estrangeiros* esses Estados não dispõem da soberania necessária. Mesmo uma influência sem força jurídica não nos parece ser sempre possível no que diz respeito aos interessados europeus, não o sendo decididamente no que se refere aos interessados de outros países, por exemplo, os provenientes dos Estados-Unidos, que têm uma imagem dessas riquezas tão decisiva, para a sua valorização, como a dos interessados europeus.

52. Todas as informações provenientes das fontes disponíveis têm fundamentalmente a mesma função, isto é, *informar* os interessados sobre os objectos em causa.

53. Em minha opinião, este ponto de vista permite presumir desde já o carácter inadequado das medidas aqui em questão para efeitos da protecção do consumidor, uma vez que, finalmente, o consumidor não pode ser eficazmente protegido contra informações erradas, mas, em contrapartida, a multiplicidade de informações disponíveis permite o seu controlo recíproco, protegendo assim, na medida do possível, o consumidor.

54. b) No entanto, é aqui que intervêm o argumento dos governos francês e italiano, que consideram que as informações comunicadas por um guia turístico influenciam o seu destinatário mais fortemente que as difundidas pelos meios de comunicação social. Segundo estes governos, devido às suas origens culturais diferentes e à duração geralmente limitada da visita, os turistas são fortemente influenciados pela prestação de serviços do guia turístico.

Além disso, em sua opinião, é através da grande possibilidade de crítica do leitor que se exerce o controlo das informações turísticas difundidas por escrito. Consideram que se impõe uma informação do guia turístico, uma vez que o comportamente de uma pessoa que faz parte de um grupo fechado de turistas é mais passivo que o de um leitor de informações escritas.

55. Penso que este argumento não resiste a um exame, pelo menos no que diz respeito à valorização das riquezas artísticas, históricas e culturais.

56. Em primeiro lugar, há que referir que através dos *media* se atinge um círculo de pessoas muito maior que através das viagens individuais. Dada a relação numérica, é muito mais em função das informações difundidas fora dessas viagens que o público terá uma imagem falsa ou não de um determinado objecto cultural, histórico ou artístico.

57. Além disso, tenho sérias dúvidas quanto a saber se o valor virtual desse objecto pode ser influenciado por visitantes que participam na visita «passivamente» e «sem espírito crítico», quer as informações apresentem ou não lacunas. Com efeito, tratando-se de vi-

sitantes desta espécie, não é de prever que consagrem à visita um interesse que vá além da simples curiosidade, de forma que a informação oral do guia turístico cai no esquecimento pouco tempo após. Um visitante verdadeiramente interessado e dotado de espírito crítico obterá, para auxiliar a memória, informações escritas (e comparará o que ouve ao que leu). A exigência imposta pelos Estados-membros demandados em nada influencia todos estes mecanismos.

58. Deve admitir-se que estas considerações não têm o mesmo peso no que se refere à protecção do consumidor, uma vez que não se trata de uma tomada em consideração global mas sim de cada consumidor. Nesta medida, não pode excluir-se que um ou outro consumidor receba uma informação incorrecta aquando de uma visita no local e que essa informação afecte o valor da prestação que paga, sem que essa desvantagem seja corrigida pelo facto de um dia obter as informações correctas.

59. Por conseguinte, pode considerar-se que as medidas contestadas pela Comissão não são adequadas ao objectivo de valorização das riquezas artísticas, históricas e culturais. No que se refere à protecção do consumidor, essa adequação é também questionável mas a Comissão não a contestou em todos os aspectos de forma convincente. Todavia, como demonstrarão as minhas observações, não é esse o cerne da questão.

60. 3) Em minha opinião, a Comissão tem razão ao negar a *necessidade* das restrições aqui em causa.

61. Com efeito, segundo a Comissão, trata-se de um circuito fechado: o guia turístico que representa a agência de viagens e os turistas (na qualidade de consumidores) partem juntos do Estado-membro em que está estabelecida a agência de turismo para, respectivamente, fornecer e receber o serviço noutro Estado-membro. Nestas circunstâncias, a reputação como agente económico da agência de viagens conjugada com a concorrência no mercado, protege suficientemente os interesses do consumidor.

62. a) Parece-me adequado fazer, em primeiro lugar, uma observação preliminar relativa à natureza e ao conteúdo da prestação de serviço. Como já referi, está em questão apenas a comunicação de informações e, na realidade, de informações que devem enriquecer culturalmente o turista durante o seu tempo livre. Para o turista enquanto consumidor, uma informação defeituosa não tem consequências graves; em especial, não lhe provoca danos importantes na sua saúde física ou mental ou nas suas finanças. No que se refere ao aspecto da valorização das riquezas em questão, não pode esquecer-se que não se trata da transmissão de uma formação escolar, e ainda menos da investigação científica. Além disso, o dano não é de forma alguma irreparável — tanto para o consumidor considerado individualmente como para o objecto cultural em questão. A partir do momento em que o turista verifica a realidade da situação com base nas informações disponíveis, o dano desaparece.

