ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA (Segunda Secção)

21 de Abril de 2005 *

No processo C-267/03,

que tem por objecto um pedido de decisão prejudicial nos termos do artigo 234.º CE, apresentado pelo Högsta domstolen (Suécia), por decisão de 10 de Abril de 2003, entrado no Tribunal de Justiça em 18 de Junho de 2003, no processo penal contra

Lars Erik Staffan Lindberg,

O TRIBUNAL DE JUSTIÇA (Segunda Secção),

composto por: C. W. A. Timmermans (relator), presidente de secção, C. Gulmann, R. Schintgen, G. Arestis e J. Klučka, juízes,

advogado-geral: F. G. Jacobs,

secretário: H. von Holstein, secretário adjunto,

vistos os autos e após a audiência de 7 de Outubro de 2004,

* Língua do processo: sueco.

vistas as observações apresentadas:

— em representação de L. Lindberg, por C.-G. Tauson, advokat,

— em representação do Governo sueco, por A. Kruse, na qualidade de agente,

— em representação do Governo francês, por R. Loosli-Surrans, na qualidade de agente,

— em representação do Governo português, por L. Fernandes e A. P. Barros, na qualidade de agentes, assistidos por J. da Cruz Vilaça, advogado,

— em representação do Governo do Reino Unido, por K. Manji, na qualidade de agente, assistido por M. Demetriou, barrister,

— em representação da Comissão das Comunidades Europeias, por L. Ström van Lier, na qualidade de agente,

ouvidas as conclusões do advogado-geral apresentadas na audiência de 16 de Dezembro de 2004,

profere o presente

Acórdão

1 O pedido de decisão prejudicial incide sobre a interpretação do artigo 1.º da Directiva 83/189/CEE do Conselho, de 28 de Março de 1983, relativa a um procedimento de informação no domínio das normas e regulamentações técnicas (JO L 109, p. 8; EE 13 F14 p. 34), na redacção dada pela Directiva 94/10/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 23 de Março de 1994 (JO L 100, p. 30, a seguir «Directiva 83/189»).

2 Esse pedido foi apresentado no âmbito de um processo penal iniciado contra L. Lindberg, acusado de ter violado a legislação sueca sobre lotarias, ao organizar jogos de azar públicos ilícitos, através da exploração de determinadas máquinas de jogos automáticas.

Quadro jurídico

Regulamentação comunitária

3 O artigo 1.º da Directiva 83/189 dispõe:

«Para efeitos do disposto na presente directiva entende-se por:

1) 'Produto': qualquer produto de fabrico industrial e qualquer produto agrícola [...];

2) 'Especificação técnica': a especificação que consta de um documento que define as características exigidas de um produto, tais como os níveis de qualidade ou de propriedade de utilização, a segurança, as dimensões, incluindo as prescrições aplicáveis ao produto no que respeita à denominação de venda, à terminologia, aos símbolos, aos ensaios e métodos de ensaio, à embalagem, à marcação e à rotulagem, bem como aos processos de avaliação da conformidade.

[...]

3) 'Outra exigência': uma exigência, distinta de uma especificação técnica, imposta a um produto por motivos de defesa, nomeadamente dos consumidores, ou do ambiente, e que vise o seu ciclo de vida após a colocação no mercado, como sejam condições de utilização, de reciclagem, de reutilização ou de eliminação, sempre que essas condições possam influenciar significativamente a composição ou a natureza do produto ou a sua comercialização;

[...]

9) 'Regra técnica': as especificações técnicas, bem como as outras exigências, incluindo as disposições administrativas que lhes são aplicáveis e cujo cumprimento é obrigatório, *de jure* ou *de facto*, para a comercialização ou utilização num Estado-Membro ou numa parte importante desse Estado, do mesmo modo que, sob reserva das disposições referidas no artigo 10.º, as disposições legislativas, regulamentares e administrativas dos Estados-Membros destinadas a proibir o fabrico, a importação, a comercialização ou a utilização de um produto.

[...]

10) 'Projecto de regra técnica': o texto de uma especificação técnica ou de outro requisito, incluindo disposições administrativas, elaborado com a intenção de a adoptar ou de a fazer adoptar como regra técnica, e que se encontre numa fase de preparação que permita ainda a introdução de alterações substanciais.»

4 Os artigos 8.º e 9.º da Directiva 83/189 impõem aos Estados-Membros, por um lado, a obrigação de comunicar à Comissão das Comunidades Europeias os projectos de regras técnicas abrangidas pelo âmbito de aplicação da directiva, excepto se se tratar da mera transposição integral de uma norma internacional ou europeia, bastando, neste caso, uma simples informação relativamente a essa norma, e, por outro lado, de adiar por vários meses a adopção desses projectos, a fim de dar à Comissão a possibilidade de verificar se os mesmos são compatíveis com o direito comunitário, designadamente com a livre circulação de mercadorias, ou de apresentar uma proposta de directiva, regulamento ou decisão sobre a matéria.

Legislação sueca

Código penal

5 O capítulo 16 do Código Penal (brottsbalken, a seguir «Código Penal sueco») contém um § 14 que estipula que é punido com multa ou prisão até dois anos por jogo ilícito quem ilegalmente organizar para o público jogos ou actividades equiparadas cujo resultado dependa totalmente ou no essencial do acaso e que, tendo em conta a sua natureza, o valor económico dos ganhos e demais circunstâncias, se caracterizem como aleatórios para o jogador ou propícios a trazer ao organizador um ganho económico importante.

