

Processo n.º 272/2003

Data do acórdão: 2004-01-15

(Recurso civil)

Assuntos:

- âmbito de decisão de recurso
- art.º 571.º, n.º 1, alínea c), do Código de Processo Civil de Macau
- art.º 571.º, n.º 1, alínea d), do Código de Processo Civil de Macau
- adesão à sentença recorrida como solução concreta do recurso

S U M Á R I O

O tribunal de recurso só tem obrigação legal de decidir das questões concretamente postas pela parte recorrente nas conclusões da sua minuta de recurso, e já não de decidir da justeza ou não de cada um dos argumentos aí pela mesma invocados para sustentar a procedência da sua pretensão.

Não se divisa nenhuma contradição a que alude a alínea c) do n.º 1 do art.º 571.º do Código de Processo Civil de Macau se a matéria de facto dada por assente pelo tribunal for logicamente compatível com a decisão tomada na sentença proferida.

Nem se patenteia nenhuma situação prevista na alínea d) do n.º 1 do mesmo art.º 571.º, se o tribunal autor da sentença já tiver cumprido rigorosamente, no sentido de sem mais nem menos, o seu dever de decisão no caso em pleito.

Se a tese preconizada pela parte recorrente nas suas alegações para sustentar a rogada procedência da sua pretensão formulada no recurso já se encontra suficientemente rebatida e contrariada pelos precisos termos pelos quais foi redigida a parte da fundamentação da sentença recorrida, o tribunal *ad quem* pode aderir a esta fundamentação como solução concreta ao recurso.

O relator por vencimento,

Chan Kuong Seng

Processo n.º 272/2003

(Recurso civil)

ACORDAM NO TRIBUNAL DE SEGUNDA INSTÂNCIA DA REGIÃO ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE MACAU

1. No âmbito dos presentes autos (de recurso civil) n.º 272/2003 deste Tribunal de Segunda Instância (TSI), foi apresentado o seguinte douto Projecto de Acórdão minutado pelo Mm.º Juiz Relator a quem os mesmos se encontram distribuídos:

<<[...]

Relatório

1. (A), com os sinais dos autos, propôs e fez seguir no T.J.B. a presente acção ordinária contra “SOCIEDADE DE TURISMO E DIVERSÕES DE MACAU, S.A.R.L.”, pedindo a condenação desta no pagamento a seu favor de MOP\$23.432.500,00 e juros no montante de MOP\$3.514.875,00.

Para tanto, alegou, essencialmente, que:

“1º A Ré, concessionária exclusiva dos jogos de fortuna e azar em todo o Território é legítima proprietária do Hotel Lisboa, onde se encontra sediada e onde funciona um casino com o mesmo nome;

2º Entre Outubro de 1997 e Abril de 1999, o Autor entregou à Ré diversas importâncias, através de Ordens de Caixa sacadas sobre o Banco Comercial de Macau e emitidas a favor da Ré, num total de HKD\$46.500.000,00 (quarenta e seis milhões e quinhentos mil dólares de Hong Kong);

3º Tais depósitos destinavam-se a ser aplicados numa das salas V.I.P. do Casino do Hotel Lisboa, concretamente na sala “XX Room” onde renderiam, proporcionalmente ao capital investido, lucros variáveis segundo os lucros gerais da mesma sala;

4º Conforme acordado, o Autor poderia proceder aos movimentos de depósito e levantamento de quaisquer quantias – em dinheiro ou em fichas de jogo – até ao limite do saldo existente,, junto da tesouraria existente na referida sala VIP;

5º Para o efeito, existia na tesouraria da mencionada sala, um livro de lançamentos onde eram cuidadosamente registadas todas as operações, sendo que a escrituração e guarda desse livro estava a cargo de funcionários da Ré em

serviço na sala;

6° E, com efeito, durante o período acima referido as operações decorreram com normalidade, de acordo com o procedimento descrito, tendo o Autor procedido a numerosos levantamentos e depósitos de diversos montantes;

7° Porém a 23 de Abril de 1999, teve o Autor a notícia que a referida sala VIP encerraria temporariamente para efeitos de aí se proceder a trabalhos de redecação e remodelação interior;

8° E, assim, a referida sala reabriu em Julho de 1999 apresentando renovada decoração interior;

9° Porém, os funcionários da Ré em serviço na mesma sala, recusaram-se a permitir o levantamento de quaisquer quantias ao Autor, não obstante existir ainda um saldo a seu favor no montante de HKD\$22.750.000,00 (vinte e dois milhões, setecentos e cinquenta mil dólares de Hong Kong), equivalentes a MOP\$23.432.5000,00 (vinte e três milhões, quatrocentas e trinta e dois mil e quinhentas patacas), de acordo com o livro de registos contabilísticos da sala;

10° Tal inesperado facto, motivou que o Autor dirigisse à Ré diversos

pedidos para que lhe fossem restituídas as importâncias depositadas, o que fez imediatamente no próprio dia da reabertura da sala – Julho de 1999 – e, posteriormente, por cartas registadas datadas de 03/02/2000, 23/05/2000, 05/09/2000, 27/10/2000 e 03/11/2000, enviadas à Ré;

11º Até à presente data a Ré não se dispôs a restituir ao Autor qualquer importância nem a, de qualquer outro modo, manifestou interesse ou intenção em procurar uma solução consensual para a questão, não deixando ao Autor outra alternativa que não seja o recurso ao presente meio judicial para reaver o seu crédito.

(...); (cfr. fls. 2 a 8).

Regularmente citada, veio a demandada “STDM” contestar, concluindo o seu articulado da forma seguinte:

“(…)

a) O contrato de depósito em causa, tendo existido, não foi nem nunca poderia ter sido celebrado com a Ré.

b) Tal contrato, a ter existido, teria sido celebrado com um angariador de jogadores para o casino, no seu exclusivo interesse, no âmbito da sua autonomia e das relações que estabelece, dentro do seu livre arbítrio com todos os jogadores que venha a angariar.

c) mesmo admitindo que o “junket” fosse um agente da Ré nem por isso esta assume qualquer responsabilidade pelo contrato quer porque o recebimento de depósitos de dinheiro não se insere nas actividades da Ré, quer porque o agente não tem (nem nunca poderia ter no caso concreto) poderes de representação para actos de semelhante responsabilidade..

d) Sabendo o Autor que tinha entregue as quantias não à Ré mas ao “junket” que angariava jogadores para a Sala XX, fica também excluída qualquer hipótese de representação aparente, pois este instituto visa apenas tutelar a confiança justificada de terceiros (cfr. Pinto Monteiro, anotação ao contrato de agência), o que não é o caso do Autor.

Pelo exposto e confirmando o que se disse acima, os tais depósitos feitos pelo Autor, só poderiam ser da exclusiva responsabilidade e no exclusivo interesse do "junket" da Sala XX, que depois utilizava para aquisição de fichas junto à Ré para a aposta dos jogadores que angariava, entre os quais, provavelmente, o Autor

e outros do grupo de que fala nas suas cartas.

Assim sendo, a quem o Autor deveria pedir a devolução das quantias depositadas, caso tenha direito a elas, é aos responsáveis do "junket", mais concretamente ao seu líder, Senhor (B), também conhecido por (B').

Há pois um interesse de todo em todo óbvio por parte do Sr. (B) em intervir no presente processo, que, não fosse o novo conceito de legitimidade introduzido pelo CPCM (artº 58º) seria na verdade, o único com legitimidade passiva (sem prejuízo de outros membros do grupo).

Nos termos do artigo 267º do CPCM qualquer das partes pode chamar a juízo o interessado com direito a intervir na causa.

A intervenção do responsável pela Sala XX permitirá não só confirmar o acima exposto como permitirá ao Grupo e ao seu líder efectuar a sua defesa e esclarecer o destino das fichas adquiridas com os "cashier orders" que o Autor diz ter ordenado a favor da Ré.

Por outro lado, na hipótese absurda da Ré vir a ser condenada, ainda e sempre teria direito de regresso contra o "junket" da sala XX e seus responsáveis.

Pelo que está plenamente justificada a intervenção do Senhor (B), também conhecido por (B') na qualidade de líder do "junket" que angariava jogadores para a Sala XX."

A final, afirmava dever:

"A) A presente acção ser considerada improcedente por completa ausência de fundamentos legais e por não provados factos donde se vislumbrasse alguma responsabilidade da Ré.

B) Ser chamado a intervir na acção o Sr. (B), também conhecido por (B'), na qualidade de responsável pelo "junket" que angariava jogadores para a Sala XX, devendo por isso ser citado na morada indicada.

C) Ser o Autor condenado como litigante de má-fé, pelos factos abundantemente referidos ao longo da contestação e que demonstram que o autor falseou a verdade dos factos e fez uso indevido de meios processuais para atingir fins não protegidos por lei. Portanto deverá ser-lhe aplicada exemplar multa e arbitrada uma condigna indemnização a favor da Ré"; (cfr. fls. 20 a 47).

*

Notificado o A. da contestação apresentada, veio o mesmo opor-se ao requerido chamamento; (cfr. fls. 103 a 112).

*

Oportunamente, proferiu o Mm^o Juiz "a quo" despacho saneador, indeferindo

o incidente de intervenção provocada e elencando a matéria que considerava provada assim como aquela que, por se mostrar controvertida, passava a integrar a base instrutória; (cfr. fls. 151 a 154).

*

Reclamou o A., e, após apreciada a sua reclamação (cfr. fls. 167), seguiram os autos para julgamento.

*

Por Acórdão de 01.11.2002, declarou o Colectivo quais os factos que do julgamento resultaram provados e não provados; (cfr. fls. 258 a 261).

*

Apresentadas as alegações de direito (cfr. fls. 269 a 282) foram os autos conclusos ao Mm^o Juiz Presidente do Colectivo, o qual, por sentença, decidiu absolver a R. do pedido, absolvendo também o A. da peticionada condenação por litigância de má-fé; (cfr. fls. 284 a 320).

*

Da não condenação do A como litigante de má-fé, recorreu a R..

Alegou, concluindo que:

“ 1. O Autor agiu de forma leviana ao propor uma acção judicial com base em

factos que tinha plena consciência de não corresponderem à verdade;

2. Assim veio invocar um pretensão depósito junto da Recorrente, que nunca existiu, pois pelas quantias que entregara, foram logo dadas as fichas para jogo nos Casinos, pelo que, assim se esgotara a única relação jurídica existente, de compra e venda de fichas através da Sala VIP XX.

