

Processo C-695/21

Pedido de decisão prejudicial

Data de entrada:

19 de novembro de 2021

Órgão jurisdicional de reenvio:

Nederlandstalige Rechtbank van eerste aanleg Brussel (Tribunal de Primeira Instância de língua neerlandesa de Bruxelas, Bélgica)

Data da decisão de reenvio:

8 de novembro de 2021

Recorrentes:

Recreatieprojecten Zeeland BV

Casino Admiral Zeeland BV

Supergame BV

Recorrido:

(Belgische Staat) Estado Belga,

[*Omissis*]

**NEDERLANDSTALIGE
RECHTBANKVAN
EERSTE AANLEG BRUSSEL
[Tribunal de Primeira Instância
de língua neerlandesa de
Bruxelas, a seguir «Rechtbank»]**

[*Omissis*]

[*Omissis*]

No processo [*omissis*]

Sociedade por quotas BV RECREATIEPROJECTEN ZEELAND [*omissis*]

recorrente,

[*Omissis*]

contra:

BELGISCHE STAAT (ESTADO BELGA) [*omissis*]

Recorrido:

[*Omissis*]

No processo [*omissis*]

Sociedade por quotas CASINO ADMIRAL ZEELAND BV [*omissis*]

recorrente,

[*Omissis*]

contra:

BELGISCHE STAAT (ESTADO BELGA) [*omissis*]

Recorrido:

[*Omissis*]

No processo [*omissis*]

Sociedade por quotas BV SUPERGAME [*omissis*]

recorrente,

[*Omissis*]

contra:

BELGISCHE STAAT (ESTADO BELGA) [omissis]

Recorrido:

[Omissis]

** ** *

[Omissis] [Tramitação do processo nacional]

1. Factos, antecedentes do processo e pedidos.

1.1.

[Omissis] A primeira recorrente [omissis] explora o estabelecimento de jogos de fortuna ou azar «Casino Admiral Sluis».

[Omissis] A segunda recorrente [omissis] explora o estabelecimento de jogos de fortuna ou azar «Casino Admiral Hulst».

[Omissis] A terceira recorrente [omissis] explora o estabelecimento de jogos de fortuna ou azar «Casino Admiral Heerle».

[Omissis]

1.2.

Todos os estabelecimentos de jogos de fortuna ou azar acima referidos estão situados nos Países Baixos.

No período compreendido entre 3 de dezembro de 2018 e 25 de junho de 2019, foi feita publicidade do estabelecimento da primeira recorrente, por meio de suportes físicos, no território belga.

O mesmo sucedeu relativamente aos estabelecimentos das segunda e terceira recorrentes no período compreendido entre 20 de março de 2019 e 2 de abril de 2019.

Por decisões de 11 de dezembro de 2020 da Kansspelcommissie [Comissão de jogos de fortuna ou azar], foi aplicada à primeira recorrente uma coima administrativa de 6 500,00 euros, em conformidade com o artigo 15/3 da Lei sobre os jogos de fortuna ou azar [Kansspelwet], à segunda recorrente uma multa de 3 000,00 euros e à terceira recorrente uma multa de 2 800,00 euros, todas por violação do artigo 4.º, § 2 da Wet van 7 mei 1999 op de kansspelen, de weddenschappen, de kansspelinrichtingen en de bescherming van de spelers (Lei de 7 de maio de 1999, sobre os jogos de fortuna ou azar, as apostas, os

estabelecimentos de jogos de fortuna ou azar e a proteção dos jogadores; a seguir «Kansspelwet»).

1.3.

Por requerimentos apresentados em 15 de janeiro de 2021, as recorrentes interpuseram os recursos em apreço das decisões de 11 de dezembro de 2020 acima referidas.

[*Omissis*]

Quanto ao mérito, as recorrentes alegam, em substância e a título principal, que as decisões recorridas devem ser anuladas.

1.4.

[*Omissis*]

[O recorrido] contesta, em substância e a título principal, a procedência dos recursos das recorrentes.