Legislação relativa às lotarias

6 Antes da adopção da Lei (1994:1000) relativa às lotarias [lotterilagen (1994:1000), SFS 1994, n.º 1000, a seguir «lei relativa às lotarias»], que entrou em vigor em 1 de Janeiro de 1995, o Regulamento (1979:207) relativo às lotarias [lotteriförordningen (1979:207), SFS 1979, n.º 207], aplicável a partir de 1 de Janeiro de 1979, em seguida a Lei (1982:1011) relativa às lotarias [lotterilagen (1982:1011), SFS 1982, n.º 1011], que entrou em vigor em 1 de Janeiro de 1984, proibiam a organização de jogos automáticos, excepto a bordo de navios de linhas internacionais.

7 O § 3 da lei relativa às lotarias prevê:

«Na acepção da presente lei o termo 'lotaria' designa uma actividade mediante a qual um ou mais participantes, com ou sem aposta, podem obter um ganho de valor superior ao de cada um dos outros participantes por intermédio de:

1) sorteio, adivinhação, aposta e outros processos semelhantes;

2) jogos de feira;

3) jogos de bingo, máquinas automáticas, jogos de roleta, jogos de dados, jogos de cartas, jogos de cadeia postal e outros jogos semelhantes.

[...]»

8 O § 6 da lei relativas às lotarias prevê:

«Na acepção da presente lei entendem-se por máquinas de jogos automáticas as máquinas de jogos mecânicas ou automáticas seguintes:

1) as 'varuspelsautomat', máquinas em que os prémios são pagos em produtos e com as quais as possibilidades de ganho dependem total ou parcialmente do acaso;

2) as 'penningautomat', máquinas em que os prémios são pagos em dinheiro e em que as possibilidades de ganho dependem essencialmente do acaso;

3) as 'värdeautomat', máquinas em que os prémios são pagos através de bónus, fichas ou títulos semelhantes e em que as possibilidades de ganho dependem essencialmente do acaso;

4) as 'skicklighetsautomat', máquinas em que os prémios são pagos em dinheiro e em que as possibilidades de ganho dependem total ou parcialmente da perícia do jogador.»

9 Nos termos do § 9 da lei relativa às lotarias:

«Salvo disposição em contrário da presente lei, as lotarias só podem ser organizadas mediante autorização.»

10 Em conformidade com o § 54, n.º 1, ponto 1, da lei relativa às lotarias, quem organizar intencionalmente ou com negligência uma lotaria ilícita é punido com multa ou prisão até seis meses.

11 Resulta da decisão de reenvio que, após a entrada em vigor da lei relativa às lotarias, os órgãos jurisdicionais suecos foram quase imediatamente confrontados com problemas de delimitação do seu âmbito de aplicação.

12 Em especial, colocou-se a questão de saber se a categoria de jogos automáticos denominados «lyckohjulsspel» se insere no âmbito de aplicação da lei relativa às lotarias. Estes jogos, do tipo «fruktspel» ou máquinas de jogo, ou mesmo jogos de póquer, apresentam como característica o facto de os ganhos não serem directamente pagos pela máquina, mas entregues em mão ao jogador a pedido deste.

13 A este respeito, vários órgãos jurisdicionais suecos, entre os quais figuram tribunais de recurso, decidiram que as máquinas de «lyckohjulsspel», devido à característica referida, não se inserem numa das categorias de máquinas de jogos automáticas referidas no § 6 da lei relativa às lotarias e nem podem ser qualificadas de «outros jogos semelhantes» na acepção do seu § 3, n.º 3. Daí resulta, segundo esta jurisprudência, que estes jogos não se incluem no âmbito de aplicação da referida lei.

14 Tendo em conta essa jurisprudência, o Governo sueco propôs, segundo a decisão de reenvio, que a lei relativa às lotarias fosse alterada de modo a que os «lyckohjulsspel» se incluam no conceito de jogos automáticos na acepção dos §§ 3, n.º 3, e 6 desta lei.

15 Através da Lei (1996:1168) que altera a lei relativa às lotarias [lag om ändring i lotterilagen (1996:1168), SFS 1996, n.º 1168, a seguir «Lei de 1996»], que entrou em vigor em 1 de Janeiro de 1997, a referida proposta do governo foi adoptada pelo Riksdag (Parlamento sueco).

16 A Lei de 1996 inseriu no § 6 da lei relativa às lotarias uma emenda que tem a seguinte redacção:

«Na acepção da presente lei, entendem-se por máquinas de jogos automáticas as máquinas de jogos mecânicas ou automáticas.

[...]»

17 Além disso, a Lei de 1996 introduziu o § 24 a na lei relativa às lotarias, disposição que prevê:

«As únicas máquinas de jogos automáticas que podem beneficiar de autorização são as 'varuspelsautomat', as 'penningautomat', as 'värdeautomat' e as 'skicklighetsautomat'.»

18 Resulta do referido § 24 a da lei relativa às lotarias que, uma vez que os «lyckohjulsspel» não podem ser objecto de autorização, a sua exploração é proibida na Suécia por força desta lei.

19 Em 1999, foram efectuadas outras alterações à lei relativa às lotarias, em especial no que respeita ao regime das «varuspelsautomat», através da Lei (1999:358) que altera a lei relativa às lotarias [lag om ändring i lotterilagen (1999:358), SFS 1999, n.º 358, a seguir «Lei de 1999»].