3. A matéria dada como provada, bem como os factos constantes da petição inicial, são fundamento suficiente para se considerar que o Autor fez deturpação consciente e maldosa da realidade e tal facto merece censura;

4. O Autor é pessoa experiente nos meandros do funcionamento das salas VIP dos Casinos e como foi referido em audiência de julgamento, teria mesmo gerido, “de facto”, essa Sala VIP XX nos seus dois últimos anos de funcionamento, na ausência do responsável (B’) donde seguramente se pode concluir que sabia que nada depositara na Recorrente nem esta lhe era devedora;

5. O mesmo se percebe da correspondência que dirigiu à Recorrente e juntas com a petição inicial, em que apenas solicita os bons-ofícios para resolver o assunto;

6. *Mesmo assim, temerária e abusivamente, fez uso de meios processuais para atingir objectivos não tutelados por lei e merecedoras de qualquer protecção jurídica.*

7. *Semelhante conduta, por censurável e como tem sido jurisprudência desse Venerando Tribunal (Ac. TSI n.º 57/2003, para citar um dos recentes), merece ser sancionada como prevê a lei nos art.º 385 e segs. do Código do Processo Civil, o que, não acontecendo, se traduz na violação daqueles preceitos legais.”*

Pede:

“a) *seja revogada a sentença na parte que julgou improcedente a questão da litigância da má-fé; e,*

b) *concluindo-se pela litigância de má fé do Autor seja o mesmo condenado em multa e arbitrada uma condigna indemnização a favor da Ré”;* (cfr. fls. 334 a 345).

*

Por sua vez, da não condenação da R. no pedido, recorreu o A..

Alegou, concluindo que:

“1. *O presente recurso vem interposto da douta sentença que julgou*

“improcedente e não provada a presente acção e em consequência” decidiu absolver a “R. do pedido”.

2. As presentes alegações estruturar-se-ão do seguinte modo:

- em primeiro lugar, e a título de questão prévia, demonstrar-se-á a nulidade da sentença recorrida.*
- Depois, o Recorrente recordará a matéria de facto assente e outras respostas aos quesitos constantes da base instrutória fundamentais para uma boa decisão da causa;*
- o terceiro capítulo da presente peça deter-se-á numa análise breve, uma vez que quanto a este aspecto não merece censura a dita sentença recorrida, da natureza jurídica do contrato de concessão, designadamente do que o Governo de Macau celebrou com a Recorrida; ,*
- em seguida, o Recorrente, recordando os direitos e os deveres que decorrem para a Recorrida do contrato de concessão para a exploração dos jogos de fortuna ou azar que celebrou com o Governo de Macau,*

exporá a verdadeira natureza das relações que se estabeleceram entre os “responsáveis” da Sala VIP “XX” e a S.T.D.M. (questão essencial para o acertado julgamento do pedido formulado pelo Autor) e que o Tribunal achou por bem classificar de situação “sui generis” sem curar, como lhe competia, de a qualificar em termos jurídicos;

- *o quinto capítulo das alegações de recurso será reservado a expor uma das fontes da obrigação da S.T.D.M. de indemnizar o Autor nos montantes peticionados: o incumprimento do contrato de depósito que com ele celebrou;*

- *finalmente, o sexto e último capítulo deter-se-á numa outra situação geradora da obrigação da Recorrida em indemnizar o Recorrente e que a douta sentença, em verdadeiro exercício de pirueta jurídica, menosprezou, dando assim o mote para a absolvição da Ré: a boa fé e a confiança do Autor e as relações contratuais de facto que neste caso ocorreram, as quais merecem a tutela do direito nos termos peticionados.*

3. A sentença recorrida, para além de fazer uma errada subsunção dos factos que resultaram provados às normas jurídicas aplicáveis, optar por uma

incorrecta interpretação das regras de direito e enfermar do vício de erro na norma aplicável, está ferida de nulidade:

(i) não só por os fundamentos que são dados como assentes estarem em total contradição com a decisão tomada - nulidade prevista na alínea c) do n.º 1 do artigo 571.º do Código de Processo Civil,

(ii) mas também porque a mesma se baseia em causas de pedir não alegadas e em factos não articulados, aos quais acaba por atribuir papel decisivo na absolvição da Recorrida - nulidade prevista na alínea d) do número 1 do artigo 571.º do Código de Processo Civil.

4. Ora, ao ter enunciado a realidade que enunciou na douta sentença, designadamente nas páginas 63, 66, 67 e 71, é óbvio que o Meritíssimo Juiz a quo, deveria:

(i) por um lado, ter concluído pela existência de uma subconcessão ilícita, uma vez que tais factos traduzem claramente que a S.T.D.M. transferiu para outrem, sem autorização do Governo de Macau, a exploração da sala de jogo em questão;

(ii) por outro lado, ter reconhecido ao Autor a tutela da confiança, na

medida em que os mesmos factos demonstram à sociedade que qualquer pessoa que se desloque às salas de jogo exploradas em regime de exclusividade pela S.T.D.M., seja um jogador experiente ou não, sabe que a Ré é responsável por tudo o que lá ocorre e que nada pode escapar ao seu controlo!

5. Mas não A sentença recorrida serve-se daqueles mesmos factos para, sustentando que o Autor os conhecia e para eles contribuiu (o que é desmentido por todos os factos que constam dos autos e não se encontra sequer alegado), declarar improcedente a sua pretensão!

6. estamos perante uma nítida contradição lógica entre os fundamentos e a decisão, pois na fundamentação da sentença foi seguida determinada linha de raciocínio que apontava para uma certa conclusão e, em vez de a tirar, decidiu o Julgador noutra sentido, oposto ou divergente - Lebre de Freitas, Código de Processo Civil Anotado, Volume II, Coimbra Editora, página 670.

7. Tal oposição, de tão visível, é causa de nulidade da sentença, conforme, dispõe a alínea c) do n.º 1 do artigo 571.º do Código de Processo Civil. Está-se em face do tal "vício lógico" expresso na circunstância de:

- uns fundamentos da sentença traduzirem claramente uma situação de*

subconcessão, mas essa situação ser negada pela decisão em apreço; e de

- *outros fundamentos claramente traduzirem uma situação merecedora de tutela da aparência que, no entanto, é negada.*

8. Tal oposição, de tão visível, é causa de nulidade da sentença, conforme dispõe a alínea c) do n.º 1 do artigo 571.º do Código de Processo Civil. Está-se em face do tal "vício lógico" expresso na circunstância de:

- *uns fundamentos da sentença traduzirem claramente uma situação de subconcessão, mas essa situação ser negada pela decisão em apreço; e de*
- *outros fundamentos claramente traduzirem uma situação merecedora de tutela da aparência que, no entanto, é negada.*

9. O Meritíssimo Juiz a quo recusa a pretensão do Recorrente por entender que este está a actuar em venire contra factum proprium, uma vez que, alegadamente, teria conhecimento e contribuíra para os seguintes factos:

- *"as salas VIP sistematicamente" fornecerem" serviços de depósito, e para reaver as quantias [o depositante] tem de contactar com os responsáveis da respectiva sala" (vide página 73 da douda sentença);*
- *quem joga nas salas VIP não ter uma relação comercial directa com a Ré, entre outros, por estas salas terem fichas próprias, as quais apenas podem ser jogadas pelo seu titular nessas salas (vide página 63 da douda sentença);*
- *as salas VIP terem responsáveis próprios, que assumem todas as "responsabilidades decorrentes da gerência" das mesmas (vide páginas 65, 66 e 71 da douda sentença).*

10. Nos termos do nº 3 do artigo 562º do Código de Processo Civil, na fundamentação da sentença o juiz apenas poderá tomar em consideração os factos:

- *admitidos por acordo;*
- *provados por documentos ou por confissão reduzida a escrito; e*

- os que o tribunal colectivo deu como provados.

11. O alegado conhecimento e contribuição do Recorrente para a realidade factual acima descrita, como matéria relevante para a decisão da causa não resulta de qualquer admissão por acordo das partes, não está provada por documento, nem por confissão reduzida a escrito, nem tão pouco o Tribunal Colectivo a deu como provada!

12. Antes pelo contrário, o Tribunal Colectivo deu como não provado que o Autor sabia que o acordo de entrega de dinheiro para se proceder movimentos/levantamentos em dinheiro ou em fichas de jogo na Sala "XX Room" foi celebrado com um grupo (mais conhecido de angariadores de jogadores para a referida sala.

13. Ou seja, o Meritíssimo Juiz a quo fez um exame crítico das provas baseado em meras suposições que estão em contradição absoluta com os factos a que o mesmo se deve ater na fundamentação da sentença, violando assim frontalmente o disposto no artigo 562º do Código de Processo Civil.

14. Ao lançar mão, pois, dos factos acima enunciados no ponto 9., que não foram alegados ou articulados pelas partes (além de estarem em oposição

completa com a prova produzida e que fundamentou a resposta aos quesitos), o Meritíssimo Juiz a quo atentou também contra o disposto nos artigos 567º e 5º, nº 2 do Código de Processo Civil (que impõem que o juiz só possa servir-se de factos articulados pelas partes).

15. Mas não é só: aquilo que a douta sentença, em última análise, acaba por fazer é, ela própria, ficcionar uma excepção peremptória susceptível de, na sua óptica, extinguir ou impedir o exercício do direito do Autor em favor da Ré, que assim se vê, por um inexplicável passe de mágica, absolvida do pedido!

16. Tal actividade por parte do julgador determina, pois, também a nulidade da sentença, por violação do disposto no artigo 563º e no nº 1, alínea d), do artigo 571º do Código de Processo Civil, o que aqui expressamente se invoca para os devidos efeitos legais.

Sem prescindir,

17. Na definição da natureza jurídica da concessão de exploração de jogos de fortuna e azar em casino, andou bem a dita sentença ao qualificar o contrato de concessão celebrado entre a Recorrida e o Governo de Macau como um contrato administrativo.

