

RESPONSABILIDADE DAS CONCESSIONÁRIAS DE JOGOS DE FORTUNA OU AZAR NA REGIÃO ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE MACAU

Sandra Carrilho

Advogada, Leong Weng Pun & Lee Kam Iut Escritório de Advogados, Macau

Resumo: Responsabilidade solidária das concessionárias de jogos de fortuna ou azar na sua relação com os promotores de jogo.

Palavras-chave: Responsabilidade civil; concessionárias de jogos de fortuna ou azar; promotores de jogo; Regulamento Administrativo n.º 6/2002.

Introdução

Pretende a presente apresentação fazer um breve apanhado de algumas questões relacionadas com a responsabilidade das concessionárias de jogos de fortuna ou azar na Região Administrativa Especial de Macau, na sua relação com os promotores de jogos de fortuna ou azar em casino.

Em causa está a discussão dos termos em que as concessionárias respondem pela actuação dos promotores de jogo, isto é, das situações que podem accionar a responsabilidade das concessionárias.

Algumas acções judiciais têm sido intentadas nos tribunais de Macau contra os promotores de jogo, pelos seus clientes, e também contra as concessionárias de jogo, enquanto responsáveis solidárias pela actuação daqueles nos termos previstos na lei.

Na sua forma mais comum, nestas acções peticionam-se quantias que foram



entregues aos promotores, pelos seus clientes, normalmente para depósito na sala de jogo do promotor de jogo em causa, e que não foram devolvidas quando solicitadas.

O receptor destes depósitos varia, por vezes, entre um empregado do promotor ou um seu colaborador.

Nos termos do artigo 31.º do Regulamento Administrativo 6/2002 (“R.A. n.º 6/2002”) *“Os promotores de jogo são responsáveis solidariamente com os seus empregados e com os seus colaboradores pela actividade desenvolvida nos casinos por estes, bem como pelo cumprimento, por parte dos mesmos, das normas legais e regulamentares aplicáveis.”*

O tipo de responsabilidade originária do promotor pelo pagamento da quantia em dívida é caracterizada, frequentemente como responsabilidade objectiva, em virtude da relação comitente/comissário, tal como prevista no artigo 493.º do Código Civil¹.

Boa parte das situações trazidas a tribunal resultam de uma situação de ruptura da relação entre o promotor e o seu empregado ou o seu colaborador e, não raro, o primeiro rejeita a actuação do segundo.

Sendo este o caso, o promotor é, em princípio, responsabilizado conforme previsto no artigo 31.º do R.A. n.º 6/2002, e independentemente de culpa, nos termos do artigo 493.º, n.º 1 do Código Civil.

Já os termos em que se apresenta a responsabilidade da concessionária parecem ser menos consensuais.

Em causa está a aplicação do artigo 29.º do R.A. n.º 6/2002 que dispõe o seguinte:

“Artigo 29.º

Responsabilidade das concessionárias

As concessionárias são responsáveis solidariamente com os promotores de jogo pela actividade desenvolvida nos casinos pelos promotores de jogo e administradores e colaboradores destes, bem como pelo cumprimento, por parte dos mesmos, das normas legais e regulamentares aplicáveis.”

Levantam-se algumas questões na aplicação desta norma. Pelo menos:

- a) a da culpa da concessionária; e
- b) a da identificação das actividades do promotor que geram responsabilidade da concessionária.

1 Assim também a decisão proferida no Proc. CV3-15-0103-CAO (disponível em <http://www.court.gov.mo/sentence/pt-995ae8fb0929f.pdf>)



Da culpa da concessionária

O artigo 29.º do R.A. n.º 6/2002 prevê apenas um regime de solidariedade na responsabilidade da concessionária.

Nem o R.A. n.º 6/2002, a Lei n.º 16/2001 ou qualquer outra norma aplicável às concessionárias de jogo ou aos promotores prevêem uma responsabilidade objectiva da concessionária face à actuação do promotor de jogo.