Litígio do processo principal e questões prejudiciais

20 Por decisão do Ljungby tingsrätt (Tribunal de Primeira Instância de Ljungby) de 16 de Junho de 1996, confirmada em recurso por acórdão do Göta hovrätt (Tribunal de Segunda Instância de Göta) de 31 de Outubro de 2000, L. Lindberg foi declarado culpado do crime de organização de jogos de azar ilícitos e condenado a pagar uma multa diária de 150 SEK durante 80 dias.

21 L. Lindberg era acusado de ter organizado sem autorização, entre 1 de Janeiro de 1997 e 20 de Abril de 1998, lotarias públicas com carácter aleatório, na acepção do capítulo 16, § 14, do Código Penal sueco. Tratava-se de jogos de azar incluídos na categoria dos «lyckohjulsspel», organizados no quiosque Ingvars, em Älmhult.

22 L. Lindberg recorreu para o Högsta domstolen (Supremo Tribunal) do acórdão proferido em recurso pelo Göta hovrätt.

23 Neste recurso, pede, em primeiro lugar, a negação de provimento à acusação e, em segundo lugar, que o crime de que é acusado seja considerado uma simples infracção da lei relativa às lotarias e que seja reduzido o número de dias de multa que lhe foi aplicado.

24 Alega, em especial, que as disposições da Lei de 1996, na medida em que incluem a proibição, aplicável a partir de 1 de Janeiro de 1997, de explorar os «lyckohjulsspel», constituem regras técnicas na acepção da Directiva 83/189 que, por não terem sido notificadas à Comissão pelas autoridades suecas antes da sua entrada em vigor, não lhe podem ser validamente opostas.

25 Na sua decisão de reenvio, o Högsta domstolen refere-se às conclusões que lhe foram apresentadas por escrito pelo procurador-geral deste órgão jurisdicional (a seguir «procurador-geral»). Essas conclusões podem ser resumidas da seguinte forma.

26 Segundo o procurador-geral, a questão de saber se a organização dos jogos de azar por L. Lindberg era ou não ilegal não deve ser apreciada fora da legislação sobre as lotarias, uma vez que as actividades que, em conformidade com esta legislação, são autorizadas ou estão dispensadas de autorização não podem ser abrangidas pelo capítulo 16, § 14, do Código Penal sueco.

27 Após ter evocado as circunstâncias em que ocorreu a adopção da Lei de 1996, recordadas nos n.^{os} 11 a 15 do presente acórdão, o procurador-geral indica que, quando a lei das lotarias foi aprovada, o Reino da Suécia ainda não era membro da União Europeia e conclui, a este respeito, que a Directiva 83/189 não contém nenhuma obrigação retroactiva de notificar disposições já adoptadas.

28 No entanto, indica que o Reino da Suécia já era membro da União Europeia no momento da adopção da Lei de 1996.

29 O procurador-geral refere que o projecto do Governo sueco que deu origem à Lei de 1996 não foi notificado à Comissão nos termos da Directiva 83/189, mas que, em seguida, houve alguma incerteza quanto à obrigação de efectuar tal notificação.

30 O Governo sueco considerou que tal notificação não era necessária dado que a lei relativa às lotarias já abrangia os «lyckohjulsspel» uma vez que estes jogos se incluíam no conceito de «outros jogos semelhantes» objecto do § 3, n.º 3, desta lei. Por conseguinte, a Lei de 1996 é apenas uma explicação da vontade do legislador e, portanto, não produziu nenhuma alteração material ao âmbito de aplicação da lei relativa às lotarias.

31 No entanto, num parecer de 29 de Janeiro de 2001, o Kommerskollegium (Conselho do Comércio sueco), consultado a esse respeito pelo Governo sueco, chegou a uma conclusão contrária.

32 Tendo em conta essa incerteza, o Governo sueco propôs, no entanto, a revogação das Leis de 1996 e de 1999 e a retoma das alterações por estas efectuadas à lei relativa às lotarias numa nova proposta de lei que foi notificada à Comissão nos termos da Directiva 83/189.

33 Esta proposta de lei foi em seguida adoptada pelo legislador sueco e tornou-se na Lei (2001:1045) que altera a lei relativa às lotarias [lag om ändring i lotterilagen (2001:1045), SFS 2001, n.º 1045] e que entrou em vigor em 1 de Janeiro de 2002.

34 O procurador-geral considera que a interpretação do Governo sueco, segundo a qual as alterações introduzidas pela Lei de 1996 na lei relativa às lotarias não tinham que ser notificadas à Comissão nos termos da Directiva 83/189, uma vez que não continham nenhuma alteração material da legislação relativa às lotarias, pode, é certo, ser defendida. Com efeito, há razões para pensar que os «lyckohjulsspel» se incluem na categoria de «outros jogos semelhantes» que figura no § 3, n.º 3, desta última lei. A redacção desta disposição indicaria mesmo claramente que esse deve ser o caso.

35 No entanto, uma análise de conjunto de todos os argumentos em presença incita antes a admitir a existência de uma obrigação de notificação nos termos da Directiva 83/189. Com efeito, os trabalhos preparatórios da lei relativa às lotarias indicam que a categoria de «outros jogos semelhantes» visa apenas referir os «jogos de cadeia postal» incluídos na mesma disposição. Além disso, deve ser tomado em consideração o facto de o Parlamento sueco ter revogado as alterações introduzidas pela Lei de 1996 na lei relativa às lotarias, que foram repostas em vigor após terem sido notificadas à Comissão, como se indica no n.º 32 do presente acórdão.

