

Processo nº 224/2003

Data: 06.11.2003

Assuntos : Crime de “usura para jogo”.  
“Fichas mortas”.

## SUMÁRIO

Com o crime de “usura para jogo”, pretendeu o legislador evitar que à volta do jogo, se desenvolvesse outra actividade com intenção lucrativa através da concessão de empréstimo para jogo.

Com tal crime não se pretende responsabilizar criminalmente o agente que conceda empréstimos (mesmo que) com ituitos lucrativos, desde que o empréstimo não se destine ao jogo, nem tão pouco, aquele que conceda empréstimos (mesmo) para jogo, desde que sem intenção lucrativa. Pune-se sim aquele que proporciona “meios financeiros” a outrém para jogo, e faça disso uma actividade lucrativa.

**O relator,**

*José Maria Dias Azedo*

**ACORDAM NO TRIBUNAL DE SEGUNDA INSTÂNCIA DA R.A.E.M.:**

**Relatório**

1. (A), arguido com os restantes sinais dos autos, respondeu no T.J.B., e aí, foi condenado como autor da prática de um crime de “usura para jogo” previsto e punido pelo artº 13º da Lei nº 8/96/M e artº 219º, nº 1 do C.P.M., impondo-lhe o Tribunal a pena de 7 meses de prisão – suspensa na sua execução por um período de 1 ano – e, como pena acessória, na sua proibição de frequentar as salas de jogo por um período de 2 anos; (cfr. fls. 137 a 137-v).

Inconformado com o assim decidido, o arguido recorreu, e, na motivação que ofereceu, extraiu as conclusões seguintes:

*“1ª Imputa o ora recorrente à douta sentença recorrida erro ligado à qualificação jurídica dos factos – erro de julgamento – pelo que traz à superior apreciação de Vossas Excelências o exame da matéria de direito.*

*2ª Assinala, ainda, o recorrente dois outros vícios na douta decisão recorrida consistentes (a) na contradição insanável da fundamentação e (b) na insuficiência da matéria de facto provada para a decisão de direito.*

*3ª O artº 13º da Lei nº 8/96/M, de 22 de Julho define um crime cujos elementos constitutivos são de difícil compreensão, porquanto criminaliza-se o simples acto de emprestar dinheiro a outrem (desde que seja para jogo), sem que se estabeleça a desproporção das prestações (a concedida e a exigida) e sem que se contemple que o devedor se encontra em qualquer das situações previstas no artº 219º do Código Penal de Macau.*

*4ª Há, porém, um elemento integrador do crime em questão que afasta a possibilidade de ser enquadrada em tal norma a conduta de um simples cidadão emprestar dinheiro a um amigo para jogar: é a intenção de obter um benefício patrimonial para si ou para terceiro, especificando-se, o dolo, neste tipo, na exigência da "intenção de alcançar um benefício patrimonial".*

*5ª No modesto entender do ora recorrente, o legislador usou esta expressão com o sentido de que o agente pretende obter para si ou para terceiro um enriquecimento ilegítimo, ou seja, aquele que não corresponde objectiva ou subjectivamente a qualquer direito, só sendo relevante, como elemento constitutivo deste crime, o enriquecimento ilícito e não já qualquer benefício patrimonial a que, por via lícita, o agente tenha direito.*

*6ª Deu a Meritíssima Juiz a quo por verificados todos os elementos*

*objectivos e subjectivos previstos no artº 13º da Lei nº 8/96/M, nomeadamente a "intenção de alcançar benefício patrimonial", tendo considerado que, no caso em questão, a vantagem patrimonial se traduzia na comissão que o ora recorrente receberia por parte da XX, concessionária do jogo, julgando, simultaneamente que a comissão a ser paga pela concessionária era legal.*

*7ª Tendo a Mmª Juiza a quo dado por provado que o ora recorrente é bate-fichas; tem conta aberta na XX para desenvolver a sua actividade; recebe comissões por parte da XX; paga imposto à RAEM por essa remuneração, acabou por expressar na fundamentação da douta Sentença que explicitou, ora recorrida, uma contradição insanável, irreductível, porque considera simultaneamente um acto legal e ilegal.*