A responsabilidade pelo risco está prevista no ordenamento de Macau na sua concepção mais restritiva, isto é, para os casos taxativamente previstos na lei, conforme previsto no artigo 477.º/2 do Código Civil.

De entre as situações de responsabilidade pelo risco, previstas na respectiva Subsecção do Código Civil, a única que faria algum sentido ponderar, nas relações possíveis entre uma concessionária e um promotor, seria a responsabilidade do comitente, prevista no artigo 493.º do código.

A relação comitente-comissário tem subjacente a actuação do comissário em nome do comitente, numa eventual relação de subordinação, mas certamente em proveito daquele, que não é a relação que subjaz à concessionária e ao promotor.

Luís Manuel Teles de Menezes Leitão², ao fazer um resumo do estado da doutrina, menciona os autores que exigem (i) a liberdade de escolha do comissário pelo comitente e a (ii) necessidade de existência de um nexo de subordinação do comissário ao comitente³, para concluir:

Não se vê, por isso, qual o sentido de se exigir um nexo de subordinação ou poder de direcção sobre o comissário, se o comitente responde mesmo por actos do comissário que desrespeitem esse vínculo.

Estabelecida esta conclusão parece, no entanto, manifesto que a responsabilidade do comitente não pode surgir relativamente a toda e qualquer prestação de serviços em sentido amplo. Necessário será que a função praticada pelo comissário possa ser imputada ao comitente, por os actos nela compreendidos serem praticados exclusivamente no seu interesse e por conta sua, ou seja, suportando ele as despesas e os ganhos dessa actividade. Essa situação acontecerá no âmbito do contrato de trabalho (artigo 1152.º) mas também no contrato de

2 In Direito das Obrigações, Volume I – Introdução da Constituição das Obrigações, 9.ª edição, Almedina, págs. 383-384.

3 Por exemplo, João de Matos Antunes Varela, in Das Obrigações em geral, vol. I, 5.ª edição, Almedina, págs. 598-599. No entender do autor, a comissão implica uma relação de subordinação. A comissão é o “serviço ou a actividade realizada *por conta e sob a direcção* de outrem (...). A comissão pressupõe uma relação de dependência (*droit de direction, de surveillance et de contrôle*, na expressão da jurisprudência francesa) entre o comitente e o comissário, que autorize aquele a dar ordens ou instruções a este, pois só essa possibilidade de direcção é capaz de justificar a responsabilidade do primeiro pelos actos do segundo.”

mandato (artigo 1157.º) e noutras situações em que os resultados da função confiada ao comissário se repercutam directamente na esfera do comitente.

Já não haverá, porém, comissão nas situações em que apesar de ser encomendado um serviço a outrem, esse serviço corresponda a uma função autonomamente exercida pelo devedor, a qual não lhe é por isso delegada por um comitente. Estarão neste caso as prestações de serviços em que a actividade é sempre imputada ao próprio devedor, ainda que o resultado dessa actividade seja objecto de uma prestação ao credor, como no depósito (artigo 1185.º), empreitada (artigo 1207.º) ou no contrato de transporte.”

Ou seja, até os autores que entendem não ser exigível um nexo de subordinação ou um poder de direcção entre o comitente e o comissário, aceitam que não há relação entre o comitente e o comissário quando está em causa uma prestação de serviços entre pessoas jurídicas distintas, que exercem a sua actividade com autonomia e com objectivos comerciais distintos.

O promotor, entidade jurídica distinta, presta um serviço à concessionária, pelo qual é remunerado. Tal serviço é prestado com total autonomia e independência face à concessionária, autonomia que é até determinada e reforçada pelo próprio diploma que regula a actividade de promoção de jogos: o artigo 32.º, alínea 6) do R.A. n.º 6/2002 impõe aos promotores a obrigação de respeitar as instruções da concessionária, desde que estas instruções não ponham em causa a autonomia daquele.