18. *Entre os deveres da concessionária avulta o a impossibilidade de transmitir a outra empresa a sua posição, mesmo assumindo esta a obrigação do cumprimento integral das cláusulas do acto constitutivo de concessão. Ou seja, é totalmente vedado o “trespasse”, pois apenas o concedente pode autorizar e consentir que o concessionário transfira para outra pessoa parte ou a totalidade dos serviços, concedidos e dos poderes necessários para os cumprir .*

19. *Toma-se imperioso definir a natureza das relações entre a Recorrida e os responsáveis da Sala VIP “XX” (“junket”), pois só apurando e, depois, qualificando as relações que se estabeleceram entre a entidade que nas palavras da Recorrida dá pelo nome de “Gmpo XX Room ou XX” (ou seja, o “junket”) e a S.T.D.M., poderemos determinar com rigor e certeza o sujeito passivo da obrigação de indemnizar o Autor.*

20. *Oral de acordo com os factos que foram alegados pelas partes, aqueles que foram admitidos por acordo, os que foram provados por documentos e os que o Tribunal Colectivo deu como provados, e aplicando o direito aos mesmos, é somente possível atribuir às relações a que acima se fez alusão a natureza:*

- ou de uma subconcessão ilícita; ou

- *de um contrato de agência; ou*

- *de uma relação de comissão.*

21. Porém, nada disto fez o Meritíssimo Juiz a quo que incorrendo em contradições patentes e que acima já se escarpelizaram, se decide pela inexistência de subconcessão entre a S.T.D.M. e os "responsáveis" da Sala VIP "XX" abstendo-se depois, pura e simplesmente, e ao contrário do que lhe competia, de definir/qualificar juridicamente essas relações.

22. Ao julgador, perante os factos alegados pelas partes, admitidos por acordo, provados por documentos e considerados provados pelo Tribunal Colectivo, e que, no fundo, consubstanciam as diversas relações jurídicas que lhe são presentes, é exigido que escolha e fixe as normas que regulem essas relações, interpretando-as [as normas], determinando o seu conteúdo, alcance e sentido.

23. Sucede, porém, que esta operação de qualificação jurídica dos factos foi pura e simplesmente ignorada pelo Meritíssimo Juiz a quo.

24. Efectivamente, ao abrigo de que normas legais vigentes se baseou a dita sentença para qualificar a relação que vigorava entre o "Grupo XX Room ou

XX" e a S.T.D.M. como uma situação "sui generis"? Existe alguma classificação legal de "sui generis"?

25. Apesar de ao julgador ser garantida uma ampla liberdade na qualificação jurídica dos factos, tal liberdade não pode nunca traduzir-se numa omissão ou no recurso a figuras que não têm suporte legal, mormente quando a lei prevê expressamente normas e institutos que regulam as situações em apreço, como acontece no presente caso concreto.

26. Ao classificar a relação que se verificava entre o "junket" e a S. T .D.M. como uma situação "sui generis" violou o Meritíssimo Juiz a quo o artigo 567º do Código de Processo Civil porque não indagou, nem tão pouco indicou, as normas jurídicas aplicáveis ao presente litígio e às diversas relações em que o mesmo se traduz. Consequentemente, e por maioria de razão, não chegou sequer a interpretar e a aplicar essas mesmas normas!

27. À S.T.D.M. foi dada garantia do exclusivo da exploração da actividade, concedida atento o conjunto de apertados requisitos de segurança e garantias de confiança que esta sociedade assegurava. Daí o concedente não consentir a mais ninguém o exercício da actividade que foi objecto de concessão. E daí também à S.T.D.M. estar vedada a possibilidade de trespassar a sua posição, salvo com

autorização daquele.

28. No caso em apreço, se dúvidas ainda restassem, elas seriam facilmente dissipadas pelo teor da cláusula 36ª do "contrato de concessão de jogo", a qual estipula, que a transferência de exploração, total ou parcial, temporária ou definitiva, e seja qual for a natureza ou forma que revista, carece de prévia autorização do Governo de Macau.

29. O que importa, deste modo, apurar é se, perante a factualidade assente e dada como provada, à qual o Meritíssimo Juiz a quo atribui contornos nebulosos, mal clarificados e que classifica, nas suas próprias palavras, de "sui generis", "uma sobrevivência, ainda sob sombra da concessão e criações da autonomia da gestão empresarial" (vide pág. 60 da sentença), poderá ou não atribuir-se a qualificação de subconcessão.

30. Estamos convictos que face ao alegado pela Ré, o que resultou da matéria de facto assente e o que própria sentença considera ser uma realidade à supra mencionada resposta não se poderá deixar de responder afirmativamente.

31. Dos factos atrás sumariamente enunciados, é perfeitamente legítimo concluir pela existência de uma subconcessão, expressa, nomeadamente, na

circunstância de a S. T .D.M. ter entregue a gerência e a exploração da sala VIP em questão, em regime de exclusividade, a um "grupo" que, no dizer da Recorrida, terá os seus próprios funcionários, a sua própria contabilidade e a sua própria tesouraria.

32. Subconcessão que, obviamente, é ilícita e ilegal, uma vez que, como é público e notório, o Governo de Macau não a autorizou.

33. Ora, ao configurar-se a situação em apreço como uma subconcessão, e estando assente a ilicitude qa mesma nos termos que acima se expuseram, não , pode a Ré Jtecorrida vir opor essa ilegalidade ao Autor como forma de se descartar das suas responsabilidades pelos actos cometidos pelo subconcessionário, isto porque o "trespasse que efectuou não produz efeitos em relação a terceiros por ser ilegal.

34. A Recorrida é, deste modo, a única responsável perante a pretensão do Autor, até porque, como se exporá mais à frente, criou no Recorrente a convicção de que assumia toda a responsabilidade por tudo o que se passa nas suas salas de jogo, e nesta em particular (como, aliás, é forçoso que seja).

35. O que se verifica de facto é que existe uma subconcessão de facto, em

termos jurídicos nula, nulidade que a S.T.D.M. não pode opor ao Autor, que perante essa subconcessão é um terceiro, estranho à relação jurídica que se estabeleceu entre o "Grupo XX Room ou XX" e a S.T.D.M, para se eximir às suas obrigações, sob pena de um verdadeiro venire contra factum proprium.

36. É que o Autor, como qualquer pessoa, seja ela um jogador experiente ou não, nunca poderia pensar ou imaginar que a S.T.D.M., concessionária exclusiva da exploração dos jogos de fortuna e azar em casino escolhida pelo Governo em função das elevadas garantias que tal concessão exige, poderia transferir a exploração da Sala VIP "XX", ou de qualquer outra sala, para outra entidade, que ainda por cima não tem existência jurídica, desresponsabilizando-se por tudo quanto aí aconteça!

37. Para o Autor, como para todos aqueles que utilizam os casinos da Ré, é esta, e mais ninguém, quem detém a responsabilidade por tudo quanto aí se passa: é com ela, apenas com ela, que todas as relações contratuais se estabelecem.

38. A circunstância de existirem aquilo a que a Recorrente atribui o pomposo nome de "grupos", não poderá deixar de ser entendido por qualquer pessoa como um mera expressão da organização interna da S.T.D.M., e não, como é óbvio, como um transferência de responsabilidades desta para aqueles.

39. *É perfeitamente legítima a conclusão de que estamos perante uma subconcessão ilícita na Sala VIP "XX" e que, como tal, pelos actos da subconcessionária responde, em primeiro lugar, a Recorrida S.T.D.M., uma vez que o Autor é totalmente alheio a essa relação jurídica e somente estabeleceu relações contratuais com a Ré.*

40. *Admitindo que entre as partes supra mencionadas não se verificava uma relação de subconcessão, então não há espaço para outras conclusões senão a de atribuir às relações entre a S.T.D.M. e o "Grupo XX Room ou XX" a natureza de um contrato de agência ou de uma relação de comissão.*

41. *A agência, nos termos do artigo 622º do Código Comercial Macau, é "o contrato pelo qual uma das partes se obriga a promover por conta da outra a celebração de contratos, de modo autónomo e estável e mediante retribuição, podendo ser-lhe atribuída certa zona ou determinado círculo de clientes".*

42. *Ora, a existência de um contrato de agência foi antecipada pela própria Ré na sua contestação. Com efeito:*

(i) é a Ré quem afirma que o "junket" , ou "Grupo XX Room", "oferece os seus serviços em angariar jogadores para jogarem nos Casinos da Ré, recebendo

em troca alguns, benefícios pelo mérito de actividade, designadamente, transportes" (recorde-se que o comércio da Ré é a exploração de jogos de fortuna e azar em casino) - vide artigos; 50º e 51º da contestação;

(ii) é a Recorrida quem reconhece, por outro lado, que atribuiu em regime de exclusividade ao "Grupo XX Room ou XX" a zona composta pela Sala VIP "XX" -vide artigos 53º e 54º da contestação;

(iii) finalmente, é ainda o próprio mandatário da S.T.D.M quem defendeu, em sede de audiência de discussão e julgamento, que o aludido (B) era um agente (vide fls. 255 dos autos).

43. Resulta, portanto, do exposto que o Meritíssimo Juiz a quo tinha inteira liberdade para configurar a relação ora em apreço como um verdadeiro e próprio contrato de agência.

44. Na verdade, atenta a factualidade acima enunciada, dúvidas não restam que a actividade desenvolvida pelo "junket" ou "Grupo XX Room ou XX" preenche o elemento caracterizador por excelência do contrato de agência: a obrigação do agente promover a celebração do contrato (artigos 622º e 627º o Código Comercial).

45. Podemos, pois, concluir com alguma segurança que, não existindo uma subconcessão (o que não se concede), é legítimo afirmar estarmos aqui perante um contrato de agência em que o principal é a S.T.D.M. e o agente é o "junket" ou "Grupo XX Room ou XX".

46. Configurada deste modo a situação, e tendo o agente em questão celebrado um negócio com um terceiro, o ora Recorrente, está-se então perante uma hipótese de representação aparente, prevista e regulada no artigo 644º do Código Comercial de Macau.

47. Pelo que também por esta via deveria a Recorrida ter sido condenada nos termos requeridos pelo Autor na petição inicial.

48. Na realidade, resulta da prova abundante carreada para os autos que o Autor teve confiança, objectivamente fundada, como qualquer pessoa que em Macau aceda por qualquer modo aos casinos que a S.T.D.M. explora em regime de exclusividade, que esta seria a primeira responsável por tudo o que neles se passa, nomeadamente pelo incumprimento contratual de um agente, que em seu nome celebrou um contrato de depósito (irregular) numa das salas de jogos de um dos casinos (Casino Lisboa) de que é proprietário o principal (S.T.D.M.).