2. Apensação.

[Os processos são apensados] *omissis*]

3. Admissibilidade.

[Os recursos são admissíveis] [*omissis*]

4. Conteúdo.

4.1.

Através das decisões recorridas de 11 de dezembro de 2020, a Kansspelcommissie, que é um órgão do recorrido, aplicou uma coima às recorrentes, em conformidade com o artigo 15/3 da Kansspelwet, por violações do artigo 4.º, § 2, da Kansspelwet pretensamente cometidas pelas recorrentes.

O artigo 4.º, § 2, da Kansspelwet tem o seguinte teor na parte que releva para o presente processo:

«É proibido a qualquer pessoa [...] fazer publicidade de um estabelecimento de jogos de fortuna ou azar [...] sempre que a pessoa em causa saiba que se trata da exploração de um jogo de fortuna ou azar ou de um estabelecimento de jogos de fortuna ou azar que não está licenciado ao abrigo da presente lei.»

A referida disposição estabelece, por outras palavras, a proibição geral – salvo desconhecimento do infrator – da publicidade dos estabelecimentos de jogos de fortuna ou azar, com a exceção única dos estabelecimentos de jogos de fortuna ou azar aos quais tenha sido concedida uma licença pela Kansspelcommissie.

Não é, em si mesmo, contestado que os recorrentes, durante os períodos indicados, fizeram publicidade no território belga dos estabelecimentos de jogos de fortuna ou azar que exploram nos Países Baixos.

Também não é contestado que a Kansspelcommissie não emitiu, relativamente a estes estabelecimentos holandeses, nenhuma licença.

Por conseguinte, a violação material do artigo 4.º, § 2, da Kansspelwet constitui, em si mesmo, facto assente em relação a cada uma das recorrentes.

No entanto, as recorrentes alegam, no âmbito do respetivo recurso, que a proibição de publicidade prevista no artigo 4.º, § 2, da Kansspelwet viola a livre circulação de serviços garantida pelo artigo 56.º do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia de 25 de março de 1957 (a seguir «TFUE»), pelo que a referida disposição nacional não deveria ter sido aplicada.

4.2.

É evidente que o âmbito de aplicação territorial da Kansspelwet está limitado ao território do Estado belga.

Isso tem como consequência não só que a referida proibição de publicidade se aplica apenas no território belga.

Daí resulta igualmente que a Kansspelcommissie só pode conceder licenças para estabelecimentos de jogos de fortuna ou azar situados em território belga.

Além disso, a Kansspelwet não prevê a possibilidade de a pessoa que explora um estabelecimento de jogos de fortuna ou azar estrangeiro obter uma autorização das autoridades belgas, em derrogação da proibição geral de publicidade, para a publicidade desta atividade na Bélgica.

4.3.

Decorre do que precede que as recorrentes não têm, de facto, a mínima possibilidade de fazer publicidade, no território belga, dos seus estabelecimentos de jogos de fortuna ou azar situados nos Países Baixos.

Por um lado, os seus estabelecimentos não estão, com efeito, situados na Bélgica, pelo que não é possível obter, enquanto tal, uma licença de exploração dos mesmos junto da Kansspelcommissie belga. Em consequência, estes estabelecimentos estão automaticamente excluídos da exceção que o próprio

artigo 4.º, § 2, da Kansspelwet prevê a proibição de publicidade estabelecida pela lei.

Por outro lado, as recorrentes não podem requerer nenhuma licença, nos termos do direito belga, para poderem fazer a publicidade na Bélgica dos estabelecimentos de jogos de fortuna ou azar situados no estrangeiro.