*8ª Por outro lado, a Mmª Juiz a quo, ao condenar o ora recorrente, baseou a sua convicção pessoal numa mera presunção, pois, sem que tenha dado por provado que o ora recorrente, por um meio qualquer, conseguira converter fichas mortas em numerário, colocou a hipótese de que "sempre poderia o arguido vir a converter as fichas vivas em numerário, uma vez que essas são livremente convertíveis junto da caixa da XX", certo sendo que a par das presunções que o legislador de Macau fez consagrar na lei penal processual (artº 13º, nºs 1 e 2, da Lei nº 8/96/M), não pode o aplicador do direito penal basear as suas convicções numa mera presunção.*

*9ª Para se poder dar como provado que o ora recorrente visava alcançar um benefício patrimonial ou enriquecimento ilícito, o douto*

*Tribunal recorrido teria que fazer prova de que o ora recorrente, para além da comissão a ser paga pela XX, visava alcançar outros benefícios, pelo que não o tendo feito, teria que considerar não ilícita a conduta do ora recorrente, absolvendo-o.*

*10ª Não constando da matéria de facto provada qualquer elemento que possa consubstanciar um enriquecimento ilícito, tem que se considerar que não ficou esgotado o poder de indagação do douto Tribunal de julgamento, de onde decorre que a dita Sentença incorre no vício da insuficiência da matéria de facto para a decisão de direito, pelo que deve essa Alta Instância reenviar o processo para que seja ampliada tal matéria de facto de forma a determinar qual foi, no caso, o benefício concreto que o ora recorrente visava obter no desenvolvimento da sua actividade de bate-fichas, quando entregou à jogadora, em fichas mortas, o montante equivalente a HK\$30,000.00, para além da referida comissão a ser paga pela concessionária do jogo (XX) e sobre a qual deveria pagar imposto à RAEM.*

*11ª A Mmª Juiz a quo fez uma incorrecta aplicação da norma do artº 13º da Lei nº 8/96/M, de 22 de Julho, porquanto não se provou que o ora recorrente tenha visado qualquer enriquecimento ilícito quando, no desenvolvimento da sua actividade de bate-fichas, entregou fichas mortas de montante equivalente a HK\$30,000.00, apenas sabendo que, pela troca de fichas vivas de montante igual a HK\$10,000.00, receberia uma comissão de HK\$900.00, a ser paga pela XX.*

*12ª Violou, assim, a Mmª Juiza a quo a referida norma por a ter aplicado no caso em julgamento.*

*13ª A Mmª Juiz a quo incluiu na matéria fáctica apurada um conceito de direito tal como decorre da frase "no interior do casino, o arguido emprestou capital para jogo a (B), a fim de obter para si vantagens pecuniárias", conceito de direito indiciador de um pré-juízo de culpa do arguido e de que ele estaria condenado à partida.*

*14ª Tendo o ora recorrente sido punido com a proibição de entrada nas salas de jogo por um período de dois anos, em consequência de ter sido condenado como autor do crime de usura para. jogo, uma vez absolvido que seja deste crime, deve ser revogada tal proibição de frequentar salas de jogo.”*

A final, pede que:

*“a) seja considerado que a matéria apurada é suficiente para a decisão de direito, no sentido de que dos elementos constantes do texto da decisão recorrida se vislumbra que não estão reunidos os requisitos do crime de usura para jogo, e, em consequência, seja revogada a decisão proferida pelo douto Tribunal de Primeira Instância e absolvido o recorrente; ou, se assim não fôr entendido,*

*b) sejam dados como verificados os vícios da contradição insanável da fundamentação e da insuficiência da matéria de facto e se determine o reenvio do processo para novo julgamento a fim de ser sanados tais vícios”;*

(cfr. fls. 143 a 157).

Ao recurso respondeu o Ministério Público defendendo a manutenção da decisão recorrida; (cfr. fls. 157 a 167).