O facto de a concessionária lucrar com a actividade do promotor é uma decorrência normal da actividade daquele e a razão comercial pela qual aquela o contratou para prestar serviços de promoção de jogo, da mesma forma que retira vantagens da actividade de outros prestadores de serviço com quem contrata.

Ou seja, a relação existente entre a concessionária e o promotor não cabe na relação jurídica definida para o comitente e o comissário e prevista no artigo 493.º, estando, na ausência de outra norma que a habilite, afastada a aplicação da responsabilidade objectiva a esta situação.

Pelo que a responsabilidade da concessionária terá de seguir as regras gerais aplicáveis à responsabilidade civil e dependerá necessariamente da existência de culpa.

Esta culpa será, em princípio, medida pela concreta violação da obrigação das concessionárias fiscalizarem a actividade dos promotores, prevista no artigo 30.º, alínea 5) do R.A. n.º 6/2002.

Não existindo nenhuma presunção de culpa aplicável, cabe ao lesado, que alega a violação ou o incumprimento da obrigação de fiscalização, provar que a concessionária violou a sua obrigação de fiscalização e concretizar em que medida tal violação afectou o direito do lesado (artigo 480.º, n.º 1 do Código Civil).

A violação da obrigação da concessionária deve ser concretizada em algo

que esta devia e podia ter feito, no sentido em que cabia dentro das suas obrigações e era objectivamente alcançável.

Há medidas concretas que podem, e devem, ser tomadas pelas concessionárias para exercerem o seu dever de fiscalização sobre os promotores mas haverá informação à qual estas não conseguem ou não devem ter acesso, o que nos leva directamente à segunda questão da identificação das actividades do promotor geradoras de responsabilidade da concessionária.

A responsabilização da concessionária sem que se faça prova de uma falha concreta na sua obrigação de fiscalização com consequências para o lesado, pode equivaler a transformar a obrigação de fiscalização prevista no R.A. n.º 6/2002 num cheque em branco, sem presunção de culpa legalmente prevista.

Da identificação das actividades do promotor que geram responsabilidade da concessionária

Porque resulta da letra do artigo 29.º, terão de estar em causa situações praticadas dentro do casino da concessionária que o lesado pretende responsabilizar.

E parece-nos que terão de estar em causa situações relativas à actividade de jogo mas admite-se que, nesta parte, a matéria pode já não ser consensual.

O artigo 29.º do R.A. n.º 6/2002 apenas refere *pela “actividade desenvolvida nos casinos pelos promotores”*.

Deveria ser precisamente o dever de fiscalização, previsto no artigo 30.º já citado, a servir de baliza às situações que podem caber no artigo 29.º pois, na ausência da referida presunção de culpa, aquilo que a concessionária não pode objectivamente controlar não deve ser gerador de responsabilidade sua.

Mas a alínea 5) do artigo 30.º também não especifica as situações a que se aplica deixando margem para alguma discussão.

Na responsabilidade solidária do artigo 29.º deveriam caber exclusivamente situações relativas à operação de jogo, situações que concretamente podem ser controladas pelas concessionárias no âmbito do dever de fiscalização.

O facto de as concessionárias terem conhecimento de determinadas práticas dos promotores não as responsabiliza, por si só, por tais práticas desde que sejam legais e permitidas no âmbito da actividade do promotor, ou na actividade de qualquer empresa comercial.

Tal é o caso, por exemplo, dos depósitos efectuados por jogadores nas salas dos promotores, tantas vezes em discussão na jurisprudência de Macau, e que são uma forma de operação criada pelos promotores, e não pelas concessionárias, para fidelizar os jogadores à sua sala, e não ao casino.

São uma prática legal e permitida mas não parecem fazer parte da actividade típica de promoção de jogo. Se o jogador aplicar aquele montante para jogar



naquela sala do casino tal beneficia a concessionária na medida em que contribuiu para que aquele jogador apostasse no seu casino.

No entanto, objectivamente, nada impede que os valores depositados junto daquele promotor sejam “transferidos” ou jogados noutra sala desse mesmo promotor em outro casino de Macau. A “conta corrente” é aberta junto do promotor e não junto da concessionária.

