



[Início](#) > [Formulário de pesquisa](#) > [Lista de resultados](#) > [Documentos](#)



Língua do documento : português ▼ ECLI:EU:C:2009:519

ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA (Grande Secção)  
8 de Setembro de 2009 (\*)

«Pedido de decisão prejudicial – Artigo 49.º CE – Restrições à livre prestação de serviços – Exploração de jogos de fortuna ou azar na Internet»

No processo C-42/07,

que tem por objecto um pedido de decisão prejudicial nos termos do artigo 234.º CE, apresentado pelo Tribunal de Pequena Instância Criminal do Porto (Portugal), por decisão de 26 de Janeiro de 2007, entrado no Tribunal de Justiça em 2 de Fevereiro de 2007, no processo

**Liga Portuguesa de Futebol Profissional,**

**Bwin International Ltd**, anteriormente Baw International Ltd,  
contra

**Departamento de Jogos da Santa Casa da Misericórdia de Lisboa,**

O TRIBUNAL DE JUSTIÇA (Grande Secção),

composto por: V. Skouris, presidente, P. Jann, C. W. A. Timmermans, A. Rosas e K. Lenaerts, presidentes de secção, A. Tizzano, J. N. Cunha Rodrigues, R. Silva de Lapuerta, K. Schiemann (relator), J. Klučka, A. Arabadjiev, C. Toader e J.-J. Kasel, juízes,

advogado-geral: Y. Bot,

secretários: K. Sztranc-Sławiczek e B. Fülöp, administradores,

vistos os autos e após a audiência de 29 de Abril de 2008,

vistas as observações apresentadas:

em representação da Liga Portuguesa de Futebol Profissional e da Bwin International Ltd, por E. Serra Jorge, advogado, bem como por C.-D. Ehlermann e A. Gutermuth, Rechtsanwälte,

em representação do Departamento de Jogos da Santa Casa da Misericórdia de Lisboa, por V. Rodrigues Feliciano, procurador-adjunto,

em representação do Governo português, por L. Inez Fernandes, M. L. Duarte e A. Matos Barros, na qualidade de agentes,

em representação do Governo belga, por A. Hubert e L. Van den Broeck, na qualidade de agentes, assistidas por P. Vlaeminck, advocaat,

em representação do Governo dinamarquês, por J. Liisberg, na qualidade de agente,

em representação do Governo alemão, por M. Lumma, na qualidade de agente,

em representação do Governo grego, por N. Dafniou, O. Patsopoulou e M. Tassopoulou, na qualidade de agentes,

em representação do Governo espanhol, por F. Díez Moreno, na qualidade de agente,

em representação do Governo italiano, por I. M. Braguglia, na qualidade de agente, assistido por D. Del Gaizo, avvocato dello Stato,

em representação do Governo neerlandês, por C. Wissels e M. de Grave, na qualidade de agentes,

em representação do Governo austríaco, por C. Pesendorfer, na qualidade de agente,

em representação do Governo esloveno, por T. Mihelič, na qualidade de agente,

em representação do Governo finlandês, por J. Heliskoski, na qualidade de agente,

em representação do Governo norueguês, por P. Wennerås e J. A. Dalbakk, na qualidade de agentes,

em representação da Comissão das Comunidades Europeias, por E. Traversa e M. Afonso, na qualidade de agentes,

ouvidas as conclusões do advogado-geral na audiência de 14 de Outubro de 2008,

profere o presente

### Acórdão

O pedido de decisão prejudicial tem por objecto a interpretação dos artigos 43.º CE, 49.º CE e 56.º CE.

Este pedido foi apresentado no quadro de um litígio que opõe a Liga Portuguesa de Futebol Profissional (a seguir «Liga») e a Bwin International Ltd (a seguir «Bwin»), anteriormente Baw International Ltd, ao Departamento de Jogos da Santa Casa da Misericórdia de Lisboa (a seguir «Santa Casa»), a respeito das coimas que lhes foram aplicadas pela direcção daquele departamento, pelo facto de terem infringido a legislação portuguesa aplicável à oferta de determinados jogos de fortuna ou azar na Internet.

### Quadro jurídico

*A regulamentação dos jogos de fortuna ou azar em Portugal*

Em Portugal, os jogos de fortuna ou azar estão sujeitos a um princípio geral de proibição, tendo o Estado reservado para si a possibilidade de autorizar, segundo o regime que considere mais adequado, a exploração directa de um ou vários jogos por um organismo do Estado ou dele directamente dependente, ou de conceder a sua exploração a entidades privadas com fins lucrativos ou não, mediante concursos públicos realizados nos termos do Código do Procedimento Administrativo.

Os jogos de fortuna ou azar sob a forma de rifas, lotarias e apostas mútuas desportivas são conhecidos em Portugal pela designação de jogos sociais e a sua exploração é sistematicamente confiada à Santa Casa.