36 Isto significa que, após as referidas alterações, os «lyckohjulsspel» foram classificados entre os jogos automáticos incluídos na lei relativa às lotarias e que foi adoptada uma nova proibição expressa nesta lei, que tem por objecto os jogos automáticos não enumerados no § 6 desta última lei.

37 Ora, a falta de notificação de tal proibição implica que esta não pode ser invocada contra pessoas singulares. A este respeito, o procurador-geral alega que as normas e regulamentações técnicas respeitantes às máquinas de jogos automáticas estão abrangidas pela Directiva 83/189 e que esta não prevê qualquer derrogação expressa da obrigação de notificação no que se refere a alterações menores ou a clarificações de tais normas.

38 Tendo em conta estes elementos, o procurador-geral declara que não se opõe, no caso vertente, à desistência da acusação contra L. Lindberg relativa ao crime de organização de jogos de azar ilícitos.

39 Nestas circunstâncias, o Högsta domstolen decidiu suspender a instância e submeter ao Tribunal de Justiça as seguintes questões prejudiciais:

«1) A introdução numa legislação nacional de uma proibição de utilização de um produto pode constituir uma regra técnica que deve ser notificada nos termos da Directiva [83/189]?

2) A introdução numa legislação nacional de uma proibição de um serviço que tem influência sobre a utilização do produto pode constituir uma regra técnica que deve ser notificada nos termos da Directiva [83/189]?

3) A redefinição numa legislação de um serviço que está ligado à concepção de um produto pode constituir uma regra técnica que deve ser notificada nos termos da Directiva [83/189] se a nova definição tiver influência sobre a utilização do produto?

4) Que significado têm para a obrigação de notificação nos termos da Directiva [83/189] determinadas circunstâncias, tais como:

— uma alteração na legislação nacional, passando da exigência de autorização à proibição;

— o maior ou menor valor do produto/serviço;

— a dimensão do mercado do produto/serviço;

— o efeito de uma nova disposição nacional sobre a utilização, podendo esta utilização consistir numa proibição total de utilização ou numa utilização proibida ou limitada num dos domínios de utilização possíveis?»

Observações preliminares

40 A título preliminar, há que referir, em primeiro lugar, que, tal como resulta dos fundamentos da decisão de reenvio, as disposições nacionais relativamente às quais o órgão jurisdicional de reenvio se questiona sobre se se incluem no âmbito de aplicação da Directiva 83/189 são as da lei relativa às lotarias, na redacção dada pela Lei de 1996 (a seguir «lei relativa às lotarias, alterada»), que entraram em vigor em 1 de Janeiro de 1997, na medida em que incluem uma proibição de organizar jogos de azar através da exploração de uma máquina de jogo automática, ou seja, a máquina de «lyckohjulsspel» em causa no processo principal, tendo tal máquina como característica fundamental que os ganhos não são directamente pagos pela máquina, mas entregues em mão ao jogador, a pedido deste.

41 No entanto, o Governo sueco alega que, na sua versão inicial, a lei relativa às lotarias incluía já essa proibição e que a Lei de 1996 se limitou a clarificá-la. Ora, esta interpretação da legislação nacional que, tal como resulta da decisão de reenvio, não parece ter sido seguida por vários órgãos jurisdicionais suecos, entre os quais

figuram tribunais de recurso, incide sobre uma questão controversa de interpretação do direito nacional que não se inclui na competência do Tribunal de Justiça no âmbito de um pedido de decisão prejudicial.

42 Por conseguinte, para responder às questões colocadas há que se restringir aos dados da decisão de reenvio, segundo os quais a proibição em causa foi introduzida na lei relativa às lotarias pela Lei de 1996.

43 Em segundo lugar, mesmo supondo que as disposições em causa da lei relativa às lotarias, alterada, constituem regras técnicas, o Estado-Membro em causa era obrigado a proceder à sua notificação sob a forma de projecto por força da Directiva 83/189, na versão resultante da Directiva 94/10 (v., designadamente, neste sentido, acórdão de 3 de Junho de 1999, Colim, C-33/97, Colect., p. I-3175, n.^{os} 25 e 26).

44 Há que referir que a Directiva 83/189, na versão aplicável ao litígio do processo principal, apenas prevê uma obrigação de notificação de projectos de regras técnicas relativas a produtos.

45 Na sequência da adopção da Directiva 98/48/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 20 de Julho de 1998, que altera a Directiva 98/34/CE relativa a um procedimento de informação no domínio das normas e regulamentações técnicas (JO L 217, p. 18), o âmbito de aplicação da obrigação de notificação dos projectos de regras técnicas foi alargado aos projectos relativos a determinados serviços, que não estão em causa no processo principal, a saber, aos da sociedade de informação, tal como definidos no artigo 1.°, n.° 2, da Directiva 98/34/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 22 de Julho de 1998, relativa a um procedimento de informação no domínio das normas e regulamentações técnicas, e das regras relativas aos serviços da sociedade da informação (JO L 204, p. 37). No entanto, esta directiva não pode ser tomada em consideração no caso do processo principal.

46 Em terceiro lugar, o Governo português recorda que o Tribunal de Justiça já decidiu que a actividade de exploração de máquinas de jogos de azar, quer seja ou não dissociável das actividades relativas à produção, à importação e à distribuição dessas máquinas, deve ter a qualificação de «actividade de serviços», na acepção do Tratado CE, e que não pode, portanto, ser abrangida pelos artigos 30.° e 34.° do Tratado CE (que passaram, após alteração, a artigos 28.° CE e 29.° CE), relativos à livre circulação de mercadorias (v. acórdão de 11 de Setembro de 2003, Anomar e o., C-6/01, Colect., p. I-8621, n.° 56).