63. Por conseguinte, uma vez verificado que o perigo para os diferentes interesses é mínimo e que os eventuais danos não são irreversíveis, o caso que nos ocupa é diferente dos casos de serviços no domínio da medicina, da consultoria jurídica ou da construção, nos quais o Governo italiano, em especial, se baseou. A questão de saber se se pode confiar a protecção de determinados interesses às forças do mercado, concedendo assim o primado ao princípio da liberdade de prestação de serviços sobre as disposições restritivas, não pode ser independente dessas considerações. Com efeito, não sendo assim, os Estados-membros poderiam fixar livremente obrigações para obtenção de uma licença até para exercer actividades extremamente simples e sem perigo (fazendo depender de um exame a concessão da licença), impedindo, assim, a livre prestação de serviços, por exemplo, por razões de «protecção dos consumidores».

64. Parece-me ter sido nesta ordem de ideias que o Tribunal se inspirou quando, ao examinar se determinadas restrições à livre circulação de serviços eram justificadas, ponderou os perigos que ameaçavam concretamente os interesses em causa; não utilizou noções abstractas (como a «protecção dos consumidores»), mas, pelo contrário, teve em conta a situação concreta.

65. Assim, pode ler-se no acórdão Webb[23]:

«A este propósito, deve reconhecer-se que a colocação à disposição de mão-de-obra constitui um domínio particularmente sensível do ponto de vista profissional e social. Devido à natureza especial das relações laborais inerentes a esse tipo de actividade, o seu exercício afecta directamente quer as relações no mercado de trabalho quer os interesses legítimos dos trabalhadores interessados.»

66. No acórdão Comissão/Alemanha, o Tribunal declarou que[24]:

«... o sector dos seguros constitui um domínio particularmente sensível do ponto de vista da protecção do consumidor enquanto tomador do seguro e segurado. Isso resulta nomeadamente do carácter específico da prestação da seguradora que está ligada a acontecimentos futuros cuja verificação ou, em qualquer caso, o momento desta, é incerto na época em que o contrato é realizado. O segurado que, após o sinistro, não obtém a reparação pode encontrar-se numa situação muito precária. Igualmente é, em regra geral, extremamente difícil para o tomador de seguros analisar se as perspectivas de evolução da situação financeira da seguradora e as cláusulas do contrato, a maior parte das vezes impostas por esta última, lhe dão suficientes garantias de reparação em caso de sinistro.

É preciso, além disso, ter em conta... que, em certos ramos, o seguro se tornou um fenómeno de massa. Efectivamente, são celebrados contratos por um grade número de tomadores de seguro, a ponto de a salvaguarda dos interesses dos segurados e terceiros lesados respeitar praticamente a toda a população.»

23 — N.° 18, acórdão citado na nota 14.

24 — N.os 30 e 31, acórdão citado na nota 7.

67. b) Nesta óptica, parece-me correcto considerar, à semelhança da Comissão, que a pressão do mercado que se exerce sobre o organizador de viagens (e influencia directamente a escolha e a fiscalização dos guias turísticos empregados ou mandatados) oferece garantias suficientes para a protecção dos consumidores e a valorização dos bens culturais.

68. A clientela dos organizadores de viagens confia-lhes a organização das suas férias, ou seja, uma parte importante dos seus tempos livres — o melhor período do ano, como descreve o *slogan* de uma agência bem conhecida. Do ponto de vista dos viajantes, a prestação do organizador não se limita ao desenrolar técnico da viagem, mas deve também, em certa medida, satisfazê-lo durante esse período relativamente curto — em relação ao resto do ano. Se não obtiver o que pretende, nada poderá impedir o viajante de escolher um outro organizador para a sua próxima viagem. Parece-me difícil de conceber uma clientela de «incondicionais». Além disso, o organizador deve defender uma reputação, o que, é certo, não é importante relativamente aos clientes existentes, mas sim para alargar a sua clientela. Como a exactidão da informação difundida pode sempre ser controlada no final da viagem, prestações defeituosas nesse domínio podem sempre ter um efeito negativo no desenvolvimento da clientela, na acepção que acabei de citar. Neste contexto, gostaria de fazer duas observações.