49. O principal, que é a S.T.D.M. no caso em apreço, contribuiu para fundar essa confiança pelo simples facto de que é pública e notoriamente reconhecida como a única exploradora daqueles espaços, fundando-se aí uma convicção e segurança claras de que o principal é o garante de que dentro deles tudo se processará com toda a regularidade.

50. Dúvidas não restam, pois, de que o " Grupo XX Room ou XX" agiu de modo a criar no Autor a aparência de ser representante da S.T.D.M., (o Recorrente tinha, aliás, uma convicção superior, a de que o responsável pelo "junket" em questão era funcionário da S.T.D.M., certeza fundada num documento emitido pela própria Recorrida e assinado pelo seu administrador- delegado) gerando nele a confiança da real existência dos poderes representativos.

51. É neste quadro que se justifica a tutela da confiança do Autor como terceiro perante o contrato de agência, mesmo em representação aparente, celebrado entre o "Grupo XX Room ou XX" e a S.T.D.M., com base nos princípios da aparência e da tutela da confiança.

52. O Autor encontrava-se de boa fé, em face da sua convicção profunda de que todas as relações estabelecidas com aquele "junket" se processariam normalmente, sem problemas, pelo simples facto de a S.T.D.M. lhe inspirar essa

confiança, designadamente de que a quantia “depositada” estaria segura e ser-lhe-ia sempre restituída (à semelhança aliás, do que sempre aconteceu).

53. Consequentemente, e em face do disposto no artigo 644º do Código Comercial ócio seria sem como tal, responsável pelo pagamento do montante peticionado.

54. No entanto, e ainda que se entenda que as relações que se estabeleceram entre o "Grupo XX Room ou XX" e a S.T.D.M. não configuram nem uma subconcessão, nem sequer um contrato de agência, daí advindo a consequência de se considerarem inaplicáveis à situação em apreço as normas jurídicas supra mencionadas, ou porque na altura em que se passaram os factos em discussão, o Código Comercial de Macau não se encontrava ainda em vigor (o que não se concede), então não resta outra alternativa face à factualidade apurada senão concluir pela existência (entre o tal "junket" e a S.T.D.M.) de uma relação de comissão.

55. O contrato de comissão era regulado pelos artigos 266º e seguintes do Código Comercial vigente à data dos factos, que não dão uma resposta expressa relativamente à protecção dos interesses do Autor como terceiro em relação à relação de comissão o que obriga a recorrer à aplicação subsidiária das normas

previstas no Código Civil, por força do disposto no artigo 3º do Código Comercial Português (correspondente ao artigo 4º do actual Código Comercial de Macau), designadamente ao disposto no artigo 500º do diploma de 1966 (artigo 483º do actual Código Civil).

56. A comissão consiste na realização de actos de carácter material ou jurídico, que se integram numa tarefa ou função confiada a pessoa diversa do interessado, ou seja "serviço ou actividade realizada por conta e sob a direcção de outrem, podendo essa actividade traduzir-se num acto isolado ou numa função duradoura", sendo que a "comissão pressupõe uma relação de dependência entre o comitente e o comissário, que autorize aquele a dar ordens ou instruções a este" – Pires de Lima e Antunes Varela, Código Civil Anotado, 4ª Edição, Volume I, páginas 507 e 508.

57. Ora, a concluir-se pela inexistência de uma subconcessão ilícita e de um contrato de agência entre os angariadores que fazem parte do "Grupo XX Room ou XX" e a S.T.D.M., então face aos factos constantes dos autos, aos próprios argumentos esgrimidos pelo Meritíssimo Juiz a quo para justificar a não qualificação desta situação como de subconcessão e às normas de direito aplicáveis, dúvidas não restam de que entre a Ré e o supra mencionado "Grupo" e os seus elementos integrantes vigorava uma relação de comissão.

58. *A S.T.D.M., como concessionária exclusiva da exploração dos jogos de fortuna e azar em casino (em todos os casinos e em todas as salas que os integrem) tem de manter a autoridade sobre tudo o que se passa no interior das salas de jogo dos seus casinos, sendo-lhe vedada a faculdade de abdicar de proferir ordens ou instruções precisas aos "junkets" sobre a finalidade e os meios de execução da sua tarefa.*

59. *Ao afirmar-se que a sala de jogo em apreço e as restantes salas VIP não, funcionam em regime de subconcessão, então só resta concluir, que as mesmas são uma realidade exclusivamente interna, sem eficácia perante terceiros e sem qualquer relevância jurídica, até porque a Recorrida é a concessionária exclusiva da exploração de jogos de fortuna ou azar em casino no Território de Macau.*

60. *Como tal, todas as operações de depósito, lançamento e registos de movimentos contabilísticos que foram efectuados na Tesouraria da Sala "XX Room ou XX" têm de ser consideradas como tendo sido efectuadas sob a direcção da Recorrida e com o seu consentimento.*

61. *Os comissários (funcionários da Sala "XX" que são empregados da Ré e mesmo o seu gerente, que foi por esta designado) foram nomeados e até escolhidos pelo comitente (S.T.D.M.), com o qual se encontravam numa relação de*

subordinação ou dependência – "direcção directa do controlo" nas palavras do Meritíssimo Juiz a quo – de maneira que este possua o direito, não só de dar instruções sobre a finalidade ou os meios de execução da comissão (como convém e se impõe a uma concessionária exclusiva), mas também de fiscalizar directamente o seu desempenho (como sucede em relação às "fichas mortas").

62. Ora, à semelhança do que atrás se disse quando se analisaram as hipóteses, de subconcessão ou agência, a concluir-se pela existência de uma relação de comissão entre a S.T.D.M. e o "junket", também aqui será sempre a Recorrida a primeira responsável pelo pagamento da indemnização que o Autor peticiona.

63. Com efeito, nos termos do artigo 500º do Código Civil de 1966 (artigo 483º do Código Civil actualmente em vigor), o comitente é objectivamente responsável pelos danos que o comissário causar, ou seja, a S.T.D.M. responde, independentemente de culpa, perante o Autor desde que, no caso concreto, se verifiquem os pressupostos de aplicação daquele artigo.

64. Verificou-se, então, um facto voluntário, ilícito e ilegal, culposo, causador de danos e um nexo de causalidade entre o referido facto – a recusa de restituição das fichas – e o prejuízo sofrido pelo Autor .

65. Acresce que dívidas igualmente não restam de que o(s) comissário(s) praticaram o facto danoso no exercício da função que lhe foi confiada, e não apenas por ocasião daquelas, como resulta claro das respostas aos quesitos 1º, 2º, 3º, 4º e 8º, as quais são elucidativas em demonstrar o *modus operandi* da dita sala de jogo.

66. Estão, assim, preenchidos os requisitos e os pressupostos previstos no artigo 500º do Código Civil de 1966 (artigo 483º do actual Código Civil) se encontram preenchidos e que, como tal, a S. T .D.M. deve ser condenada no pedido.

67. O depósito das fichas efectuado pelo Autor consubstancia um contrato de depósito irregular (conforme artigo 1205º do Código Civil de 1966, o qual corresponde ao artigo 1131º do actual Código Civil), uma vez que o objecto do mesmo se caracteriza pela sua fungibilidade.

68. Ora, em face do que atrás se deixou exposto quanto à natureza jurídica das relações que se estabeleceram entre a Ré S.T.D.M. e o "junket", dívidas não restam que os efeitos jurídicos do contrato de depósito irregular que teve como objecto as fichas de jogo propriedade do Autor apenas se podem repercutir, no que ao Recorrente diz respeito, na esfera jurídica da Ré.

69. *Nunca o Autor poderia ter contratado com o referido "grupo" (o qual, insiste-se, é uma inexistência jurídica), uma vez que o mesmo actuava ou como um subconcessionário ilícito da Recorrida, ou como seu agente, ou como seu comissário!*

70. *Foi, então, à Recorrida que o Autor dirigiu a sua declaração de vontade, como o prova o facto de não saber que o acordo de entrega em dinheiro para se proceder a movimentos/levantamentos em dinheiro ou em fichas de jogo na sala "XX Room" do Casino Lisboa, havia sido celebrado com um grupo (mais conhecido por "junkets") de angariadores de jogadores para a referida sala.*

71. *Assim, os factos supra expostos conduzem a uma única conclusão possível: o Autor celebrou o contrato de depósito em apreço com a Ré S.T.D.M., pelo que é sobre esta, e mais ninguém, que impende o dever de pagar ao Autor o montante de HK\$22.750.000,00!*

72. *No entender do Meritíssimo Juiz a quo não existe aqui "aparência", uma vez que todos os sujeitos dos factos conheciam perfeitamente a realidade existente.*

73. *Vimos já, todavia, que os factos em que o Meritíssimo Juiz a quo fundamenta esta sua decisão não resultam de qualquer admissão por acordo das*

partes, não estão provados por documento, nem por confissão reduzida a escrito, nem tão pouco o Tribunal Colectivo os deu como provados e que, ao fazer, apelo aos, mesmos, o Meritíssimo Juiz a quo violou, entre outros, os artigos 5º, nº 2, 562º e 571º do Código de Processo Civil.

74. Nunca é demais referir que a S.T.D.M. é a concessionária exclusiva, concessão atribuída pelo Governo, da exploração de jogos de fortuna ou azar em casino, à qual está vedada a possibilidade de transferir total ou parcialmente, temporária ou definitivamente, essa exploração para outra entidade, sem a prévia autorização do concedente.

75. É totalmente descabida, e não encontra qualquer suporte factual nos autos, a afirmação de que o Autor se encontra numa situação de venire contra factum proprium.

76. Na verdade, mesmo que o Autor conhecesse ou tivesse contribuído para aquilo que o Meritíssimo Juiz a quo diz que ele conhece e contribuiu (o que não sucedeu, conforme se comprova pela resposta ao quesito 9º), isso em nada alteraria a conclusão óbvia de que a entidade responsável por esse modus operandi das salas VIP é a S.T.D.M. e mais ninguém.