Cada jogo de fortuna ou azar organizado pela Santa Casa é criado separadamente por decreto-lei, e toda a organização assim como a exploração dos diferentes jogos oferecidos por esta, incluindo o preço da aposta, os planos de prémios, a frequência de sorteios, a percentagem concreta para prémios, os modos de recolha das apostas, a forma de selecção dos mediadores autorizados e os modos e prazos de pagamento dos prémios, são reguladas por portaria do governo.

O primeiro tipo de jogo em causa foi a Lotaria Nacional, criada por Carta Régia de 18 de Novembro de 1783 e objecto de concessão à Santa Casa, tendo sido a seguir continuamente renovada. Hoje, esta lotaria consiste na realização de um sorteio mensal de números.

Na sequência de uma série de desenvolvimentos legislativos, a Santa Casa adquiriu o direito de organizar outros jogos de fortuna ou azar baseados na realização de sorteios de números ou em competições desportivas. Isto levou à criação de dois jogos de apostas mútuas desportivas sobre os jogos de futebol, designados «Totobola» e «Totogolo», que permitem aos jogadores apostar, respectivamente, no resultado (vitória, empate ou derrota) e no número de golos marcados pelas equipas. Há também dois jogos de lotaria, nomeadamente, o Totoloto, que consiste numa selecção de 6 números de 49, e o Euromilhões, um tipo de totoloto europeu. Os jogadores que participam no Totobola ou no Totoloto têm ainda a possibilidade de participar num jogo designado «Joker», que consiste no sorteio de um número. Por último, existe também a Lotaria Instantânea, um jogo instantâneo de raspagem, designado vulgarmente por «raspadinha».

#### *A oferta de jogos sociais na Internet*

No ano de 2003, o quadro jurídico relativo às rifas, lotarias e apostas mútuas desportivas foi adaptado para fazer face aos desenvolvimentos técnicos que permitem oferecer jogos em suporte electrónico, nomeadamente na Internet. Estas medidas estão previstas no Decreto-Lei n.º 282/2003, de 8 de Novembro de 2003 (*Diário da República*, I série-A, n.º 259, de 8 de Novembro de 2003). Visam, no essencial, por um lado, autorizar a Santa Casa a distribuir os seus produtos por via electrónica e, por outro, a estender o seu direito exclusivo de exploração aos jogos oferecidos em suporte electrónico, nomeadamente na Internet, proibindo, assim, a utilização desses meios a qualquer outro operador.

O artigo 2.º do Decreto-Lei n.º 282/2003 dispõe que a exploração em suporte electrónico dos jogos em causa, assim como de qualquer outro jogo cuja exploração venha a ser concedida à Santa Casa, é efectuada em regime de exclusivo pela Santa Casa, através do seu Departamento de Jogos, precisando que esse regime se aplica em todo o território nacional, incluindo, designadamente, a Internet.

Nos termos do artigo 11.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 282/2003, constituem contra-ordenações as seguintes condutas:

A promoção, organização ou exploração, por via electrónica, dos jogos [cuja exploração foi atribuída à Santa Casa], com violação do regime de exclusivo estabelecido no artigo 2.º [do referido decreto-lei], bem como a emissão, distribuição ou venda de bilhetes virtuais e a publicitação da realização dos sorteios respectivos, quer estes ocorram ou não em território nacional;

A promoção, organização ou exploração, por via electrónica, de lotarias ou outros sorteios similares à Lotaria Nacional ou à Lotaria Instantânea, com violação do regime de exclusivo estabelecido no artigo 2.º, bem como a emissão, distribuição ou venda de bilhetes virtuais e a publicitação da realização dos sorteios respectivos, quer estes ocorram ou não em território nacional;

O artigo 12.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 282/2003 fixa os montantes máximos e mínimos das coimas aplicáveis às contra-ordenações previstas, designadamente, no artigo 11.º, n.º 1, alíneas a) e b), deste decreto-lei. Relativamente às pessoas colectivas, prevê-se que a coima não seja inferior a 2 000 euros, nem superior ao triplo do presumível valor global angariado com a organização do jogo, quando mais elevado que aquele limite, num montante máximo de 44 890 euros.

#### *A organização e as actividades da Santa Casa*

À data dos factos no processo principal, as actividades da Santa Casa estavam definidas no Decreto-Lei n.º 322/91, de 26 de Agosto de 1991, que aprovou os Estatutos da Santa Casa da Misericórdia de Lisboa (*Diário da República*, I série-A, n.º 195, de 26 de Agosto de 1991), alterado pelo Decreto-Lei n.º 469/99, de 6 de Novembro de 1999 (*Diário da República*, I série-A, n.º 259, de 6 de Novembro de 1999, a seguir «Decreto-Lei n.º 322/91»).

O preâmbulo do Decreto-Lei n.º 322/91 enfatiza a importância da Santa Casa, na sua múltipla perspectiva – histórica, social, patrimonial e económica –, para concluir que o governo lhe deve dirigir «uma atenção particular e permanente que a defenda de desvirtuações e inoperâncias [...] concedendo-se, porém, a maior autonomia à gestão e à exploração dos jogos sociais».