Por outras palavras e em termos mais gerais, a legislação nacional belga estabelece, em princípio, a proibição geral de publicidade na Bélgica dos estabelecimentos de jogos de fortuna ou azar. Os estabelecimentos situados e licenciados na Bélgica gozam automaticamente de uma exceção a essa proibição. Com efeito, pode-se fazer publicidade na Bélgica de tais estabelecimentos. Em contrapartida, os estabelecimentos de jogos de fortuna ou azar situados fora da Bélgica estão e permanecem, em qualquer caso, sujeitos – independentemente, por exemplo, do seu estatuto de licenciado ou não licenciado no país de estabelecimento – à proibição de publicidade na Bélgica. Relativamente a tais estabelecimentos não há nenhuma possibilidade de obter uma exceção à proibição geral de publicidade.

A questão de saber se tal regime, relativamente aos exploradores de estabelecimentos de jogos de fortuna ou azar situados em Estados-Membros da UE diferentes da Bélgica, é compatível com o princípio da livre circulação de serviços é, no mínimo, uma questão legítima que exige uma análise mais aprofundada.

4.4.

Não se contesta que a proibição de publicidade dos estabelecimentos de jogos de fortuna ou azar do artigo 4.º, § 2, da Kansspelwet constitui uma restrição à liberdade de prestação de serviços na aceção do artigo 56.º TFUE. Com efeito, a proibição de publicidade no território belga dos estabelecimentos de jogos de fortuna ou azar belgas situados noutro Estado-Membro constitui, tanto para os exploradores desses estabelecimentos como para os seus potenciais clientes, um obstáculo à utilização dos serviços oferecidos pelos residentes na Bélgica¹.

É, portanto, necessário examinar se esta medida restritiva se justifica por uma razão imperiosa de interesse geral, exigindo-se que esta seja adequada para garantir a realização do objetivo prosseguido e que não ultrapasse o que é necessário para o alcançar².

A proibição de publicidade constante do artigo 4.º, § 2, da Kansspelwet, de 7 de maio de 1999 foi introduzida pelo artigo 6.º da Wet van 10 januari 2010 tot

¹ V., designadamente, acórdão do Tribunal de Justiça de 8 de setembro de 2009, C-42/07, Liga Portuguesa de Futebol Profissional e Bwin International (C-42/07, EU:C:2009:519).

² *Ibid.*

wijziging van de wetgeving inzake kansspelen (Lei de 10 de janeiro de 2010, que altera a legislação sobre jogos de fortuna ou azar).

Resulta dos trabalhos preparatórios relativos a esta alteração legislativa que o legislador belga pretendeu, em termos gerais, prosseguir uma política em matéria de jogos de fortuna ou azar com os seguintes objetivos:

- a proteção do jogador,
- a transparência financeira e o controlo dos fluxos de dinheiro,
- o controlo do jogo, e
- a identificação e o controlo dos organizadores ³.

O legislador belga considera manifestamente do princípio que o ser humano tem, de qualquer modo, necessidade do jogo. Partindo da denominada «ideia de canalização», o legislador belga opta, a esse respeito, por regulamentar os jogos de fortuna ou azar para combater a oferta ilegal de jogos de fortuna ou azar e canalizar o jogador para uma oferta de jogo legal que é permitida de forma limitada ⁴.

Tal limitação da oferta a um número regulamentado de operadores de jogos de fortuna ou azar com uma oferta específica própria contribui, segundo o legislador belga, para a limitação da participação em jogos de fortuna ou azar, o que, por sua vez, leva à proteção dos jogadores contra a dependência do jogo ⁵.

³ Wetsontwerp tot wijziging van de wet van 7 mei 1999 op de kansspelen, de kansspelinrichtingen en de bescherming van de spelers, van het Wetboek van de met inkomstenbelastingen gelijkgestelde belastingen, van de wet van 26 juni 1963 betreffende de aanmoediging van de lichamelijke opvoeding, de sport en het openluchtlevens en het toezicht op de ondernemingen die wedstrijden van weddenschappen op sportuitslagen inrichten, van de wet van 19 april 2002 tot rationalisering van de werking en het beheer van de Nationale Loterij], Parl.St. [Documentos Parlamentares], Câmara, 2008-09, n.º 1992/001, 4 (Projeto de lei que altera a Lei de 7 de maio de 1999 sobre os jogos de fortuna ou azar, os estabelecimentos de jogos de fortuna ou azar e a proteção dos jogadores, o Código dos Impostos equiparados aos impostos sobre o rendimento, a Lei de 26 de junho de 1963 sobre a fomentação da educação física, do desporto e da vida ao ar livre e à supervisão das empresas que organizam competições de apostas sobre resultados desportivos, e a Lei de 19 de abril de 2002 que racionaliza o funcionamento e a gestão da Lotaria Nacional.