77. *Quem está aqui numa situação de venire contra factum proprium é, não o Autor, mas sim a S.T.D.M., pois tudo aquilo que sucedeu na Sala “XX” foi com o seu conhecimento, consentimento, autorização e sob as suas instruções e directrizes.*

78. *É que a S.T.D.M. é a única responsável pela forma como gere o seu negócio, quer quando dessa gestão resultam lucros, quer quando decorrem prejuízos!*

79. *A S.T.D.M., como concessionária exclusiva, tem de se considerar sujeito obrigatório das relações jurídicas ora em apreço (designadamente do contrato de jogo e do contrato de depósito das fichas).*

80. *Quem está, portanto, numa situação de venire contra factum proprium é a Recorrida que "criou, como fornecedora massificada e exclusiva da exploração dos jogos de fortuna e azar no Território de Macau, a convicção e a confiança que era ela e só ela quem detinha a responsabilidade por tudo o que se passasse no interior dos recintos dos casinos, não podendo, assim, imputar a outrem sem existência jurídica, que se tenha instalado por qualquer forma, num dos casinos, a obrigação de restituir determinada quantia em dinheiro, que, confiadamente, tinha sido depositada num determinado casino de Macau para ser aplicada no jogo de fortuna e azar" – Acórdão de 23 de Junho de 1999 do Tribunal Superior de Justiça*

de Macau, Processo n.º 1047, realçado e sublinhados nossos.

81. O mesmo se passou com o Autor que procedeu ao depósito na Sala “XX” de diversos montantes em fichas, efectuando diversos levantamentos, quando bem entendesse, até ao limite do saldo existente, operações que decorreram com normalidade durante quase dois anos (!), porque confiou que a S.T.D.M., como contraparte nesse contrato de depósito, asseguraria o seu cumprimento, nomeadamente o seu dever de restituição das fichas quando para tal fosse solicitada.

82. A recusa da Recorrida em restituir o objecto do depósito ou o seu, equivalente em numerário (que resultou provado dos autos ser no valor de HK\$22.750.000,00), traduz, como acima se deixou alegado, um verdadeiro venire contra factum proprium por parte da Ré, que se consubstancia numa contradição directa entre a situação jurídica originada pelo factum proprium e o segundo comportamento da Ré.

83. É que, de facto, é indubitável que foi a Recorrida a fundar no Autor a justificada confiança, de que, como concessionária exclusiva do Casino do Hotel Lisboa, onde se inclui a Sala “XX”, seria sempre a primeira responsável por tudo o que aí se passa.

84. *Os factos que resultam dos autos constituem elementos objectivos que provocaram no Autor uma fundada confiança, uma convicção de que a S.T.D.M. era, e é, a única responsável por tudo o que se passa nos casinos que explora em regime de exclusividade.*

85. *Sempre sem prescindir do supra alegado, e para a eventualidade de se considerar que o contrato de depósito não foi celebrado directamente entre a S.T.D.M. e o Autor, o que como se viu não faz qualquer sentido, sempre se dirá que a obrigação da Recorrida em indemnizar o Autor, por força da não restituição das fichas de jogo, decorre, em face do seu (da Ré) venire contra factum proprium, das “relações contratuais de facto”.*

86. *Estas relações justificam, assim, como bem referiu o douto Acórdão do Tribunal Superior de Justiça de 23 de Junho de 1999, a que acima se fez alusão “uma situação de confiança, expressa na presença de elementos objectivos capazes de, em abstracto, provocarem um crença plausível” no Autor, pelo que dúvidas não restam que a sua pretensão deverá proceder, revogando-se a douda sentença recorrida e substituindo-se a mesma por outra que julgue a acção procedente por provada”; (cfr. fls. 346 a 395-v).*

*

Contra-alegaram A. e R. os respectivos recursos (cfr. fls. 399 a 416 e 420 a

474).

*

Oportunamente, vieram os autos a esta Instância.

*

Proferido despacho liminar e colhidos os vistos dos Mm^{os} Juizes-Adjuntos, cumpre apreciar e decidir.

Fundamentação

Dos factos

2. Deu o Colectivo “a quo” como provada a matéria de facto seguinte:

“ - A ré é a concessionária da exploração da jogos de fortuna e azar no Território de Macau, em exclusivo desde 1962 até a presente data e um dos Casinos que explora se denomina Casino Lisboa (sito nas instalações do Hotel Lisboa).

- A 23 de Abril de 1999, teve o autor a notícia que a sala VIP do Casino do Hotel Lisboa (sala “XX Room”) encerraria temporariamente para efeitos de aí se proceder a trabalhos de redecação e remodelação interior.

- E, assim, a referida sala reabriu em Julho de 1999, apresentando renovada decoração interior.

(Da base instrutória:)

- Entre Outubro de 1997 e Abril de 1999, o autor entregou à ré, mediante a intervenção dos empregados de Tesouraria da Sala VIP "XX", diversas importâncias e em ocasiões diferentes, através de Ordens de Caixa sacadas pelo Autor sobre o Banco Comercial de Macau e emitidas a favor da ré, num total de HKD\$46.500.000,00 (quarenta e seis milhões e quinhentos mil dólares de Hong Kong).

- O Autor podia levantar fichas na tesouraria da Sala VIP "XX" até ao limite do saldo existente.

- Existia na tesouraria da mencionada sala um livro de lançamento onde eram registadas todas as operações.

- Durante o período acima referido, as operações decorreram com normalidade, de acordo com o procedimento descrito, tendo o autor procedido a numerosos levantamentos de fichas na tesouraria da respectiva sala, e entregas de diversos montantes para aquisição das fichas.

- Após a remodelação da sala e reabertura em Julho de 1999, o Autor tentou exigir à Ré o pagamento do montante no valor de HK\$22,750,000.00.

- As tentativas referidas no quesito anterior foram feitas em várias datas,

nomeadamente nas seguintes: Julho de 1999 – e, posteriormente, por cartas registadas datadas de 03/02/2000, 23/05/2000, 05/09/2000, 27/10/2000, 27/10/2000 e 03/11/2000

- A Ré não pagou qualquer quantia ao Autor .

- A ré recebeu os títulos de pagamentos através de Ordens de Caixa sacados pelo Autor sobre o Banco Comercial de Macau, num total de HKD46.500.000,00 (em diferentes ocasiões), entregues com a intervenção dos empregados da tesouraria da Sala “XX Room”, tendo a Ré entregue, em contrapartida, o mesmo valor em fichas.

- Organicamente a sala “XX Room” fazia parte da estrutura da Ré e ao nível de funcionamento, goza de alguma autonomia”; (cfr. fls. 304-v a 306).

Do direito

3. Feito que está o relatório e exposta também a factualidade pelo Colectivo “a quo” dada como assente, detenhamo-nos na apreciação das pretensões das partes em litígio.

Considerando a natureza daquelas, sem esforço se conclui que será de se conhecer em primeira mão do recurso pela A. interposto, pois que, considerando o

aí peticionado (nomeadamente, a nulidade da sentença recorrida), e pedindo a R. a condenação da A. como litigante de má-fé, bem se vê que a proceder o recurso daquela, prejudicado fica a pretensão pela R. deduzida.

Nesta conformidade, vejamos.

3.1. Do recurso da A.

De entre as questões pela A. colocadas nas suas (longas) alegações e conclusões, suscita a mesma a questão de nulidade da sentença recorrida.

Afirma, pois, estar a mesma ferida de nulidade:

“(i) não só por os fundamentos que são dados como assentes estarem em total contradição com a decisão tomada - nulidade prevista na alínea c) do n.º 1 do artigo 571.º do Código de Processo Civil,

(ii) mas também porque a mesma se baseia em causas de pedir não alegadas e em factos não articulados, aos quais acaba por atribuir papel decisivo na absolvição da Recorrida - nulidade prevista na alínea d) do número 1 do artigo 571.º do Código de Processo Civil.”

Todavia, após análise dos autos e, em especial, da sentença em crise, somos de opinião que uma outra questão se coloca a este T.S.I..

Relaciona-se com a própria matéria de facto pelo Colectivo “a quo” dada como provada, e que, se bem ajuizamos, se nos revela padecer de defeitos insanáveis.

Especifiquemos.

Com a presente acção, e em síntese, pedia o A. a condenação da R. no pagamento a seu favor de MOP\$23.432.500,00 (e juros no montante de MOP\$3.514.875,00), alegando, que áquele tinha “entregue” um total de HKD\$46.500.000,00, e que, não obstante lhe ter sido “devolvido” parte daquela quantia, mantinha ainda como saldo os ditos MOP\$23.432.500,00.

A tal pretensão, contestou a R. alegando (nuclearmente) que nada tinha “recebido” do A., e que, por isso, nada lhe devia. Afirmou, também (lateralmente) que, a ser verdade que o A. “disponibilizou” tal quantia de HKD\$46.500.000,00, a mesma, teria sido não a seu favor, mas sim a favor de outrém, pelo que, da mesma forma, nada lhe devia. Considerando ainda ser tal facto do conhecimento do A., formulou pedido de condenação do mesmo como litigante da má-fé.

Confrontando-se com tais afirmações e pretensões, veio o Colectivo a dar como provado – e ora com relevância para a questão – que:

– “Entre Outubro de 1997 e Abril de 1999, o autor entregou à ré, mediante a

intervenção dos empregados de Tesouraria da Sala VIP "XX", diversas importâncias e em ocasiões diferentes, através de Ordens de Caixa sacadas pelo Autor sobre o Banco Comercial de Macau e emitidas a favor da ré, num total de HKD\$46.500.000,00 (quarenta e seis milhões e quinhentos mil dólares de Hong Kong)";

– Que após isso, procedeu o A. “a numerosos levantamentos de fichas na tesouraria da respectiva sala ...”;

– Posteriormente ainda, depois de Julho de 1999, “o Autor tentou exigir à Ré o pagamento do montante no valor de HK\$22.750.000,00”; (que, no fundo, constitui o montante de MOP\$23.432.500,00 petitionado pelo A.);

– Porém, (após isso), deu-se também como provado que:

- A Ré não pagou qualquer quantia ao Autor .

- A ré recebeu os títulos de pagamentos através de Ordens de Caixa sacados pelo Autor sobre o Banco Comercial de Macau, num total de HKD46.500.000,00 (em diferentes ocasiões), entregues com a intervenção dos empregados da tesouraria da Sala “XX Room”, tendo a Ré entregue, em contrapartida, o mesmo valor em fichas.”

Por fim, provado ficou ainda que:

“Organicamente a sala “XX Room” – que para todos os efeitos é a referida “sala VIP XX” – “fazia parte da estrutura da Ré e ao nível de funcionamento, goza de alguma autonomia”.