Nos termos do artigo 1.º, n.º 1, dos seus Estatutos, a Santa Casa tem o estatuto de «pessoa colectiva de utilidade pública administrativa». Os órgãos de administração da Santa Casa são, nos termos do artigo 12.º, n.º 1, dos seus Estatutos, o Provedor e a Mesa. Nos termos do artigo 13.º dos mesmos Estatutos, o Provedor é nomeado por despacho do Primeiro-Ministro e a nomeação dos restantes membros da Mesa é feita por despacho dos membros do governo que exercem a tutela da Santa Casa.

À Santa Casa foram confiadas, por força do artigo 20.º, n.º 1, dos seus Estatutos, missões específicas nas áreas da protecção à família, à maternidade e à infância, da assistência a menores desprotegidos e em situação de risco, de assistência a pessoas idosas, a situações sociais de carência grave e de prestação de cuidados de saúde primária e diferenciada.

As receitas geradas pela exploração dos jogos de fortuna ou azar são repartidas entre a Santa Casa e outras instituições de utilidade pública ou áreas de intervenção social. As outras instituições de utilidade pública em causa incluem as associações de bombeiros voluntários, as instituições particulares de solidariedade social, os estabelecimentos de prevenção e reabilitação de deficientes e o Fundo de Fomento Cultural.

O sector da exploração dos jogos de fortuna ou azar é da competência do Departamento de Jogos da Santa Casa. Este departamento é regido por um regulamento aprovado, à semelhança dos Estatutos da Santa Casa, pelo Decreto-Lei n.º 322/91, dispondo dos seus órgãos próprios de administração e de fiscalização.

O órgão de administração do Departamento de Jogos, nos termos do artigo 5.º do seu regulamento, é constituído pelo Provedor da Santa Casa, que preside por inerência, e por dois Administradores Delegados nomeados por despacho conjunto do Ministro do Trabalho e da Solidariedade e do Ministro da Saúde. Nos termos dos artigos 8.º, 12.º e 16.º do Regulamento do Departamento de Jogos, o Júri do Concursos, o Júri das Extracções e o Júri das Reclamações são maioritariamente constituídos por representantes da Administração Pública, concretamente da Inspeção-Geral de Finanças e do Governo Civil de Lisboa. Assim, o Presidente do Júri das Reclamações, que tem voto de qualidade, é um magistrado judicial nomeado por despacho do Ministro da Justiça. Dois dos três vogais do júri são nomeados, respectivamente, por despacho do Inspector-Geral de Finanças e pelo Governador Civil de Lisboa, sendo o terceiro vogal nomeado pelo Provedor da Santa Casa.

Ao Departamento de Jogos foram atribuídos poderes de autoridade administrativa para efeitos de abertura, instrução e execução dos processos de contra-ordenação por exploração ilícita de jogos de fortuna ou azar concedidos em exclusivo à Santa Casa. O Decreto-Lei n.º 282/2003 confere à direcção do referido departamento os poderes administrativos necessários para a aplicação das coimas previstas no artigo 12.º, n.º 1, desse decreto-lei.

### **Litígio no processo principal e questão prejudicial**

A Bwin é uma empresa de apostas de jogos *on line*, com sede em Gibraltar. Oferece jogos de fortuna ou azar num sítio da Internet.

A Bwin não tem nenhum estabelecimento em Portugal. Os seus servidores para a oferta de jogos *on line* estão localizados em Gibraltar e na Áustria. Todas as apostas são colocadas directamente pelo consumidor no sítio da Bwin na Internet, ou por outro meio de comunicação directa. As apostas em dinheiro nesse sítio são pagas, principalmente, com cartão de crédito, mas também através de outros meios electrónicos de pagamento. O valor de eventuais ganhos é creditado na conta corrente do jogador com a Bwin. O jogador pode usar esse dinheiro para jogar, ou solicitar a respectiva transferência para a sua conta bancária.

A Bwin oferece um vasto leque de jogos de fortuna ou azar *on line*, incluindo apostas mútuas desportivas, jogos de casino, como a roleta e o póquer, e jogos baseados na realização de sorteios de números e que são semelhantes ao Totoloto explorado pela Santa Casa.

As apostas desportivas propostas referem-se quer aos resultados de jogos de futebol quer aos resultados de outras competições desportivas. As variadas possibilidades de jogo incluem as apostas no resultado (vitória, empate ou derrota) dos jogos de futebol do campeonato português, equivalentes aos jogos do Totobola e do Totogolo, cuja exploração foi atribuída à Santa Casa. A Bwin oferece, além disso, apostas mútuas desportivas *on line*, em tempo real, cujas probabilidades são variáveis e vão mudando à medida que decorre o evento desportivo sobre o qual foram feitas essas apostas. Informações como o resultado do jogo, o tempo decorrido, os cartões amarelos e encarnados apresentados, etc., são afixadas, em tempo real, no sítio da Bwin na Internet, permitindo assim aos jogadores colocar apostas, interactivamente, no decurso do evento desportivo.