47 Daí resulta, segundo esse governo, que a Directiva 83/189, cujo âmbito de aplicação é o mesmo que o das disposições do Tratado relativas à livre circulação de mercadorias, só se aplica ao litígio em causa no processo principal se este for abrangido pelas referidas disposições do Tratado e não pelas disposições relativas à prestação de serviços. Ora, na medida em que resulta da jurisprudência que a exploração de jogos como os que estão em causa no processo principal deve ser qualificada de prestação de serviços, a referida directiva não se aplica a este litígio.

48 A esse respeito, há que recordar que a Directiva 83/189 tem como objectivo, através de um controlo preventivo, proteger a livre circulação de mercadorias, que é um dos fundamentos da Comunidade (v., designadamente, acórdão de 16 de Junho de 1998, Lemmens, C-226/97, Colect., p. I-3711, n.° 32).

49 No entanto, o âmbito de aplicação da Directiva 83/189, na medida em que se baseia essencialmente no conceito de regra técnica, é, em principio, definido de modo autónomo e não depende, em cada caso, do facto de as condições de aplicação das disposições do Tratado relativas à livre circulação de mercadorias estarem reunidas.

50 Isto explica-se pelo facto de a Directiva 83/189 prever um mecanismo processual de controlo preventivo que permite verificar se uma norma nacional que inclui uma regra técnica se insere nas disposições do Tratado relativas à livre circulação de mercadorias e, se assim for, analisar se tal norma é compatível com essas disposições.

51 Os eventuais efeitos da regra técnica nas trocas intracomunitárias não constituem um critério acolhido pela Directiva 83/189 para a definição do seu âmbito de aplicação.

52 Do mesmo modo, se é verdade que podem ser justificados entraves às trocas de mercadorias entre Estados-Membros se forem necessários para satisfazer exigências imperativas que prossigam um objectivo de interesse geral, tais justificações, invocadas designadamente nas observações apresentadas ao Tribunal de Justiça pelo Governo português, também não constituem um critério previsto pela Directiva 83/189 para delimitar o seu âmbito de aplicação, sobretudo porque tais considerações são estranhas ao conceito de regra técnica.

Quanto às questões prejudiciais

Quanto às duas primeiras questões

53 Através das suas duas primeiras questões, que há que analisar em conjunto, o órgão jurisdicional de reenvio pergunta essencialmente se disposições nacionais como as da lei relativa às lotarias, alterada, na medida em que contêm uma proibição de organizar jogos de azar através da exploração de determinadas máquinas de jogos automáticas, constituem uma regra técnica na acepção do artigo 1.º, n.º 9, da Directiva 83/189.

54 Resulta do artigo 1.°, n.° 9, da Directiva 83/189 que o conceito de «regra técnica» se divide em três categorias, a saber, em primeiro lugar, a «especificação técnica» na acepção do artigo 1.°, n.° 2, da referida directiva, em segundo lugar, a «outra exigência» definida no artigo 1.°, n.° 3, desta directiva e, em terceiro lugar, a «proibi [ção] [d]o fabrico, [d]a importação, [d]a comercialização ou [d]a utilização de um produto» referida no artigo 1.°, n.° 9, primeiro parágrafo, da mesma directiva.

55 Em relação, em primeiro lugar, à qualificação eventual como regra técnica de disposições nacionais como as que estão em causa no processo principal, em razão da sua pertença à categoria das especificações técnicas referidas no artigo 1.°, n.° 2, da Directiva 83/189, é verdade que o § 24 a da lei relativa às lotarias, alterada, contém uma proibição de utilização de uma categoria especial de máquinas de jogos que é definida em função de determinadas características específicas destas.

56 No entanto, no caso vertente, a qualificação de tais disposições de «especificaç[ões] técnica[s]» na acepção do artigo 1.°, n.° 2, da Directiva 83/189 não pode ser acolhida.

57 Tal como o Tribunal de Justiça já declarou, o conceito de especificação técnica pressupõe que a medida nacional se refira necessariamente ao produto ou à sua embalagem enquanto tais e fixa, portanto, uma das características exigidas de um produto (v., neste sentido, acórdãos de 8 de Março de 2001, Van der Burg, C-278/99, Colect., p. I-2015, n.° 20; de 22 de Janeiro de 2002, Canal Satélite Digital, C-390/99, Colect., p. I-607, n.° 45, e de 6 de Junho de 2002, Sapod Audic, C-159/00, Colect., p. I-5031, n.° 30).

58 Ora, há que referir que uma medida nacional como a que está em causa no processo principal contém essencialmente uma proibição dirigida a empresários que, como L. Lindberg, desejam colocar determinados tipos de máquinas de jogos automáticas à disposição de jogadores e, consequentemente, de consumidores.

59 Por conseguinte, tal medida tem por objectivo regulamentar a actividade das empresas que operam no domínio da prestação de serviços relativos a máquinas de jogos automáticas. Assim, o Tribunal de Justiça já declarou que, quando uma medida nacional prevê condições para o estabelecimento das empresas, tais como as disposições que sujeitam o exercício de uma actividade profissional a uma autorização prévia, essas condições não constituem especificações técnicas (v., neste sentido, acórdão de 30 de Abril de 1996, CIA Security International, C-194/94, Colect., p. I-2201, n.º 25).