Admitido o recurso nos termos legais, vieram os autos a este T.S.I..

Em douto Parecer produzido em sede de vista, opina o Ilustre Represente do Ministério Público no sentido da improcedência do recurso; (cfr. fls. 173 a 174-v).

Proferido despacho preliminar e colhidos os vistos dos Mm<sup>os</sup> Juízes-Adjuntos, seguiram os autos para a audiência de julgamento do recurso.

Cumpre apreciar e decidir.

## **Fundamentação**

### **Dos factos**

2. Deu o Tribunal “a quo” como provados os factos seguintes:

*“Discutida a causa, resultaram provados os seguintes factos:*

*Na madrugada do dia 14 de Outubro de 2001, no interior do Casino Lisboa, o arguido (C) emprestou \$30.00000 dólares de Hong Kong a (B) para que esta(e) apostasse no jogo.*

*Os \$30.000,00 dólares de Hong Kong emprestados pelo arguido à (B) eram em fichas mortas.*

*O arguido é bate fichas e pela troca de cada \$100.000,00 dólares de Hong Kong em numerário por idêntico montante de fichas mortas, teria direito a \$900,00 dólares de Hong Kong de comissão a pagar pela Sociedade de Turismo e Diversões de Macau.*

*Durante o jogo o arguido trocava as fichas vivas que a (B) ganhava por fichas mortas que o arguido tinha na sua posse.*

*O arguido (C) agiu livre, voluntária, consciente e deliberadamente quando teve as referidas condutas.*

*No interior do casino, o arguido emprestou capital para jogo a (B), a fim de obter para si vantagens pecuniárias.*

*O arguido tinha perfeito conhecimento que as suas condutas eram proibidas e punidas por lei.*

*O arguido tem uma conta aberta junto da Sociedade de Turismo e Diversões de Macau para o desenvolvimento da sua actividade de bate-fichas e pelas comissões que recebe paga imposto à RAEM.*

*Nada consta do CRC mas, em 1993, o arguido tinha sido condenado em Hong Kong por crime de ofensas corporais na pena de multa.*

*Factos não provados:*

*Na altura, o arguido (C) a (B) acordaram que como condição do empréstimo, em cada aposta efectuada por (B), o arguido (C) retiraria 10% a título de juros do empréstimo.*

*Durante o período em que (B) utilizou a referido montante para apostar no jogo, o arguido (C) retirou um total de cerca de \$20.00000 dólares de Hong Kong”; (cfr. fls. 135 a 135-v).*

### **Do direito**

3. Insurge-se o arguido ora recorrente, imputando à decisão que o condenou como autor da prática de um crime de “usura para jogo”, os vícios de “contradição insanável da fundamentação”, “insuficiência da matéria de facto provada para a decisão de “direito” e “erro na qualificação jurídica dos factos”.

Merecendo o recurso conhecimento, vejamos se merece o mesmo provimento.

Atento ao teor da motivação e conclusões apresentadas, somos de concluir estarem os referidos três vícios imputados à sentença recorrida, intimamente relacionados, já que assentam num mesmo pressuposto, o de que o benefício patrimonial obtido pelo recorrente com a prática do crime

pelo qual foi condenado seja ilícito.

De qualquer forma, e em conformidade com a ordem das questões colocadas, comecemos pela alegada “contradição”.

Nos termos do artº 13º da Lei nº 8/96/M:

“1. Quem, com intenção de alcançar um benefício patrimonial para si ou para terceiro, facultar a uma pessoa dinheiro ou qualquer outro meio para jogar, é punido com pena correspondente à do crime de usura.

2. Presume-se concedido para jogo de fortuna ou azar a usura ou mútuo efectuado nos casinos, entendendo-se como tais para este efeito, todas as dependências especialmente destinadas à exploração de jogos de fortuna ou azar, bem como outras adjacentes onde se exerçam actividades de carácter artístico, cultural, recreativo, comercial ou ligadas à indústria hoteleira.