De acordo com a decisão de reenvio, a Liga é uma pessoa colectiva de direito privado, com estrutura associativa e sem fim lucrativo, que integra todos os clubes que disputam competições de futebol de nível profissional em Portugal. Organiza, nomeadamente, a competição de futebol correspondente à Primeira Divisão nacional e cabe-lhe a exploração comercial desta competição.

A Liga e a Bwin indicaram, nas observações que apresentaram ao Tribunal de Justiça, terem celebrado, em 18 de Agosto de 2005, um contrato de patrocínio por quatro épocas desportivas, a partir da época de 2005/2006, nos termos do qual a Bwin assumiu a condição de patrocinador institucional da Primeira Divisão de futebol em Portugal. Nos termos desse contrato, a Primeira Divisão, anteriormente denominada «Super Liga», mudou de nome para passar, primeiro, a Liga betandwin.com e, posteriormente, a Bwin Liga. Além disso, os logótipos da Bwin foram colocados nos equipamentos utilizados pelos jogadores e afixados nos estádios dos clubes da Primeira Divisão. O sítio da Liga na Internet contém referências e uma ligação ao sítio Internet da Bwin, onde os consumidores localizados em Portugal e noutros países podem usar os serviços de jogo que lhes são assim oferecidos.

A Direcção do Departamento de Jogos da Santa Casa, no exercício das competências que lhe são conferidas pelo Decreto-Lei n.º 282/2003, decidiu aplicar coimas de 75 000 euros à Liga e de 74 500 euros à Bwin, pela prática das contra-ordenações previstas no artigo 11.º, n.º 1, alíneas a) e b), do mesmo decreto-lei. Estes montantes constituem os cúmulos jurídicos de duas coimas aplicadas à Liga e à Bwin, por um lado, pela promoção, organização e exploração, na Internet, de jogos sociais concedidos à Santa Casa ou de jogos a estes equiparados e, por outro, pela publicitação dos mesmos.

A Liga e a Bwin interpuseram recursos no órgão jurisdicional de reenvio, com vista à anulação das referidas decisões, invocando, designadamente, as normas e a jurisprudência comunitárias na matéria.

Nestas condições, o Tribunal de Pequena Instância Criminal do Porto decidiu suspender a instância e submeter ao Tribunal de Justiça a seguinte questão prejudicial:

«O [...] regime de exclusivo concedido à Santa Casa, quando aplicado à [Bwin], ou seja, a um prestador de serviços estabelecido noutro Estado-Membro, onde efectua legalmente serviços análogos, sem que em Portugal tenha qualquer estabelecimento físico, constitui um entrave à livre prestação de serviços, violando os princípios da liberdade de prestação de serviços, da liberdade de estabelecimento e da liberdade de pagamentos, consagrados, respectivamente, nos artigos 49.º [CE], 43.º [CE] e 56.º [CE][?]

[...] [O] direito comunitário e, em especial, os referidos princípios obstam a um regime nacional como o que está em causa no processo principal que, por um lado, consagra um regime de exclusivo, a favor de uma única entidade, quanto à exploração de lotarias e apostas mútuas e, por outro lado, estende tal regime de exclusividade à todo o território nacional, incluindo (...) a Internet'[?]'»

#### **Quanto ao pedido de reabertura da fase oral**

Por requerimento entrado na Secretaria do Tribunal de Justiça em 30 de Outubro de 2008, a Bwin pediu ao Tribunal de Justiça que determinasse a reabertura da fase oral do processo, nos termos do artigo 61.º do Regulamento de Processo.

Nos termos da referida disposição, o advogado-geral foi ouvido a propósito desse pedido.

O Tribunal de Justiça pode, oficiosamente ou sob proposta do advogado-geral, ou ainda a pedido das partes, ordenar a reabertura da fase oral do processo, em conformidade com o disposto no artigo 61.º do seu Regulamento de Processo, se considerar que não está suficientemente esclarecido ou que a causa deve ser decidida com base num argumento que não foi debatido entre as partes (v., designadamente, acórdão de 26 de Junho de 2008, Burda, C-284/06, Colect., p. I-4571, n.º 37 e jurisprudência aí referida).

Em contrapartida, o Estatuto do Tribunal de Justiça e o seu Regulamento de Processo não prevêem a possibilidade de as partes apresentarem observações em resposta às conclusões apresentadas pelo advogado-geral.

Ora, no seu pedido, a Bwin limita-se, no essencial, a comentar as conclusões do advogado-geral, salientando em particular que, em relação a certas questões de facto, o advogado-geral se baseou nas observações apresentadas pela Santa Casa e pelo Governo português, sem tomar em consideração os argumentos invocados pela Bwin e pela Liga para contestar essas questões, ou mesmo sem observar que essas questões eram contestadas.

O Tribunal de Justiça considera que, no presente caso, dispõe de todos os elementos necessários para responder à questão submetida pelo órgão jurisdicional de reenvio e que o processo não deve ser examinado à luz de um argumento que não foi debatido perante si.