60 Com efeito, a referida medida não se refere necessariamente ao produto ou à sua embalagem enquanto tais e não fixa, portanto, uma das características exigidas a um produto na acepção do artigo 1.º, n.º 2, da Directiva 83/189, tal como interpretado pelo Tribunal de Justiça na jurisprudência referida no n.º 57 do presente acórdão.

61 Esta interpretação é corroborada pela exposição dos fundamentos que acompanham a proposta de directiva do Conselho que altera pela segunda vez a Directiva 83/189 relativa a um procedimento de informação no domínio das normas e regulamentações técnicas (JO 1992, C 340, p. 7), proposta que se converteu, após a sua adopção pelo Conselho da União Europeia, na Directiva 94/10.

62 Através desta última directiva, aplicável *ratione temporis* ao litígio do processo principal, foi introduzida na Directiva 83/189 uma segunda categoria de regras técnicas, a saber, a prevista sob a denominação «outra exigência».

63 Por conseguinte, coloca-se a questão de saber se a medida nacional em causa no processo principal pode ser qualificada de «outra exigência» na acepção do artigo 1.º, n.º 3, da Directiva 83/189 que, em conformidade com o n.º 9 desse mesmo artigo, constitui igualmente uma regra técnica.

64 A esse respeito, o n.º 18 da referida exposição dos fundamentos enuncia designadamente que, enquanto, na sua concepção inicial, a Directiva 83/189 só tomava em consideração as regras técnicas impostas a um produto com vista à sua comercialização, principalmente com um objectivo de segurança, tornou-se em seguida necessário alargar essa concepção.

65 A Comissão explicava na referida exposição que, com a introdução, designadamente, do conceito de «outra exigência», se pretendia alargar o âmbito de aplicação inicial da Directiva 83/189, de modo a esta abranger igualmente legislações nacionais que visem, designadamente, a protecção dos consumidores e que incluam exigências originadas pela tomada em consideração do produto após a sua comercialização, designadamente, as relativas à possível utilização desse produto.

66 No mesmo número da referida exposição dos fundamentos, indica-se que, através desta extensão do âmbito de aplicação da Directiva 83/189, esta pode abranger legislações susceptíveis de terem efeitos no produto e de provocarem distorções no mercado.

67 Há que referir que a definição do conceito de «outra exigência», tal como consta da referida proposta de directiva submetida pela Comissão ao Conselho, foi adoptada por este último e figura como tal no texto final da Directiva 94/10.

68 Tendo em conta estes elementos, há que declarar que uma medida nacional como a proibição em causa no processo principal parece ser especificamente abrangida pelo conceito de «outra exigência», tal como introduzido pela Directiva 94/10 na Directiva 83/189, a fim de alargar o âmbito de aplicação desta, e, em consequência, não se inclui, portanto, na categoria das especificações técnicas.

69 Com efeito, trata-se de uma exigência imposta relativamente a um produto, a saber, máquinas de jogos automáticas, essencialmente por motivos de protecção dos consumidores, no caso vertente, os jogadores em causa.

70 Nestas condições, uma proibição tal como a prevista pelas disposições pertinentes da lei relativa às lotarias, alterada, incide sobre a utilização de um produto na acepção do artigo 1.°, n.° 9, da Directiva 83/189.

71 Além disso, a exigência em causa no processo principal não é imposta às máquinas de jogos com vista à sua comercialização, antes visa o seu ciclo de vida após a colocação no mercado na acepção da definição do conceito de «outra exigência» previsto no artigo 1.°, n.° 3, da Directiva 83/189.

72 Para poder ser qualificada de «outra exigência» na acepção do artigo 1.°, n.° 3, da Directiva 83/189, uma exigência como a proibição de utilização das máquinas de jogos automáticas em causa no processo principal deve constituir uma «condição», relativa, no caso vertente, à utilização do produto em causa, que pode influenciar de forma significativa a composição, a natureza ou a comercialização do produto.

73 No entanto, coloca-se então a questão de saber se a referida proibição deve ser qualificada de «condição» relativa à utilização do produto em causa ou se se trata, pelo contrário, de uma medida nacional que pertence à terceira categoria de regras técnicas mencionada no artigo 1.°, n.° 9, da Directiva 83/189, que também foi introduzida nesta pela Directiva 94/10, ou seja, a que inclui designadamente as «disposições legislativas [...] dos Estados-Membros destinadas a proibir [...] a utilização de um produto».

74 A questão de saber se uma medida nacional, tal como a que está em causa no processo principal, pertence a uma ou outra dessas duas categorias de regras técnicas depende do alcance da proibição que essa medida impõe.

75 A esse respeito, é significativo que a referida terceira categoria de regras técnicas definida no artigo 1.°, n.° 9, da Directiva 83/189 não inclua, ao contrário da segunda categoria constituída pelas outras exigências na acepção do n.° 3 do mesmo artigo, a condição de a proibição em causa dever poder influenciar de forma significativa a composição, a natureza ou a comercialização do produto.

76 Esta terceira categoria de regras técnicas que visam uma proibição, designadamente de utilização, deve consistir em medidas com um alcance que ultrapasse claramente uma limitação de determinadas utilizações possíveis do produto em causa e que não se limitem, portanto, a uma simples restrição da sua utilização.