Apreciando a assinalada matéria de facto dada como provada, e sem prejuízo pelo respeito devido a opinião diversa, mostra-se-nos ser a mesma “obscura” e “contraditória”.

“Obscura” porque não nos parece desde logo perceptível o facto onde se afirma que a sala “XX Room” – não obstante fazer parte da estrutura da Ré – a nível de funcionamento, goza de “alguma autonomia”. Ora, cremos que a expressão aí utilizada para definir o nível de autonomia no funcionamento da mesma sala é pouco feliz, pois que a referida “alguma autonomia” não se nos afigura compreensível em termos práticos, e não nos parece que, através de “ilações” se consiga materializar.

Por sua vez, é ainda a matéria em causa contraditória, pois que, após nela se afirmar que “ o autor entregou à ré um total de HKD\$46.500.000,00”, diz-se que a “Ré não pagou qualquer quantia ao Autor”, e, seguidamente, após de novo se afirmar que “A ré recebeu os ditos HKD\$46.500.000,00”, se diz que “a Ré entregou, em contrapartida, o mesmo valor em fichas”.

Fica-se assim sem saber se a Ré pagou ou não pagou ao A. o que dele se diz que recebeu – HKD\$46.500.000,00, o que, objectivamente, se nos afigura uma contradição inultrapassável.

Obviamente, através de raciocínios e outro tipo de considerações, poder-se-á dizer que contradição não existe e que uma afirmação tem um certo sentido e outra, outro.

Todavia, tal método, não se nos mostra adequado.

As alegações das partes em litígio eram claras, e, mesmo que assim não sucedesse, deve o Tribunal ter em conta que sem uma factualidade clara, inviável é uma decisão de direito. Assim, das duas uma, ou convida as partes a aclarar as suas afirmações, ou, em sede de fixação da matéria de facto que considera provada deve expurgar das alegações que lhe foram produzidas, tudo o que não é compatível com uma líquida versão dos factos e dos acontecimentos.

Não deve é incluir naquela versões obscuras ou contraditórias, e, após tal, através de ilações subjectivas, concluir pela razão de uma ou de outra das partes.

Em nossa opinião, e independentemente do demais, “in casu”, importa é saber se o A. “entregou” o montante que alega, a quem o fez, e se o mesmo montante ou outro lhe foi “devolvido”.

Da matéria dada como provada, resulta que entregou HKD\$46.500.000,00 à R..

Porém, não obstante pedir apenas HKD\$22.750.000,00, alegando ser este o saldo, deu-se também como provado que a R. nada pagou ao A. e, após tal, afirma-se que entregou, em contrapartida de tais HKD\$46.500.000,00, o mesmo valor em fichas.

Perante a assinalada obscuridade e contradição, e atento o disposto no artº 629º nº 4 do C.P.C.M., impõe-se anular a decisão da matéria de facto em causa para que, após novo julgamento, seja aquela novamente decidida, devendo-se esclarecer se a R. entregou em contrapartida o mesmo valor em fichas, a quem o fez em caso positivo, podendo ainda o Tribunal “a quo”, se o considerar necessário, fazer uso da faculdade concedida na parte final do referido preceito.

Decisão

4. Nos termos e fundamentos expostos, acordam anular a sentença proferida, devendo os autos baixar ao Tribunal “a quo” para os efeitos consignados.

Custas pelo vencido a final.

[...]>> (cfr. o teor literal do mesmo douto Projecto de Acórdão, e com sublinhado ora por nós posto na parte respeitante à fundamentação da solução da lide recursória e à correspondente decisão aí propostas).

2. Submetido o douto Projecto acima transcrito à discussão deste Colectivo *ad quem* tida na conferência de hoje, o mesmo Mm.º Juiz Relator acabou por sair vencido na votação entretanto feita, pelo que é de decidir da presente lide recursória nos seguintes termos constantes deste acórdão definitivo, lavrado pelo primeiro dos juízes-adjuntos, por força do disposto no art.º 19.º, n.º 1, do Regulamento do Funcionamento do Tribunal de Segunda Instância.

3. Ora, em jeito de conhecimento dos dois recursos ora *sub judice*, é de desde já aproveitar aqui, e converter em definitivo todo, o teor inicialmente veiculado nesse douto Projecto de Acórdão formulado pelo Mm.º Juiz Relator, com excepção da parte por nós acima sublinhada atinente à fundamentação e à decisão (já que esta parte do mesmo douto Projecto de Acórdão não conseguiu reunir a unanimidade de votos do presente Colectivo).

4. Posto o acima, é de decidir dos dois recursos em causa, sendo certo que este Tribunal, como tribunal de recurso, só tem obrigação legal de decidir das questões concretamente postas pela parte recorrente nas conclusões das suas minutas de recurso, e já não de decidir da justeza ou não de cada um dos argumentos aí invocados para sustentar a procedência das suas pretensões (cfr., neste sentido, e por todos, o aresto deste TSI, de 2/5/2002 no Processo (de Recurso Civil) n.º 215/2001, na esteira, aliás, da

doutrina do saudoso PROFESSOR JOSÉ ALBERTO DOS RESIS de que “Quando as partes põem ao tribunal determinada questão, socorrem-se, a cada passo, de várias razões ou fundamentos para fazer valer o seu ponto de vista; o que importa é que o tribunal decida a questão posta; não lhe incumbe apreciar todos os fundamentos ou razões em que elas se apoiam para sustentar a sua pretensão”, in Código de Processo Civil anotado, Volume V – Artigos 658.º a 720.º (Reimpressão), Coimbra Editora, Lim., 1984, pág. 143).

5. Pois bem, no que tange, desde já, ao recurso do Autor ((A)) da sentença final da Primeira Instância, interposto com base na arguição da sua nulidade alegadamente não só por os fundamentos que foram aí dados como assentes estarem em total contradição com a decisão tomada, mas também por a mesma decisão se ter baseado em causas de pedir não alegadas e em factos não articulados, situações essas previstas nas alíneas c) e d), do n.º 1 do art.º 571.º do Código de Processo Civil, é nosso entendimento de que após examinados todos os articulados então apresentados pelas partes em pleito na acção subjacente à presente lide recursória, e, em especial, o teor da mesma sentença, não se divisa nenhuma contradição a que alude a referida alínea c) do n.º 1 do art.º 571.º, porquanto a matéria de facto dada por assente pelo Tribunal *a quo* é logicamente compatível com a decisão tomada nessa sentença, nem se patenteia nenhuma situação prevista na alínea d) do n.º 1 do mesmo art.º 571.º, posto que nos é claro que o Mm.º Juiz autor da sentença ora

recorrida já cumpriu rigorosamente, no sentido de sem mais nem menos, o seu dever de decisão no caso em pleito. Aliás, toda a tese preconizada pelo Autor ora recorrente nas suas alegações para sustentar a rogada procedência da sua pretensão formulada no seu recurso já se encontra suficientemente rebatida e contrariada pelos precisos termos pelos quais foi redigida a parte da fundamentação da sentença ora recorrida, a qual merece aqui o nosso louvor e adesão devido ao seu brilhantismo, desenvolvimento e perfeição, sendo, pois, líquido que não se nos descortina, por outro lado, qualquer defeito na fundamentação fáctica da mesma sentença, ao contrário da solução proposta pelo Mm.º Juiz Relator dos presentes autos no seu douto Projecto de Acórdão.

Assim sendo, e para elucidar esta observação-resposta nossa, é de transcrever *infra* todo o conteúdo da sentença recorrida, até também para facilitar a compreensão de todo o pleito em causa:

<<[...]

I - RELATÓRIO

(A), casado, comerciante, portador do BIRM no. 5/02xxxx/5, emitido em 07 de Maio de 1997, residente em Macau, na Ilha da Taipa, Estrada Noroeste da Taipa, s/n, Edifício “XX”, X^o andar A.

Vem intentar a presente

ACÇÃO DECLARATIVA COM FORMA DE PROCESSO ORDINÁRIO

Contra

SOCIEDADE DE TURISMO E DIVERSÕES DE MACAU, S.A.R.L.,

com sede em Macau, no Hotel Lisboa, 9º andar,

Alegando, em síntese, o seguinte:

1º

A Ré, concessionária exclusiva dos jogos de fortuna e azar em todo o Território, é legítima proprietária do Hotel Lisboa, onde se encontra sediada e onde funciona um casino com o mesmo nome.

2º

Entre Outubro de 1997 e Abril de 1999, o Autor entregou à Ré diversas importâncias, através de Ordens de Caixa sacadas sobre o Banco Comercial de Macau e emitidas a favor da Ré, num total de HKD \$46.500.000,00 (quarenta e seis milhões e quinhentos mil dólares de Hong Kong) (docs. 1 a 74).

3º

Tais depósitos destinavam-se a ser aplicados numa das salas V.I.P. do Casino do Hotel Lisboa, concretamente na sala “XX Room”, onde renderiam, proporcionalmente ao capital investido, lucros variáveis segundo os lucros gerais da mesma sala.

4º

Conforme acordado, o Autor poderia proceder aos movimentos de depósito e levantamento de quaisquer quantias – em dinheiro ou em fichas de jogo -, até ao limite do saldo existente, junto da tesouraria existente na referida sala V.I.P..

5º

Para o efeito, existia na tesouraria da mencionada sala, um livro de lançamentos onde eram cuidadosamente registadas todas as operações, sendo que a escrituração e guarda desse livro estava a cargo de funcionários da Ré, em serviço na sala.

6º

E, com efeito, durante o período acima referido as operações decorreram com normalidade, de acordo com o procedimento descrito, tendo o Autor procedido a numerosos levantamentos e depósitos de diversos montantes.

7º

Porém, a 23 de Abril de 1999, teve o Autor a notícia que a referida sala V.I.P. encerraria temporariamente para efeitos de aí se proceder a trabalhos de redecoração e remodelação interior.

8º

E, assim, a referida sala reabriu em Julho de 1999, apresentando renovada decoração interior.

9º

Porém, Os funcionários da Ré em serviço na mesma sala, recusaram-se a permitir o levantamento de quaisquer quantias ao Autor, não obstante existir ainda um saldo a seu favor no montante de HKD\$22.750.000,00 (vinte e dois milhões, setecentos e cinquenta mil dólares de Hong Kong), equivalentes a MOP\$23.432.500,00 (vinte e três milhões, quatrocentas e trinta e dois mil e

quinhentas patacas), de acordo com o livro de registos contabilísticos da sala.