Por conseguinte, não há que ordenar a reabertura da fase oral.

#### **Quanto à admissibilidade do pedido de decisão prejudicial**

Nas suas observações apresentadas no Tribunal de Justiça, o Governo italiano contesta a admissibilidade do pedido de decisão prejudicial, pelo facto de a questão submetida pelo órgão jurisdicional de reenvio convidar o Tribunal de Justiça a pronunciar-se sobre a compatibilidade de uma disposição de direito nacional com o direito comunitário.

A este respeito, há que recordar que o sistema de cooperação estabelecido pelo artigo 234.º CE se baseia numa nítida separação de funções entre os órgãos jurisdicionais nacionais e o Tribunal de Justiça. No âmbito de um processo apresentado ao abrigo deste artigo, a interpretação das disposições nacionais cabe aos órgãos jurisdicionais dos Estados-Membros e não ao Tribunal de Justiça, não competindo a este último pronunciar-se sobre a compatibilidade de normas de direito interno com as disposições do direito comunitário. Em contrapartida, o Tribunal de Justiça tem competência para fornecer ao órgão jurisdicional nacional quaisquer elementos de interpretação do direito comunitário que lhe permitam apreciar a compatibilidade de normas de direito interno com a regulamentação comunitária (acórdão de 6 de Março de 2007, Placanica e o., C-338/04, C-359/04 e C-360/04, Colect., p. I-1891, n.º 36).

Importa observar que, com a sua questão, o órgão jurisdicional de reenvio convida o Tribunal de Justiça a pronunciar-se não sobre a compatibilidade com o direito comunitário da legislação portuguesa relativa aos jogos de fortuna ou azar mas apenas sobre certos aspectos desta legislação, que estão descritos em termos genéricos, ou seja, mais concretamente, a proibição aplicável a todos os prestadores de serviços diferentes da Santa Casa, incluindo os que têm sede noutros Estados-Membros, de oferecerem, na Internet, no território português, jogos de fortuna ou azar concedidos à Santa Casa e jogos a estes equiparados. Um pedido como este é admissível.

Além disso, os Governos italiano, neerlandês e norueguês, bem como a Comissão das Comunidades Europeias, questionam a admissibilidade do pedido de decisão prejudicial, pelo facto de este não conter informações suficientes no que se refere ao conteúdo e aos objectivos da legislação portuguesa aplicável ao litígio no processo principal.

No tocante às informações que devem ser fornecidas ao Tribunal de Justiça no âmbito do despacho de reenvio, há que recordar que estas informações não só visam permitir ao Tribunal de Justiça dar respostas úteis ao órgão jurisdicional de reenvio mas também dar aos governos dos Estados-Membros e às demais partes interessadas a possibilidade de apresentarem observações em conformidade com o artigo 23.º do Estatuto do Tribunal de Justiça. Resulta de jurisprudência assente que, para esse efeito, é necessário que o juiz nacional defina o quadro factual e regulamentar no qual se inserem as questões que coloca ou que, pelo menos, explique as hipóteses factuais em que se baseiam essas questões. Por outro lado, a decisão de reenvio deve indicar as razões precisas que conduziram o juiz nacional a interrogar-se sobre a interpretação do direito comunitário e a considerar necessário apresentar questões prejudiciais ao Tribunal de Justiça. Neste contexto, é indispensável que o juiz nacional forneça um mínimo de explicações sobre os motivos da escolha das disposições comunitárias cuja interpretação pede e sobre o nexo que estabelece entre estas disposições e a legislação nacional aplicável ao litígio no processo principal (v. acórdão Placanica e o., já referido, n.º 34 e jurisprudência aí referida).

A este respeito, é verdade que a exactidão, e mesmo a utilidade, tanto das observações apresentadas pelos governos dos Estados-Membros e pelas outras partes interessadas como da resposta do Tribunal de Justiça pode depender do carácter suficientemente pormenorizado das informações sobre o conteúdo e os objectivos da legislação nacional aplicável ao litígio no processo principal. No entanto, face à separação de funções entre os órgãos jurisdicionais nacionais e o Tribunal de Justiça, não se pode exigir que, antes de submeter a questão prejudicial, o órgão jurisdicional de reenvio proceda a todas as apreciações da matéria de facto e de direito que lhe incumbem no âmbito da sua função judicial. Com efeito, é suficiente que o objecto do litígio no processo principal e que as questões principais para a ordem jurídica comunitária resultem do pedido de decisão prejudicial, permitindo aos

Estados-Membros apresentar as suas observações em conformidade com o artigo 23.º do Estatuto do Tribunal de Justiça e participar eficazmente no processo perante este Tribunal.