77 Tal como o advogado-geral referiu no n.° 70 das suas conclusões, esta categoria de regras técnicas visa mais especialmente medidas nacionais que não permitem nenhuma utilização para além da utilização puramente marginal que pode razoavelmente ser esperada do produto em causa. Compete ao órgão jurisdicional de reenvio verificar se tal é o caso no que respeita à proibição que a disposição nacional em causa no processo principal inclui.

78 Se se provar, na sequência dessa verificação, que assim não sucede no caso do processo principal, a referida disposição nacional pode ser qualificada de «outra exigência», uma vez que é ponto assente que a observação de tal exigência é obrigatória *de jure* para a utilização do produto no Estado-Membro em causa na

acepção do artigo 1.º, n.º 9, da Directiva 83/189. No entanto, nessa hipótese, compete igualmente ao órgão jurisdicional de reenvio verificar se a proibição em causa pode influenciar de forma significativa a composição, a natureza ou a comercialização do produto na acepção do n.º 3 do mesmo artigo.

79 Nas verificações que devem assim ser efectuadas pelo órgão jurisdicional de reenvio, é-lhe permitido analisar, designadamente, a incidência possível do argumento, invocado pelo Governo português, de que as máquinas de jogos automáticas em causa podem ser programadas e, caso seja necessário, reprogramadas de modo a desempenhar diferentes funções.

80 Tendo em conta o exposto, há que responder às duas primeiras questões que disposições nacionais como as da lei relativa às lotarias, alterada, na medida em que contêm uma proibição de organizar jogos de azar através da exploração de determinadas máquinas de jogos automáticas, podem constituir uma regra técnica na acepção do artigo 1.º, n.º 9, da Directiva 83/189, desde que se demonstre que o alcance da proibição em causa é tal que só permite uma utilização puramente marginal que pode razoavelmente ser esperada do produto em causa ou, se assim não for, que se demonstre que essa proibição pode influenciar de forma significativa a composição, a natureza ou a comercialização do referido produto.

Quanto à terceira questão

81 Através da sua terceira questão, o órgão jurisdicional de reenvio pergunta, essencialmente, se a redefinição, numa legislação, tal como a operada pela Lei de 1996, de um serviço que está ligado à concepção de um produto, em especial o que consiste em explorar determinadas máquinas de jogos de azar, pode constituir uma regra técnica que deve ser notificada por força da Directiva 83/189 se a nova definição tiver influência sobre a utilização do produto.

82 A este respeito, há que, antes de mais, recordar que uma medida nacional que reproduz ou substitui, sem lhe aditar especificações técnicas nem outras exigências, novas ou complementares, regras técnicas existentes e, se essas regras tiverem sido adoptadas após a entrada em vigor da referida directiva, devidamente notificada à Comissão, não pode ser considerada um «projecto» de regra técnica na acepção do artigo 1.º, n.º 9, da Directiva 83/189 nem, por conseguinte, estar sujeita à obrigação de notificação (v., neste sentido, acórdão Colim, já referido, n.º 22). No caso vertente, há que ter em conta a data de entrada em vigor da Directiva 83/189 no que respeita ao Reino da Suécia.

83 Em seguida, tal como já foi referido no n.º 41 do presente acórdão, a questão de saber se a proibição de organizar jogos de azar através da exploração de determinadas máquinas de jogos automáticas, em especial os «lyckohjulsspel» em causa no processo principal, já estava prevista na versão inicial da lei relativa às lotarias, de modo que a Lei de 1996 se limitou a clarificar esse ponto, ou se, pelo contrário, foi apenas através desta última lei que a referida proibição foi introduzida na lei relativa às lotarias constitui uma questão de direito nacional que se insere na competência do órgão jurisdicional de reenvio.

84 Por último, resulta da resposta fornecida às duas primeiras questões que uma medida nacional que impõe restrições a um serviço, tal como o que consiste na exploração de determinadas máquinas de jogos automáticas, pode, em determinadas condições, constituir uma regra técnica que deve ser notificada por força da Directiva 83/189.

85 Tendo em conta o exposto, há que responder à terceira questão que a redefinição numa legislação nacional, tal como a operada pela Lei de 1996, de um serviço que está ligado à concepção de um produto, em especial o que consiste em explorar determinadas máquinas de jogos de azar, pode constituir uma regra técnica que deve ser notificada por força da Directiva 83/189 se esta nova legislação não se limitar a

reproduzir ou a substituir, sem lhes aditar especificações técnicas ou outras exigências, novas ou complementares, regras técnicas existentes devidamente notificadas à Comissão e desde que essas regras tenham sido adoptadas após a entrada em vigor da Directiva 83/189 no Estado-Membro em causa.

Quanto à quarta questão

86 Através da sua quarta questão, o órgão jurisdicional de reenvio interroga o Tribunal de Justiça sobre a importância que se deve dar, para efeitos da obrigação de notificação prevista pela Directiva 83/189, às seguintes circunstâncias:

— passagem, na legislação nacional, de um regime de autorização a um regime de proibição;

— maior ou menor valor do produto ou do serviço;

— dimensão do mercado do produto ou do serviço;

— efeito de novas disposições nacionais sobre a utilização do produto, podendo esta utilização consistir numa proibição total de utilização ou numa utilização proibida ou limitada num dos domínios de utilização possíveis.