3. A conduta do mutuário não é punível.”

Atento o assim preceituado, entende o arguido que “só o enriquecimento ilícito é relevante como elemento constitutivo deste crime” e “não já qualquer benefício patrimonial a que, por via lícita o agente tenha direito”; (cfr., ponto 10 da motivação e conclusão 5ª).

E, assim partindo deste pressuposto, é de opinião que incorreu o Colectivo “a quo” no vício de “contradição insanável” dado que “*se o douto Tribunal recorrido deu como provado que o empréstimo de HK\$30.000, 00 foi feito em fichas mortas e que, pela troca de fichas em montante igual a HK\$10.000,00, o ora recorrente teria direito a receber uma comissão de*

*HK\$900.00, a ser paga pela XX (a concessionária da exploração do jogo), como pôde” – não podia “depois, considerar que essa comissão representa o “benefício patrimonial” (ilícito) que o mesmo pretendia alcançar, quando entregava as ficas mortas à jogadora (B)”;* (cfr. ponto 15 da motivação e conclusão 6ª e 7ª).

Não se nos afigura que lhe assista razão.

Por nós, a natureza “lícita” ou “ilícita” da vantagem patrimonial não constitui elemento típico para a verificação do tipo de crime em causa.

É o próprio “empréstimo”, em si, que é “ilícito”, tal como resulta do título dado ao Capítulo IV – “Empréstimos ilícitos” – onde se encontra inserido o referido artº 13º da Lei nº 8/96/M.

Como é sabido, em geral, um “empréstimo” não deixa de ser um “contrato de mútuo”, (definido no artº 1070º do C.C.M. como “o contrato pelo qual uma partes empresta à outra dinheiro ou outra coisa fungível, ficando a segunda obrigada a restituir outro tanto do mesmo género e qualidade”).

E, o que lhe atribui “relevância penal” (para nos termos do artº 13º da Lei nº 8/96/M se considerar um “ilícito penal”), é exactamente o facto de se tratar de um “empréstimo concedido para o jogo” – (daí, aliás, ser a epígrafe do artº 13º “Usura para jogo”) – desde que com intuitos lucrativos.

O mero empréstimo, como contrato de mútuo regulado no dito artº

1070º do C.C.M. nada tem de ilegal. Num sistema de economia de mercado livre, sentido não faz proibir-se o simples mútuo, derivado de um acordo de vontades absolutamente permitido e protegido pelo princípio da autonomia da vontade que enforma o ramo de direito civil do direito das obrigações.

Tal “mútuo”, só assume os contornos de uma “usura” (para efeitos civis), nos termos do preceituado no artº 1073º do C.C.M. – quando, v.g., sejam estipulados juros superiores ao triplo dos juros legais – e, por sua vez, integra o crime de “usura” (penal), quando, o agente, nos termos do artº 219º do C.P.M., explora uma situação de necessidade ou dependência física ou psíquica do mutuário, fazendo com que este se obrigue ou prometa, sob qualquer forma, a seu favor ou de terceiros, vantagem pecuniária desproporcionada com a contra prestação.

Com o preceituado no artº 13º da Lei nº 8/96/M, não se pune pois, o “mútuo” ou “usura” (civil) dos artºs 1070º e 1073º do C.C.M., nem tão pouco foi motivo de preocupação do legislador, sancionar o mutuante do artº 219º do C.P.M.. Pretendeu foi o legislador punir tão só aquele que “facultar a uma pessoa dinheiro ou qualquer outro meio para jogar, com intenção de alcançar benefício patrimonial”.

Daí que nos pareça desnecessário que no seu comando esteja em causa a “ilicitude” ou “ilegitimidade” da intenção ou do benefício, como sucede nos “crimes (tipicamente) contra o património” tais como o “furto” (artº 187º), “abuso de confiança” (artº 199º), “roubo” (artº 204º), “burla”

(artº 211º) e “usura” (artº 219º), onde se verificam expressões como “quem com ilegítima intenção de apropriação ...”, ou mesmo, “quem, com intenção de obter ... enriquecimento ilegítimo ...”.