No processo principal, a decisão de reenvio satisfaz estas exigências. O órgão jurisdicional de reenvio definiu o quadro factual e regulamentar no qual se insere a questão colocada ao Tribunal de Justiça. Na medida em que os objectivos da legislação portuguesa em matéria de jogos de fortuna ou azar não são identificados na referida decisão, o Tribunal de Justiça é chamado a responder à questão colocada, tendo em conta, em particular, os objectivos invocados pelas partes no processo principal e pelo Governo português perante o Tribunal de Justiça. Por conseguinte, considera que, nessas circunstâncias, dispõe de todos os elementos necessários para responder a essa questão.

Atendendo a todas as considerações expostas, há que julgar admissível o pedido de decisão prejudicial.

#### **Quanto à questão prejudicial**

Com a sua questão, o órgão jurisdicional de reenvio interroga o Tribunal de Justiça sobre a interpretação dos artigos 43.º CE, 49.º CE e 56.º CE.

##### *Quanto à aplicabilidade dos artigos 43.º CE e 56.º CE*

Na medida em que a questão submetida pelo órgão jurisdicional de reenvio visa não só o artigo 49.º CE mas também os artigos 43.º CE e 56.º CE, importa referir antes de mais que, à luz das informações que constam dos autos, estes dois últimos artigos não são aplicáveis ao litígio no processo principal.

Quanto à aplicabilidade do artigo 43.º CE, é ponto assente que a Bwin exerce as suas actividades em Portugal, exclusivamente na Internet, sem intermediários situados no território português e, por conseguinte, sem que tenha sido criado um estabelecimento principal ou secundário em Portugal. De igual modo, não decorre dos autos que a Bwin tivesse a intenção de se estabelecer em Portugal. Consequentemente, nada aponta para que as disposições do Tratado relativas à liberdade de estabelecimento possam ser aplicáveis ao litígio no processo principal.

No que se refere à aplicabilidade do artigo 56.º CE, importa observar que os eventuais efeitos restritivos da legislação nacional em causa no processo principal na livre circulação de capitais e na liberdade de pagamentos são apenas a consequência inevitável de eventuais restrições impostas à livre prestação de serviços. Ora, quando uma medida nacional diz simultaneamente respeito a várias liberdades fundamentais, o Tribunal de Justiça aprecia-a, em princípio, à luz de apenas uma dessas liberdades, se se revelar que, nas circunstâncias do caso em apreço, as outras liberdades são totalmente secundárias relativamente à primeira e podem estar-lhe subordinadas (v., neste sentido, acórdão de 3 de Outubro de 2006, Fidium Finanz, C-452/04, Colect., p. I-9521, n.º 34 e jurisprudência aí referida).

Nestas condições, importa responder à questão submetida pelo órgão jurisdicional de reenvio somente à luz do artigo 49.º CE.

##### *Quanto ao âmbito da questão prejudicial*

O litígio no processo principal diz respeito à comercialização, em Portugal, de certos jogos de fortuna ou azar realizados num suporte electrónico, isto é, a Internet. A Bwin, um operador privado com sede noutro Estado-Membro, oferece jogos de fortuna ou azar, em Portugal, exclusivamente na Internet, e as contra-ordenações referidas no artigo 11.º, n.º 1, alíneas a) e b), do Decreto-Lei n.º 282/2003, de que a Liga e a Bwin são acusadas de ter cometido no âmbito do litígio no processo principal, dizem respeito exclusivamente a condutas relacionadas com jogos organizados por via electrónica.

Por consequência, importa compreender a questão submetida pelo órgão jurisdicional de reenvio no sentido de que pergunta, no essencial, se o artigo 49.º CE se opõe à legislação de um Estado-Membro, como a que está em causa no processo principal, que proíbe que operadores como a Bwin, com sede noutros Estados-Membros, onde prestam legalmente serviços análogos, ofereçam jogos de fortuna ou azar na Internet, no território do referido Estado-Membro.

##### *Quanto à existência de restrições à livre prestação de serviços*

O artigo 49.º CE exige a eliminação de qualquer restrição à livre prestação de serviços, ainda que indistintamente aplicada aos prestadores nacionais e aos de outros Estados-Membros, quando seja susceptível de impedir, entrar ou tornar menos atractivas as actividades do prestador estabelecido noutro Estado-Membro, onde preste legalmente serviços análogos (v., neste sentido, acórdãos de 25 de Julho de 1991, Säger, C-76/90, Colect., p. I-4221, n.º 12, e de 3 de Outubro de 2000, Corsten, C-58/98, Colect., p. I-7919, n.º 33). Por outro lado, a liberdade de prestação de serviços beneficia tanto o prestador como o destinatário dos serviços (v., neste sentido, acórdão de 31 de Janeiro de 1984, Luisi e Carbone, 286/82 e 26/83, Recueil, p. 377, n.º 16).

É ponto assente que a legislação de um Estado-Membro que proíbe que prestadores como a Bwin, com sede noutros Estados-Membros, ofereçam serviços no território do referido Estado, na Internet, constitui uma restrição à livre prestação de serviços garantida pelo artigo 49.º CE (v., neste sentido, acórdão de 6 de Novembro de 2003, Gambelli e o., C-243/01, Colect., p. I-13031, n.º 54).