87 Em relação à primeira circunstância mencionada pelo órgão jurisdicional de reenvio, ou seja, passagem, na legislação nacional, de um regime de autorização a um regime de proibição, há que recordar que o Tribunal de Justiça já declarou que disposições nacionais que se limitem a prever condições para o estabelecimento de empresas, tais como as disposições que sujeitam o exercício de uma actividade profissional a uma autorização prévia, não constituem regras técnicas na acepção do artigo 1.°, n.° 9, da Directiva 83/189. Com efeito, regras técnicas na acepção dessa disposição são especificações que definem as características dos produtos e não especificações que se referem aos operadores económicos (v. acórdão Canal Satélite Digital, já referido, n.° 45, e jurisprudência aí referida).

88 Daí resulta que uma legislação nacional que prevê um regime de autorização de serviços tais como os que consistem na exploração de determinadas máquinas de jogos automáticas não constitui uma regra técnica na acepção do artigo 1.°, n.° 9, da Directiva 83/189.

89 Relativamente à questão da pertinência, à luz da obrigação de notificação prevista pela Directiva 83/189, de um regime de proibição de um serviço como o que consiste em explorar determinadas máquinas de jogos automáticas, há que referir que uma tal questão se confunde com a que suscita a quarta hipótese referida na quarta questão prejudicial.

90 Ora, tal como já foi afirmado nas respostas às duas primeiras questões, uma medida nacional que proíbe tal serviço pode, em determinadas condições, constituir uma regra técnica na acepção do artigo 1.°, n.° 9, da Directiva 83/189.

91 Em relação às segunda e terceira hipóteses objecto da quarta questão prejudicial, há que recordar, tal como foi referido no n.° 50 do presente acórdão, que a Directiva

83/189 prevê um mecanismo processual de controlo preventivo que permite verificar se uma norma nacional que inclui uma regra técnica se insere nas disposições do Tratado relativas à livre circulação de mercadorias e, se tal for o caso, analisar se tal norma é compatível com essas disposições.

92 A esse respeito, há que recordar que foi afirmado no n.º 51 do presente acórdão que os eventuais efeitos de uma regra técnica nas trocas intracomunitárias não constituem um critério acolhido pela Directiva 83/189 para definição do seu âmbito de aplicação no que respeita, em especial, à obrigação de notificação que prevê.

93 Se uma medida nacional se incluir no referido âmbito de aplicação, o mecanismo processual de controlo preventivo que a Directiva 83/189 inclui, permite, se for caso disso, apreciar tais efeitos.

94 Além disso, tal como referiu o advogado-geral no n.º 86 das suas conclusões, as normas adoptadas pela Directiva 83/189 para delimitar o âmbito de aplicação da obrigação de notificação que inclui não prevêem uma excepção *de minimis*, a saber, uma excepção por força da qual estariam excluídas desta obrigação as medidas nacionais que só têm efeitos muito pequenos nas trocas intracomunitárias.

95 Tendo em conta o exposto, há que responder à quarta questão que:

— a passagem, na legislação nacional, de um regime de autorização a um regime de proibição pode ser uma circunstância pertinente à luz da obrigação de notificação prevista pela Directiva 83/189;

— o maior ou menor valor do produto ou do serviço ou a dimensão do mercado do produto ou do serviço são circunstâncias que não são pertinentes à luz da obrigação de notificação prevista pela referida directiva.

Quanto às despesas

96 Revestindo o processo, quanto às partes na causa principal, a natureza de incidente suscitado perante o órgão jurisdicional nacional, compete a este decidir quanto às despesas. 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 (Segunda Secção) declara:

1) **Disposições nacionais como as da Lei (1994:1000) relativa às lotarias [lotterilagen (1994:1000)], na redacção dada pela Lei (1996:1168) que altera a lei relativa às lotarias [lag om ändring i lotterilagen (1996:1168)], na medida em que contêm uma proibição de organizar jogos de azar através da exploração de determinadas máquinas de jogos automáticas, podem constituir uma regra técnica na acepção do artigo 1.º, n.º 9, da Directiva 83/189/CEE do Conselho, de 28 de Março de 1983, relativa a um procedimento de informação no domínio das normas e regulamentações técnicas, na redacção dada pela Directiva 94/10/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 23 de Março de 1994, desde que se demonstre**

que o alcance da proibição em causa é tal que só permite uma utilização puramente marginal que pode razoavelmente ser esperada do produto em causa ou, se assim não for, que se demonstre que essa proibição pode influenciar de forma significativa a composição, a natureza ou a comercialização do referido produto.

2) **A redefinição numa legislação nacional, tal como a operada pela Lei (1996:1168) que altera a lei relativa às lotarias, de um serviço que está ligado à concepção de um produto, em especial o que consiste em explorar determinadas máquinas de jogos de azar, pode constituir uma regra técnica que deve ser notificada nos termos da Directiva 83/189, na redacção dada pela Directiva 94/10, se esta nova legislação não se limitar a reproduzir ou a substituir, sem lhes aditar especificações técnicas ou outras exigências, novas ou complementares, regras técnicas existentes devidamente notificadas à Comissão das Comunidades Europeias e desde que essas regras tenham sido adoptadas após a entrada em vigor da Directiva 83/189 no Estado-Membro em causa.**

3) **A passagem, na legislação nacional, de um regime de autorização a um regime de proibição pode ser uma circunstância pertinente à luz da obrigação de notificação prevista pela Directiva 83/189, na redacção dada pela Directiva 94/10.**

O maior ou menor valor do produto ou do serviço ou a dimensão do mercado do produto ou do serviço são circunstâncias que não são pertinentes à luz da obrigação de notificação prevista pela referida directiva.

Assinaturas.