Tais valores depositados podem nem ter ligação directa com a operação de jogo da concessionária, facto que a concessionária não pode controlar através de fiscalização.

Tais depósitos são uma actividade paralela do promotor que pode até servir para financiar a sua sala (por exemplo, tais depósitos são por vezes remunerados com taxas de juros) e que só concretamente se pode aferir se estão ligadas à operação de jogo da concessionária, verificando, por exemplo, se os montantes concretamente depositados pelo cliente foram jogados no casino da concessionária.

Só caso a caso é possível concluir se tais depósitos foram efectuados em proveito da concessionária ou tendo em vista o aumento dos seus lucros.

Por outro lado, o dever de fiscalização não deve servir para impor à concessionária o acesso a informação privilegiada do promotor, à qual, noutras circunstâncias, também não teria acesso, o que, a acontecer, comprometeria a independência e a autonomia das entidades jurídicas envolvidas consagrada na lei.

Não se crê que a imposição do dever de fiscalização tivesse como objectivo que a concessionária conhecesse todos os pormenores da actividade do promotor, em particular a partilha da informação comercial e contabilística do promotor. A ser esse o caso, por certo que tal obrigação de partilha teria ficado incluída no R.A. n.º 6/2002, uma vez que, naturalmente, se trata de informação protegida por cada empresa e a concessionária não a deveria exigir sob o pretexto de estar a exercer o dever de fiscalização.

Nem a legislação do sector, que tanto regulou, tal impôs na relação entre concessionária e promotor de jogo. A informação que o legislador entendeu ser a adequada para a concessionária dispôr é a que consta da Lei n.º 16/2001 e do R.A. n.º 6/2002.

Sempre se poderá dizer que esse é a informação mínima que a lei impõe à concessionária saber e que nada impede a concessionária de obrigar, pela via contratual, à prestação de determinada informação mas tal clausulado estará sempre limitado pelas normas gerais, em particular pelos limites da boa-fé e das cláusulas abusivas.

Isto parece aplicar-se nalgumas situações, em particular nas mais lineares, de depósitos feitos nas caixas das salas operadas por promotores de jogo: ainda que as concessionárias exerçam o seu dever de fiscalização, não se vislumbra de que forma possam estas controlar ou impedir algumas das situações apresentadas

a tribunal pelos clientes dos promotores.

Até porque nem sempre é claro se essas situações cabem dentro do âmbito do artigo 29.º do R.A. n.º 6/2002.

Da sentença proferida no já referido Proc. CV3-15-0103-CAO pode ler-se:

“Sabemos que a promoção de jogo é, no fundo, através do fornecimento das facilidades, de transporte, alojamento, alimentação e entretenimento, com o fim de angariar os jogadores a jogar em casino.

Aliás, não é menos verdade que a 1ª Ré, como entidade autónoma, poderá praticar negócio jurídico com quem quer que seja. Nem se diga que todas as actividades praticadas por esta constituem actividade de promoção de jogo.

Quando o promotor fornecer transporte, alojamento, alimento aos jogadores, atraindo-os para virem jogar nos casinos das concessionárias, não temos dúvidas de que essas actividades fazem parte da promoção de jogo. Mas se o mesmo promotor, por outras finalidades, fornecer os mesmos serviços ao seu cliente, essas actividades já não poderão ser entendidas como de promoção de jogo.”

Deverá a concessionária ser responsabilizada por toda a actividade de promoção de jogo, no seu sentido lato, nos termos em que esta está definida no artigo 2.º do R.A. n.º 6/2002, que inclui muito para além da actividade de operação de jogo, ainda que também em benefício da concessionária?

Parece ser necessário, para a determinação da culpa da concessionária, que a actividade do promotor, pela qual se pretende que aquela seja responsabilizada, esteja ligada à operação de jogo daquela concessionária em concreto - porque só essa a concessionária tem a faculdade de fiscalizar - e seja passível de fiscalização.