Tal legislação impõe ainda uma restrição à liberdade dos residentes do Estado-Membro em questão, de beneficiarem, pela Internet, dos serviços oferecidos noutros Estados-Membros.

Consequentemente, importa observar, tal como, de resto, admite expressamente o Governo português, que a legislação em causa no processo principal constitui uma restrição à livre prestação de serviços garantida pelo artigo 49.º CE.

##### *Quanto à justificação da restrição à livre prestação de serviços*

Importa verificar em que medida a restrição em causa no processo principal pode ser admitida como derrogação expressamente prevista nos artigos 45.º CE e 46.º CE, aplicável nesta matéria nos termos do artigo 55.º CE, ou pode ser justificada, em conformidade com a jurisprudência do Tribunal de Justiça, por razões imperiosas de interesse geral.

O artigo 46.º, n.º 1, CE admite restrições justificadas por razões de ordem pública, segurança pública ou saúde pública. A jurisprudência identificou, além disso, um certo número de razões imperiosas de interesse geral, tais como a protecção dos consumidores e a prevenção da fraude e da incitação dos cidadãos a uma despesa excessiva ligada ao jogo, bem como a prevenção das perturbações da ordem social em geral (v. acórdão Placanica e o., já referido, n.º 46 e jurisprudência aí referida).

Neste contexto, importa observar, como lembrou a maioria dos Estados-Membros que apresentaram observações no Tribunal de Justiça, que a legislação dos jogos de fortuna ou azar é um dos domínios em que há divergências consideráveis de ordem moral, religiosa e cultural entre os Estados-Membros. Na falta de harmonização comunitária na matéria, compete a cada Estado-Membro apreciar, nesses domínios, segundo a sua própria escala de valores, o que é exigido para assegurar a protecção dos interesses em questão (v., designadamente, acórdãos de 14 de Dezembro de 1979, Henn e Darby, 34/79, Colect., p. 3795, n.º 15; de 24 de Março de 1994, Schindler, C-275/92, Colect., p. I-1039, n.º 32; de 20 de Novembro de 2001, Jany e o., C-268/99, Colect., p. I-8615, n.ºs 56 e 60; e Placanica e o., já referido, n.º 47).

A mera circunstância de um Estado-Membro ter escolhido um sistema de protecção diferente do adoptado por outro Estado-Membro não pode ter incidência na apreciação da necessidade e da proporcionalidade das disposições tomadas nessa matéria. Estas devem ser apreciadas apenas à luz dos objectivos prosseguidos pelas autoridades competentes do Estado-Membro interessado e do nível de protecção que as mesmas pretendem garantir (acórdãos de 21 de Setembro de 1999, Läärä e o., C-124/97, Colect., p. I-6067, n.º 36, e de 21 de Outubro de 1999, Zenatti, C-67/98, Colect., p. I-7289, n.º 34).

Os Estados-Membros têm, por consequência, a faculdade de fixar os objectivos da sua política em matéria de jogos de fortuna ou azar e, eventualmente, de definir com precisão o nível de protecção pretendido. No entanto, as restrições que impõem devem preencher as condições que resultam da jurisprudência do Tribunal de Justiça a respeito da sua proporcionalidade (acórdão Placanica e o., já referido, n.º 48).

Por conseguinte, há que examinar, no caso em apreço, nomeadamente, se as restrições à oferta dos jogos de fortuna ou azar na Internet, impostas pela legislação nacional em causa no processo principal, são adequadas para garantir a realização do objectivo ou objectivos invocados pelo Estado-Membro em questão e se não ultrapassam o que é necessário para os atingir. Em todo o caso, estas restrições devem ser aplicadas de maneira não discriminatória (v., neste sentido, acórdão Placanica e o., já referido, n.º 49).

Recorde-se que, nesse contexto, uma legislação nacional só é apta a garantir a realização do objectivo invocado, se responder verdadeiramente à intenção de o alcançar de uma forma coerente e sistemática (acórdão de 10 de Março de 2009, Hartlauer, C-169/07, ainda não publicado na Colectânea, n.º 55).

Segundo o Governo português e a Santa Casa, o objectivo principal prosseguido pela legislação nacional é o combate à criminalidade, mais concretamente, a protecção dos consumidores de jogos de fortuna ou azar contra fraudes cometidas pelos operadores.

Cabe referir, a este respeito, que o combate à criminalidade pode constituir uma razão imperiosa de interesse geral, susceptível de justificar restrições quanto aos operadores autorizados a oferecer serviços no sector dos jogos de fortuna ou azar. Com efeito, atendendo à importância das somas que permitem recolher e aos ganhos que podem proporcionar aos jogadores, esses jogos comportam riscos elevados de delito e de fraude.

O Tribunal de Justiça reconheceu, além disso, que uma autorização limitada dos jogos num quadro de exclusividade tem a vantagem de canalizar a exploração dos jogos para um circuito controlado e de prevenir os riscos de tal exploração com fins fraudulentos e criminosos (v. acórdãos, já referidos, Läärä e o., n.º 37, e Zenatti, n.º 35).