69. Em primeiro lugar, o exame exigido pelos Estados-membros demandados mais não pode controlar que a fiabilidade geral, eventualmente os conhecimentos específicos, do guia turístico, e não a correcção das informações individuais, o que não seria possível sem uma vigilância permanente. Assim, não é de forma alguma possível oferecer uma protecção a toda a prova contra informações *sistematicamente falsas*. Penso até que semelhantes prestações sistematicamente defeituosas podem ser mais eficazmente evitadas pelo mecanismo de mercado que citei do que quando a actuação desse mecanismo é interrompida pelas restrições contestadas pela Comissão.

70. Seguidamente, parece-me evidente, no que diz respeito ao problema das falsas informações isoladas, que cada viagem deve ser preparada pelo guia turístico, ou pelo menos das primeiras vezes em caso de viagens repetidas. Essa preparação faz-se — como poderia ser de outra forma? — utilizando as fontes geralmente acessíveis. A exigência do exame só pode ter um efeito relativo ou até nenhum efeito quando se trata de exames de carácter geral como é o caso em França e na Grécia. Mais uma vez, as relações de mercado no Estado de estabelecimento do organizador de viagens oferecem garantias pelo menos equivalentes.

71. c) Além disso, pode supor-se que, enquanto consumidor, o turista está protegido no local pela sua possibilidade de escolha. Os guias locais que possuem uma licença devem ser identificáveis como tal. Se o turista pretende recorrer aos serviços desse guia, isso é-lhe possível a qualquer momento; em todo o caso, o organizador de viagens não pode obrigá-lo a receber também a prestação (já paga pelo turista) do guia turístico que viaja em nome do organizador.

72. Assim, deve admitir-se que a medida através da qual os Estados-membros deman-

dados só autorizam a actividade de guia turístico com base numa autorização que depende da aprovação num exame não é necessária para atingir os objectivos alegados, pelo menos no que diz respeito aos turistas aqui em questão.

73. Sendo assim, é inútil procurar saber se, pelo seu conteúdo, o exame é organizado de uma forma tal que é possível contestar, *sob essa forma*, o carácter da sua necessidade. Como a Comissão refere com razão, isso poderia justificar-se, pelo menos na medida em que o exame decorre totalmente ou em grande parte numa língua diferente ou se refere a línguas diferentes da do guia turístico interessado, que este utiliza aquando do acompanhamento do grupo de turistas e que, regra geral, é a língua do Estado de estabelecimento do organizador. No que diz respeito à língua do Estado de acolhimento, deve também deixar-se ao organizador a escolha das modalidades em que serão organizados os necessários contactos no local. Não é indispensável que estes se façam por intermédio do guia turístico.

74. O facto de ser manifesto que a Grécia não reconhece os diplomas de guia turístico dos outros Estados como equivalentes ao diploma grego deveria também ser examinado no ângulo do carácter da sua necessidade, mas podemos dispensarmo-nos de debater este ponto.

75. *b)* Pode também deixar-se em aberto a questão de saber se a obrigação de aprovação no exame numa língua que não a do Estado de estabelecimento representa uma *discriminação indirecta*, uma vez que o desejo de assegurar uma igualdade de tratamento deve ser avaliado tendo em conta o facto de que eventualmente poderia ser impossível pedir ao Estado em questão que organizasse exames em todas as línguas oficiais da Comunidade.

76. *III.* Antes de concluir sobre esta base, devo ainda comentar brevemente o facto de a Comissão só ter pedido a condenação dos Estados-membros demandados na medida em que estes proíbem o exercício da actividade de guia turístico em locais que não os museus ou os monumentos históricos.

77. Se bem compreendi as explicações fornecidas na audiência, esta reserva explica-se pelo facto de, num certo momento, ter existido uma possibilidade de compromisso entre a Comissão e os três Estados demandados. Se esse compromisso se tivesse concretizado, a Comissão teria aceitado a restrição à livre prestação de serviços aqui em causa no que se refere aos museus e aos monumentos históricos, mas não noutros locais. Todavia, isso não explica a razão pela qual a restrição à livre prestação de serviços só seria inadmissível no último caso. As considerações que até aqui desenvolvi não permitem tratar as prestações de guia turístico em museus e monumentos históricos de forma diferente que as outras prestações referidas nas acções. Bem entendido, é-nos todavia proibido ir além dos pedidos da demandante.

C — Conclusão

78. Por todas estas razões, só posso propor ao Tribunal considerar procedentes as acções da Comissão nos processos C-154/89, C-180/89 e C-198/89 e, nos termos do seu pedido, condenar os três demandados nas despesas.