10º

Tal inesperado facto, motivou que o Autor dirigisse à Ré diversos pedidos para que lhe fossem restituídas as importâncias depositadas, o que fez imediatamente no próprio dia da reabertura da sala – Julho de 1999 -, e, posteriormente, por cartas registadas datadas de 03/02/2000, 23/05/2000, 05/09/2000, 27/10/2000 e 03/11/2000, enviadas à Ré (docs. 75 a 85).

11º

Até à presente data a Ré não se dispôs a restituir ao Autor qualquer importância nem a, de qualquer outro modo, manifestou interesse ou intenção em procurar uma solução consensual para a questão, não deixando ao Autor outra alternativa que não seja o recurso ao presente meio judicial para reaver o seu crédito.

II – DO DIREITO

12º

Ora, de acordo com a factualidade descrita, entre Autor e Ré constituí-se um contrato de depósito, cuja disciplina actualmente se regula pelo disposto nos artigos 1111º e segts. do Código Civil vigente (CC).

13º

Com efeito, de acordo com o disposto nesse normativo, (citamos) “Depósito é o contrato pelo qual uma das partes entrega à outra uma coisa, móvel ou imóvel, para que a guarde, e a restitua quando for exigida”. (cfr. Artº 1111º do CC)

14º

E a obrigação de restituição da coisa depositada, entende-se aos respectivos frutos, conforme resulta do disposto na alínea c) do artigo 1113º do mesmo diploma.

15º

No caso concreto em causa, porque a coisa depositada foi certa quantia em numerário, encontramos-nos perante um depósito irregular cujo completo quadro normativo nos é oferecido pela consideração das normas especificamente reguladoras do contrato de mútuo, na medida do possível, porque assim determina o artigo 1132º do CC.

16º

Decorre do normativo cotado que sobre o depositário impendem para além das obrigações de restituição e de guarda, conforme já alegado, ainda, desde o acto da entrega, a responsabilidade pelo domínio da coisa depositada e pelo risco pela sua perda, deterioração ou diminuição.

17º

Dúvidas não existem, porém, que quer por via do regime jurídico próprio do depósito, quer por via das regras específicas do mútuo, o accipiens, terá de restituir o que foi recebido, logo que isso lhe seja exigido, no caso concreto, o saldo existente a favor do Autor no montante de HKD\$22.750.000,00 (vinte e dois milhões, setecentos e cinquenta mil dólares de Hong Kong), equivalentes a MOP\$23.432.500,00 (vinte e três milhões, quatrocentas e trinta e dois mil e quinhentas patacas).

18º

Não tendo a Ré procedido prontamente à restituição do depósito, quando devidamente instada para o fazer, desde Julho de 1999, incorre ainda, desde essa data, na obrigação de pagar ao credor juros das quantias em dívida, à taxa legalmente fixada, que actualmente se contabilizam em importância não inferior a MOP\$3.514.875,00 (três milhões, quinhentas e catorze mil e oitocentas e setenta e cinco patacas).

19º

E, recusando-se a Ré a cumprir voluntariamente a sua obrigação, deu, por exclusiva culpa sua, causa à presente acção, devendo ser responsabilizada pelo pagamento ao Autor de todas as despesas que teve de incorrer com a efectivação do seu crédito, designadamente, honorários do seu mandatário judicial, a determinar no final.

20º

O Tribunal é competente, o meio é próprio, o Autor e Ré são partes legítimas e têm plena capacidade judiciária.

* * *

Conclui, pedindo que a presente acção seja considerada procedente por provada, devendo, consequentemente, condenada a Ré a:

- a) *Restituir ao Autor as quantias em depósito, no montante de HKD\$22.750.000,00 (vinte e dois milhões, setecentos e cinquenta mil dólares de Hong Kong), equivalentes a MOP\$23.432.500,00 (vinte e três*

milhões, quatrocentas e trinta e dois mil e quinhentas patacas);

- b) Acrescidas de juros, à taxa legalmente fixada, que actualmente se contabilizam em importância não inferior a MOP\$3.514.875,00 (três milhões, quinhentas e catorze mil e oitocentas e setenta e cinco patacas), até efectivo pagamento.*
- c) Indemnizar o Autor por todas as despesas que teve de incorrer com a efectivação do seu crédito, designadamente, honorários do seu mandatário judicial, a determinar no final.*
- d) Pagar as custas e demais encargos processuais.*

* * *

Citado regularmente a Ré, esta apresentou a contestação no prazo legal, com os seguintes contra-argumentos:

1º

Após várias tentativas frustradas para se ressarcir de eventuais prejuízos provenientes duma iniciativa da sua exclusiva responsabilidade em que, temerária e gananciosamente, se envolveu com outras pessoas, e apesar de convencido que a Ré não é minimamente responsável por esse ressarcimento, ainda assim veio o Autor lançar mão desta acção como único meio para se justificar do insucesso perante os que seduziu para o acompanhar na aventura, e, desta forma, protelar o cumprimento de suas próprias responsabilidades perante terceiros.

E para tanto,

2º

Depois de, em vão, tentar por via epistolar e contactos pessoais, directamente ou através de vários escritórios forenses a que recorreu, procurar convencer a Ré a ajudá-lo a solver as suas próprias dificuldades com os responsáveis do “junket” com quem se envolvera, - o que foi sempre rejeitado, repetindo-se ao Autor o que, aliás, ele bem conhecia, ou seja, que o assunto deveria ser resolvido com o “junket” e seus responsáveis e dentro dos acordos com eles celebrados e desconhecidos da Ré -, vem o Autor **inventar**, habilidosamente, contratos de depósitos com a Ré, para assim, **com inteira má-fé** buscar fundamento legal para uma pretensão de todo absurda e descabida, já que a Ré nunca entrou em quaisquer acordos e compromissos com o Autor para partilha de rendimentos do jogo, muito especialmente da forma **incongruente** com o Autor vem expor e que nem sentido faz para quem explora jogos de fortuna e azar que, então, passaria a jogar contra si próprio!

3º

Semelhante uso ilícito de meios processuais, por partir de quem conhece, perfeitamente, os meandros do funcionamento dos “junkets” no enquadramento da angariação de jogadores para os Casinos até nos pormenores das percentagens e benefícios que lhes são atribuídos (basta ver as diversas cartas que o Autor escreveu à Ré e que juntou como documentos à p.i.), não poderá ficar impune e o Autor merecerá a necessária condenação como litigante de má-fé.

Assim,

POR IMPUGANÇA

4º

A presente acção é, como se costuma dizer, tipicamente um lançar de barro à parede a ver se pega.

Porém, **barro inconsistente e contra uma parede que não existe !!!**

5º

Especificadamente, quanto aos factos – poucos, aliás ... – enunciados pelo Autor, e em resumo, cabe à Ré, à partida, pronunciar-se do seguinte modo:

- a. Confirmando que é a concessionária da exploração de jogos de fortuna e azar no Território de Macau, em exclusivo desde 1962 até a presente data e um dos Casinos que explora se denomina Casino Lisboa.
- b. Confirmando que o Hotel Lisboa (não se confunda com o Casino Lisboa ...) é de sua propriedade, mas nem se percebe a que título tal facto foi invocado pelo Autor nesta acção, já que nenhum efeito pode ter na decisão do pleito ora submetido ao douto Tribunal.
- c. O Autor **nunca fez entrega de quaisquer importâncias directamente à Ré ou na sua Tesouraria do Casino Lisboa**, que totalizassem os citados HKD\$46.500.000,00, adiante se explicando as circunstâncias que justificam as ordens de pagamentos a favor da Ré e o seu depósito nas suas contas.

E o Autor sabe que não fez.

- d. Muito menos que tais entregas fossem a título de depósito e para serem aplicadas na sala “XX Room”, para gerar rendimentos proporcionais ao capital investido e com lucros variáveis segundo os lucros da sala.

E o Autor sabe que a **Ré não necessita** de capital de terceiros para investimentos em salas, dispondo de conhecido e suficiente desafogo, **nem faz negócios aceitando depósitos remunerados**, actividade reservada a entidades devidamente licenciadas, apenas usando – mal e censuravelmente, diga-se ... – essa figura retórica para camuflar a sua intenção malévola de envolver a Ré numa relação jurídica em que nunca foi parte.

- e. Nunca houve acordos entre o Autor e qualquer pessoa que vinculasse a Ré no sentido de haver depósitos e levantamentos em dinheiro ou fichas de jogo até o limite de saldos existentes, e a única Tesouraria que a Ré tem em funcionamento está devidamente assinalada, servindo todo o Casino e não salas em particular.

Aqui, mais uma vez o Autor deturpa a verdade porque sabe perfeitamente que as divisórias existentes nas salas VIP, assemelhando-se a tesourarias, **não são geridas nem estão sob controle da Ré**, mas simplesmente **locais facultados aos operadores de “junkets”** para coordenação da sua actividade e do seu relacionamento com os jogadores que angariam e parceiros no negócio, e com quem estabelece formas de trabalho que a Ré não conhece em pormenor nem se mostra relevante para a exploração do jogo que lhe pertence fazer.

- f. Desconhece a Ré – **e nem tinha que conhecer** – se existiu algum acordo, escrito ou verbal, entre o Autor e o operador do “junket” que utilizava a sala “XX Room” (mais conhecida por “XX Room”) para depósitos ou levantamentos, bem como se existia um livro de lançamentos de todas as

operações entre eles acertadas.

Mais uma vez o Autor, - **bem conhecedor da realidade e que não pode pretender passar por vulgar Cliente que, acidentalmente, se dirige à sala de jogos e não distingue os empregados da Ré e suas verdadeiras funções**, podendo, eventualmente, ser iludido pelas aparências – procura deturpar os factos e, com inocência, coloca “funcionários da Ré” como encarregados da escrituração e guarda do livro de operações, quando ele conhece bem que os tais “funcionários”, embora alguns pudessem, eventualmente, usar uniforme semelhante aos demais empregados da Ré – **o que acontece apenas para justificar a sua presença e actividade na sala ao serviço dos “junkets”** ... – mais não são do que **colaboradores directos** dos “junkets” com quem o Autor, provavelmente, se envolveu na mira de lucro fácil e, só deles recebem instruções no relacionamento com **Clientes-jogadores e parceiros** na actividade de promoção das salas VIP.