O Governo português alega que a concessão de direitos exclusivos para a organização de jogos de fortuna ou azar à Santa Casa permite garantir o funcionamento de um sistema controlado e seguro. Por um lado, a longa existência da Santa Casa, de mais de cinco séculos, demonstra a fiabilidade deste organismo. Por outro lado, este governo sublinha que a Santa Casa funciona na sua estrita dependência. O enquadramento jurídico dos jogos de fortuna ou azar, os Estatutos da Santa Casa e o envolvimento do governo na nomeação dos membros dos seus órgãos administrativos permitem ao Estado exercer um efectivo poder de tutela sobre a Santa Casa. Esse regime legal e estatutário dá suficientes garantias ao Estado sobre o estrito cumprimento das regras no sentido de salvaguardar a honestidade dos jogos de fortuna ou azar organizados pela Santa Casa.

A este respeito, decorre do quadro jurídico nacional, reproduzido nos n.ºs 12 a 19 do presente acórdão, que a organização e o funcionamento da Santa Casa se regem por considerações e exigências que visam a prossecução de objectivos de interesse público. O Departamento de Jogos da Santa Casa recebeu poderes de autoridade administrativa para efeitos de abertura, instrução e execução dos processos de contra-ordenação por exploração ilícita de jogos de fortuna ou azar concedidos em exclusivo à Santa Casa.

Importa admitir, a este respeito, que a concessão de direitos exclusivos para a exploração de jogos de fortuna ou azar na Internet, a um único operador, como a Santa Casa, que está sujeito ao controlo rigoroso do Estado, pode, em circunstâncias como as do processo principal, permitir canalizar a exploração desses jogos para um circuito controlado e ser considerada apta a proteger os consumidores contra fraudes cometidas pelos operadores.

No que respeita ao exame do carácter necessário do regime em causa no processo principal, o Governo português alega que as autoridades de um Estado-Membro não têm as mesmas possibilidades de controlo, no que se refere aos operadores que têm a sua sede fora do território nacional e que utilizam a Internet para oferecer os seus serviços, que as que dispõem em relação a um operador como a Santa Casa.

Importa referir, a este respeito, que o sector dos jogos de fortuna ou azar oferecidos na Internet não é objecto de harmonização comunitária. Por conseguinte, um Estado-Membro pode entender que o simples facto de um operador como a Bwin oferecer legalmente serviços nesse sector, na Internet, noutra Estado-Membro, onde tem a sede e já

está, em princípio, sujeito aos requisitos legais e ao controlo por parte das autoridades competentes desse Estado-Membro, não pode ser considerado como uma garantia suficiente de protecção dos consumidores nacionais contra os riscos de fraude e de criminalidade, à luz das prováveis dificuldades encontradas, nesse contexto, pelas autoridades do Estado-Membro de estabelecimento, em avaliar as qualidades e a integridade profissionais dos operadores.

Além disso, devido à falta de contacto directo entre o consumidor e o operador, os jogos de fortuna ou azar acessíveis na Internet comportam riscos de natureza diferente e de uma importância acrescida em relação aos mercados tradicionais desses jogos, no que se refere a eventuais fraudes cometidas pelos operadores contra os consumidores.

Por outro lado, não se pode excluir a possibilidade de um operador, que patrocina certas competições desportivas sobre as quais aceita apostas e certas equipas que participam nessas competições, se encontrar numa situação que lhe permite influenciar, directa ou indirectamente, o resultado e, assim, aumentar os seus lucros.

Resulta do exposto que a restrição em causa no processo principal pode, à luz das particularidades relacionadas com a oferta de jogos de fortuna ou azar na Internet, ser considerada justificada pelo objectivo de combate à fraude e à criminalidade.

Por consequência, importa responder à questão submetida que o artigo 49.º CE não se opõe à legislação de um Estado-Membro, como a que está em causa no processo principal, que proíbe que operadores como a Bwin, com sede noutros Estados-Membros, onde prestam legalmente serviços análogos, ofereçam jogos de fortuna ou azar na Internet, no território do referido Estado-Membro.

#### **Quanto às despesas**

Revestindo o processo, quanto às partes na causa principal, a natureza de incidente suscitado perante o órgão jurisdicional de reenvio, compete a este decidir quanto às despesas. As despesas efectuadas pelas outras partes para a apresentação de observações ao Tribunal de Justiça não são reembolsáveis.

Pelos fundamentos expostos, o Tribunal de Justiça (Grande Secção) declara:

**O artigo 49.º CE não se opõe à legislação de um Estado-Membro, como a que está em causa no processo principal, que proíbe que operadores como a Bwin International Ltd, com sede noutros Estados-Membros, onde prestam legalmente serviços análogos, ofereçam jogos de fortuna ou azar na Internet, no território do referido Estado-Membro.**

Assinaturas

---

\* Língua do processo: português.