⁴ *Ibid.*

⁵ *Ibid.*

É indiscutível que a proteção do consumidor contra os efeitos nocivos dos jogos de fortuna ou azar, incluindo o risco de dependência do jogo, constitui uma razão imperiosa de interesse geral ⁶.

Não foi demonstrada, e muito menos provada, a alegação das recorrentes de que o verdadeiro objetivo da proibição de publicidade controvertida consiste simplesmente em proteger os interesses das finanças públicas belgas, canalizando os jogadores belgas para estabelecimentos de jogos de fortuna ou azar situados na Bélgica, de preferência aos situados no estrangeiro. Tal alegação deve ser liminarmente rejeitada.

4.5.

Resta, assim, a questão de saber se a referida proibição de publicidade, tal como decorre do artigo 4.º, § 2, da Kansspelwet, é proporcionada ao objetivo prosseguido.

Resulta dos trabalhos preparatórios relativos à alteração de 2010 da Kansspelwet, relevante para o caso em apreço, que o legislador foi levado a adotar a alteração legislativa em grande medida porque tencionava regulamentar o fenómeno emergente, na altura, dos jogos de fortuna ou azar na Internet. Mais especificamente também em relação à proibição de publicidade introduzida, a exposição de motivos do projeto de lei em questão refere apenas a exploração de sítios Web e de casinos em linha ⁷. Neste contexto, não é feita nenhuma referência explícita aos estabelecimentos de jogos de fortuna ou azar situados no estrangeiro.

Pode argumentar-se, no entanto, que a proibição de publicidade em causa contribui para limitar o acesso aos jogos de fortuna ou azar a que são expostos os consumidores residentes na Bélgica. É verdade que, do ponto de vista formal, nada impede que tais consumidores se desloquem a estabelecimentos de jogos de fortuna ou azar estrangeiros e participem nos jogos aí disponíveis. Contudo, é razoável supor que a ausência de publicidade de tais estabelecimentos terá um efeito amortecedor na força de atração dos mesmos.

O legislador belga optou claramente por um sistema de restrição da oferta de jogos de fortuna ou azar a fim de limitar a participação em tais jogos, com o objetivo de prevenir o jogo excessivo e a dependência do jogo. É evidente que

⁶ V., designadamente, o acórdão do Tribunal de Justiça de 6 de março de 2007, Placanica e o. (C-338/04, C-359/04, C-360/04, EU:C:2007:133), e de 8 de setembro de 2009, Liga Portuguesa de Futebol Profissional e Bwin International (C-42/07, EU:C:2009:519).

⁷ Projeto de lei que altera a Lei de 7 de maio de 1999 sobre os jogos de fortuna e azar, os estabelecimentos de jogos de fortuna ou azar e a proteção dos jogadores, o Código dos Impostos equiparados aos impostos sobre o rendimento, a Lei de 26 de junho de 1963 sobre a fomentação da educação física, do desporto e da vida ao ar livre e à supervisão das empresas que organizam competições de apostas sobre resultados desportivos, e a Lei de 19 de abril de 2002 que racionaliza o funcionamento e a gestão da Lotaria Nacional, *Parl.St.* [Documentos Parlamentares], Câmara, 2008-09, n.º 1992/001, 18.

quanto mais o (potencial) consumidor de jogos de fortuna ou azar for confrontado com a publicidade desses jogos, mais será tentado a entregar-se efetivamente aos mesmos. Nesse sentido, pode argumentar-se que a limitação da oferta publicitária serve o objetivo prosseguido.