O que não quis o legislador foi que, à volta do jogo, se desenvolvesse uma outra actividade com intenção lucrativa através da concessão de empréstimo para tal fim: o jogo.

E, embora possa parecer que não, bem delimitado está o escopo da norma do artº 13º da Lei nº 8/96/M.

Com ela, não se pretende responsabilizar criminalmente aquele que concede empréstimos (mesmo que) com intuito lucrativo, desde que o empréstimo não se destine ao jogo – esta, constitui, aliás, uma das actividades prioritárias de qualquer estabelecimento bancário – nem tão pouco, aquele que conceda empréstimos (mesmo) para jogo, desde que sem intenção lucrativa. Apenas se pune aquele que proporciona “meios financeiros” a outrem para jogo, e faça disso uma actividade lucrativa.

Assim, desde que a conduta do agente preencha estes dois elementos – a intenção de obtenção de vantagem patrimonial através da concessão de empréstimo para jogo – integra a mesma a previsão do citado artº 13º, e em conformidade, é penalmente responsabilizado, sendo a questão da natureza “lícita” ou “ilícita” da referida vantagem, (por assim dizer), uma “falsa questão”.

Oportuno se mostra então indagar do “porquê” de assim ser.

Por nós – e numa tentativa de abordagem – cremos que a resposta preende-se com a importância da “função turística e de desenvolvimento económico que o jogo é chamado a desempenhar no Território”; (cfr., “Exposição de Motivos” da Lei nº 8/96/M in, “colectânea de Leis Penais Avulsas” da Ass. Leg. da R.A.E.M.), e com o facto de se tratar de um crime “tipicamente” cometido por associações/sociedades secretas; (cfr., o preâmbulo da anterior “Lei do jogo” in, B.O. nº 35, de 25.08.77).

Na verdade, sendo um facto “notório” de que o crime de “usura para jogo” – é tipicamente um ilícito cometido por associações/sociedades secretas ou indivíduos a elas ligados, (tenha-se em conta o artº 1, al. j) da “Lei da Criminalidade Organizada” onde se prevê a prática do crime de “usura para jogo” como um dos “exemplos” de manifestação de existência de uma associação secreta), pretendeu o legislador atingir um dos seus meios de financiamento, assim tentando “neutralizá-las” ou mesmo aniquilá-las, ao mesmo tempo que, evitando os efeitos muitas vezes trágicos para os mutuários como consequência dos “empréstimos” concedidos, se tentava proporcionar um “ambiente” mais propício ao desenvolvimento e exploração da dita actividade do jogo.

Daí que, em nossa opinião, não obstante o “endurecimento” do regime

com a introdução da anterior Lei do jogo (vd. o referido preâmbulo da Lei nº 9/77/M), tenha sentido a necessidade de “simplificar” ainda mais o normativo que estatui o crime em causa, tornando-o mais “eficiente” pois que a sua anterior versão, apelava aos conceitos de “mútuo oneroso” e “de juro” (cfr. artºs 13 e 14º), sendo que na actual se utiliza a “formula” – mais abrangente – “facultar dinheiro ou qualquer outro meio para jogar com intenção de alcançar benefício patrimonial”.

Aqui chegados, e atento ao que se deixou exposto, cremos ser de concluir inexistir a alegada “contradição insanável” que o recorrente assaca à decisão recorrida.

Na verdade, e no fundo, é o recorrente de opinião que se verifica tal “contradição” dado que, considerando o Tribunal que as comissões que recebia – e pelas quais pagava imposto – eram legais, não podia, em simultâneo, entender que com o empréstimo que concedera à (B), tinha intenção de alcançar um “benefício ilegítimo” ou “ilícito”.

Ora, quanto à dita “ilicitude” do benefício patrimonial, já se deixou consignado ser o mesmo irrelevante para a caracterização da sua conduta como prática de um crime de “usura para jogo”.

Daí que, (logo por aí), não é de proceder o fundamento com o qual pretende o arguido recorrente demonstrar a alegada contradição.

Sem prejuízo porém do que se afirmou, julga-se também oportuno consinar-se o seguinte.

É que as comissões que se pagam e que na sentença se deram como provadas, nada tem a ver com “empréstimos” que (eventualmente) tenham sido concedidos ou que venham a ser concedidos.

Tais comissões, como bem se explicitou na sentença recorrida, tem origem na “troca” (ou compra) de determinado montante pecuniário em “fichas mortas”, e que – não deixando de constituir “coisa fungível”; cfr. artº 197º do C.C.M. – são utilizadas como instrumento de “promoção do jogo”, já que, não sendo susceptíveis de troca por numerário ou outras fichas – as “vivas”, que também podem ser trocadas em numerário – apenas podem ser utilizadas nas apostas que o seu detentor vier a fazer.

Daí que, com a sua compra, (tendo-se a certeza que elas serão apostadas), são pagas “comissões” (ou outros benefícios, tais como passagens para Macau, alojamento, etc...), e, obviamente, constituindo aquelas um “rendimento”, são objecto de tributação.

No caso dos autos, nenhum ilícito cometeria o arguido se se tivesse limitado a “vender” os referidos HKD\$30.000,00 em fichas mortas ou, até mesmo, a emprestar tais fichas ou o seu montante, desde que, com tal, não

tivesse finalidade lucrativa.

Todavia, não foi o que sucedeu.

O arguido, “emprestou” HKD\$30.000,00 em “fichas mortas” para a (B) jogar, e, à medida que esta ia ganhando, recebendo como prémio das apostas que fazia “fichas vivas”, trocava-as por “fichas mortas”, assim lhe permitindo recuperar o “capital” e receber (novas) comissões aquando da compra com aquelas de novas fichas mortas.

Resulta assim, como bem se vê, inexistir qualquer “contradição” assim como o conexionado vício de “insuficiência da matéria de facto” para a sua condenação como autor do crime em causa, pois que é aquela perfeitamente bastante para a decisão proferida, sendo também de concluir nenhum erro na qualificação jurídica ter cometido o Tribunal “a quo”, visto que preenchidos estão os elementos típicos do crime de “usura para jogo”, ilícito este nos termos do qual foi a conduta do ora recorrente jurídico-penalmente qualificada.

Por fim, insurge-se ainda o recorrente contra a decisão proferida, afirmando que: *“A Mm<sup>a</sup> Juiz a quo incluiu na matéria fáctica apurada um conceito de direito tal como decorre da frase “no interior do casino, o arguido emprestou capital para jogo a (B), a fim de obter para si vantagens pecuniárias”, conceito de direito indiciador de um pré-juízo de culpa do arguido e de que ele estaria condenado à partida”;* (cfr. concl. 13<sup>a</sup>).

Ora, também aqui, não nos parece que lhe assista razão.

A expressão em causa – “vantagens pecuniárias” – não se nos afigura “indiciador de um pré-juízo de culpa do arguido”. Foi matéria que passou pelo crivo do julgamento, no qual exerceu o arguido o seu direito de defesa, tendo tido a legal oportunidade de a impugnar.

Por sua vez, mesmo que se considere um “conceito de direito”, dado o seu uso corrente e comum, em nada prejudica a boa percepção da sentença recorrida, pelo que, também nesta parte, imporcede o recurso.

Com isto, e sendo ainda certo que a pretendida revogação da pena acessória de proibição de entrada nas salas de jogo constituía pedido dependente da também peticionada absolvição do recorrente, sem esforço se alcança que inexistem motivos para que se proceda à dita revogação.

## **Decisão**

**4. Nos termos e fundamentos que se deixam expendidos, acordam, negar provimento ao recurso, mantendo-se, na íntegra, a decisão recorrida.**

**Pagará o recorrente a taxa de justiça que se fixa em 6 UCs.**

Macau, aos 6 de Novembro de 2003

***José Maria Dias Azedo (Relator) – Chan Kuong Seng – Lai Kin Hong***