Em contrapartida, também se poderia argumentar que o mesmo é válido para uma proibição geral de publicidade que se aplicasse, sem exceção, a todos os estabelecimentos de jogos de fortuna ou azar situados na Bélgica. Com efeito, tal medida também resultaria numa limitação das tentações a que o (potencial) consumidor de jogos de fortuna ou azar estaria exposto.

Por outras palavras, coloca-se a questão do caráter discriminatório ou não de uma legislação nacional que, prossequindo um objetivo perfeitamente legítimo, concede a um número limitado e controlado de estabelecimentos de jogos de fortuna ou azar – exclusivamente nacionais – uma exceção à proibição geral de publicidade na Bélgica das suas atividades, ao passo que a aplicação de tal exceção é impossível, sem distinção, para todos os estabelecimentos semelhantes situados noutro Estado-Membro da UE.

É verdade que a regulamentação dos jogos de fortuna ou azar constitui uma área em que existem diferenças morais, religiosas e culturais significativas entre os Estados-Membros, daí resultando, na falta de harmonização comunitária, que incumba a cada Estado-Membro determinar, de acordo com o seu próprio sistema de valores, o que é necessário para a proteção dos interesses em questão ⁸. Como é óbvio, essa liberdade dos Estados-Membros não lhes permite, contudo, atuar de maneira discriminatória nesta matéria ⁹.

O Tribunal considera necessária a resposta à questão de saber como deve ser interpretado o artigo 56.º do TFUE para poder decidir sobre os recursos em apreço. Com efeito, se as regras nacionais relativas à proibição de publicidade dos estabelecimentos de jogos de fortuna ou azar forem consideradas discriminatórias, não poderão ser aplicadas para impor às recorrentes as sanções administrativas em questão.

Na medida em que a sentença a proferir por este Rechtbank seja ainda suscetível de recurso de cassação ¹⁰, este Rechtbank não se pronuncia em última instância para efeitos do artigo 267.º, terceiro parágrafo, TFUE.

⁸ V., nomeadamente, o acórdão do Tribunal de Justiça de 8 de julho de 2010, Sjöberg e Gerdin (C-447/08, C-448/08, EU:C:2010:415), e de 8 de setembro de 2009, Liga Portuguesa de Futebol Profissional e Bwin International (C-42/07, EU:C:2009:519).

⁹ V., nomeadamente, o acórdão do Tribunal de Justiça de 22 de junho de 2017, Unibet International (C-49/16, EU:C:2017:491) e de 4 de fevereiro de 2016, Ince (C-336/14, EU:C:2016:72).

¹⁰ Artigo 15/7, § 3, da Lei sobre os jogos de fortuna ou azar [Kansspelwet] de 7 de maio de 1999.

No entanto, o Rechtbank considera adequado, na situação atual, antes de se pronunciar quanto ao mérito, submeter ao Tribunal de Justiça da União Europeia, nos termos do artigo 267.º, a questão prejudicial a seguir referida sobre a interpretação do artigo 56.º, n.º 1, TFUE.

PELOS FUNDAMENTOS EXPOSTOS,

O RECHTBANK,

[*Omissis*]

Pronunciando-se em última instância [*omissis*] [não pertinente para a resposta à questão]

Submete ao Tribunal de Justiça da União Europeia a seguinte questão prejudicial:

Deve o artigo 56.º, n.º 1, TFUE ser interpretado no sentido de que se opõe a que a legislação nacional de um Estado-Membro conceda uma exceção à proibição geral de publicidade dos estabelecimentos de jogos de fortuna ou azar às pessoas que exploram um número limitado e controlado de tais estabelecimentos licenciados no seu território, sem prever simultaneamente a possibilidade de as pessoas que exploram estabelecimentos de jogos de fortuna ou azar situados noutros Estados-Membros beneficiarem da mesma exceção à proibição de publicidade no seu território relativamente a esses estabelecimentos?

[Fórmula de encerramento e assinaturas] [*omissis*]