- g. Desconhece a Ré – e não tinha que conhecer ... – os levantamentos e depósitos que o Autor tenha feito com o “juntet” que operava na Sala VIP XX Room e se os mesmos decorreram com normalidade ou com problemas de qualquer natureza, durante o período em que aquela Sala VIP esteve em funcionamento, sendo certo que a determinada altura essa Sala foi encerrada para redecoração e reabriu algum tempo depois.
- h. Desconhece se, efectivamente, e por que razões lhe foi recusado o levantamento de importâncias, após a reabertura e se o saldo era o alegado pelo Autor, já que, como se já se alegou **nenhum registo tinha a**

Ré – nem tinha que ter – das importâncias entregues ou levantadas pelo Autor, dentro do relacionamento entre o AUTOR e o operador do “junket”.

- i. Incapaz de resolver os seus problemas com o dito operador do “junket”, o Autor resolveu dirigir-se à Ré para ver se conseguia uma solução que minimizasse os seus prejuízos, o que nunca veio a ser aceite, pois nenhuma responsabilidade poderia a Ré assumir, por acordos feitos pelo Autor com terceiros, **que, repete-se, nunca actuaram nem podiam actuar em nome e representação da Ré, nem semelhantes poderes jamais lhes foram atribuídos.**
- j. E nem poderá o Autor invocar a sua ingenuidade e desconhecimento do funcionamento dos “junkets”, pois nas próprias cartas juntas pelo Autor, vem referenciados pormenores de funcionamento desses grupos de angariação, **designadamente, sugerindo a atribuição de percentagens de lucros às actividades por eles desenvolvidas e que o Autor queria também desenvolver e, assim, ressarcir-se de prejuízos anteriores em parcerias estabelecidas com o operador da sala “XX Room”.**
- k. Confirma-se que a Ré não se dispôs nem estará disposta a restituir ao autor quaisquer importâncias por si entregues a terceiros, nem se sente com qualquer responsabilidade pelos prejuízos sofridos pelo Autor por entendimentos entre si e o operador da sala XX Room, donde nunca poderia chegar-se a qualquer solução consensual.

Definida, assim e especificadamente, a posição que a Ré assume perante a factualidade trazida pelo Autor na sua Petição inicial, ainda importa fazer mais algumas considerações sobre o pedido formulado e fundamentos invocados, para que fique saliente a falta de razão que assiste ao Autor e a leviandade com que veio litigar, igualmente trazendo ao conhecimento do tribunal factos que a Ré veio a apurar sobre as circunstancias em que o Autor teria actuado ao longo de alguns anos.

Desenvolvendo, portanto,

7º

O Autor **sabe que jamais poderia ter celebrado um contrato de depósito deste tipo com a Ré.**

8º

O Autor **sabe** que o acordo, cujos contornos a Ré desconhece, **foi celebrado com um grupo, (mais conhecido por “junkets”) de angariadores** de jogadores para a Sala VIP do Casino Lisboa, designada por XX Room, ou XX Room, ou Sala XX.

Mais precisamente,

9º

O Autor sabe com quem sempre se relacionou quanto a montantes depositados ou levantados e a quem os teria entregue, tratando-se do responsável do “junket” que promovia a Sala XX e que trazia jogadores entre 1997 e 1999, de nome (B), também conhecido por (B’), Residente de Macau, na R. de Noronha, nº

XX, Ed. XX, Xº andar, Macau, pessoa sem capacidade para representar a Ré e estranha à sua estrutura dirigente, facto nunca desconhecido pelo Autor.

E,

10º

O AUTOR apenas se lembrou de demandar a Ré e não o “junket” e seus responsáveis, **não porque considera a Ré como parte no contrato**, mas pura e simplesmente porque não conseguiu entender-se e fazer as contas com eles e, por outro lado, sempre a Ré seria uma sociedade sólida e capaz de suportar uma condenação de semelhante montante.

Como acima se disse: a ver se o barro pegava.

Da inexistência de qualquer relação entre a Ré e o Autor.

11º

Afirma o Autor que entregou à Ré diversas importâncias, num total de HKD\$46.500.000,00.

12º

A Ré como já se disse, não conhece o Autor nem nunca estabeleceu com ele qualquer tipo de relação especial ou de privilégio (exclui-se obviamente o facto do Autor ter jogado nos casinos da Ré).

13º

Para provar o depósito o Autor junta uma lista de cheques à ordem de caixa (**vulgarmente conhecidos por “Cashier Order”, em que os nomes dos**

sacadores não é mencionado), sacados sobre o Banco Comercial de Macau, emitidas a favor da Ré (cfr. docs. 1 a 74 junto à p.i.).

14º

Mediante um exaustivo e minucioso trabalho de recompilação e confrontação desses “Cashier Order” com os seus registos, a Ré constatou de facto ter recebido estes títulos de pagamento.

Porém,

15º

Não os recebeu do AUTOR, vez alguma!

Ao invés,

16º

Recebeu, sempre, estes “Cashier Order” dos responsáveis do referido “junket” que operava na Sala XX e dentro das normais operações que se processavam no dia-a-dia daquele grupo.

Mas,

17º

Não a título de depósito – que nenhuma razão existia para se revestir essa forma – mas a título de preço de fichas de jogo adquiridas pelo mesmo “junket”, para ser utilizado pelos jogadores que angariava, eventualmente também neles se incluindo o Autor!

18º

Assim a Ré pôde confirmar que, entre os valores entregues pelo “junket” da Sala XX por pessoas por si devidamente autorizadas para liquidar o valor das fichas, estariam incluídos “Cashier Order”, nomeadamente os que o Autor teria entregue a esse “junket”, mas, sempre, lhes **entregou o correspondente em fichas.**

E, para se demonstrar que tudo se processou transparentemente e não como, aleivosamente, o Autor quis fazer crer,

19º

Fez-se, como já se disse, um cuidado trabalho de recompilação, vasculhando o arquivo guardado de há anos, todos os “Cashier Order” referidos pelo Autor (incluindo um em que se supõe que o Autor se enganou na numeração, embora mencione o seu valor ...) foram localizados, e confirmado que todas as operações com aqueles títulos de pagamento, se processaram de acordo com as normas internas estabelecidas para a venda de fichas para uso nas mesas de jogo, e na única Tesouraria que a Ré possui no Casino Lisboa, com a devida privacidade e rigor de procedimento, adoptado por aqueles que intervieram nas operações.

20º

Confirmando, juntam-se os documentos relacionados com cada uma das operações de vendas de fichas, onde obrigatoriamente são mencionados os valores recebidos, montante de fichas entregues e fotocópias dos cheques ou “cashier order” que são entregues em pagamento (doc. 1 a 32).

21º

A Ré não sabia, nem tinha a obrigação de saber, quem eram os dadores da

ordem de emissão dos “Cashier Orders”, designadamente que tinha sido o Autor, pois esses títulos, como já se disse, não o mencionam (o nome do AUTOR apenas uma vez aparece na lista que se juntou, ao lado de um funcionário autorizado para liquidar o valor das fichas funcionário do Grupo XX Room, portanto, intimamente ligado ao grupo).

22º

Na verdade, nesse tipo de títulos de pagamento, uma vez que é o Banco emissor quem assume o pagamento dos mesmos cheques, deixa de ter qualquer importância saber-se quem foi o sacador. Aliás, o nome do sacador não aparece em lado nenhum do cheque.

Da impossibilidade legal e lógica da celebração do referido contrato de depósito entre a Ré e o AUTOR

23º

Como já referido, **jamais** a Ré poderia ter celebrado o contrato de depósito nos termos referidos pelo **AUTOR** pois tal seria **legal e logicamente impossível**.

24º

Legalmente impossível já que a Ré não é nenhum Banco nem nenhuma instituição bancária,

25º

nem nenhuma sociedade gestora de investimentos ou de fundos.

26º

Assim, está fora do seu objecto social receber depósitos à ordem ou a prazo e a sua actividade é, e sempre foi, permanente e meticulosamente acompanhada e fiscalizada pela Administração da RAEM, como antes o tinha sido pelo Governo de Macau.

27º

Muito menos depósitos que, findo um certo período, rendem lucros proporcionais ao capital investido (cfr. Artigo 3º da p.i.).

28º

Por outro lado, uma eventual participação da Ré num contrato de depósito, tal como é configurado pelo Autor, seria **absurda, ilógica e sem nenhum sentido.**

29º

Seria um **contrato leonino para o Autor** e altamente prejudicial, a todos os níveis, para a Ré.

Senão vejamos:

30º

Confessa o Autor que depositava o dinheiro, que se destinava a ser aplicada na sala XX Room, onde renderiam, sublinha-se **“proporcionalmente ao capital investido, lucros variáveis segundo os lucros gerais da mesma sala** (artigo 3º da p.i.).

31º

Mais confessa o Autor que poderia proceder ao levantamento das quantias

depositadas – quer em dinheiro quer em fichas de jogo – até ao limite do saldo existente (artigo 4º da p.i.).

32º

Quer isso dizer que **quem mantinha a disponibilidade do dinheiro era sempre o Autor.**

33º

Exclui-se, pois, a possibilidade da Ré, ela própria, utilizar o dinheiro, até porque, a não ser na hipótese absurda da Ré utilizar esse dinheiro **para apostar contra ela própria**, não se vê em quê é que a Ré, dentro do Casino, iria aplicar o dinheiro. .

34º

Assim, sendo certo que o Autor mantinha a disponibilidade total sobre as quantias depositadas, o depósito só poderia ser entendido como uma facilidade que a Ré eventualmente concedia ao Autor na qualidade de habitual jogador.

35º

Explicitando melhor essa hipótese meramente académica (só para ajudar o raciocínio), teríamos que o Autor, em vez estar sempre a levar dinheiro para a Casino, teria ali uma conta onde depositaria dinheiro. Esses fundos depositados ficariam na sua disponibilidade, podendo levantá-los em fichas ou em dinheiro até ao limite do saldo existente.

Porém,

36°

Essa hipótese, **não é praticada pela Ré** mas mesmo que fosse possível, o próprio Autor a contraria frontalmente quando afirma **que esses depósitos renderiam lucros proporcionais ao capital investido, variáveis segundo os lucros gerais da mesma sala.**

Ora,

37°

Estando os depósitos na **total disponibilidade do Autor** e sendo uma **mera facilidade concedida ao Autor na qualidade de jogador habitual, como é que se justifica que ele tivesse direito aos lucros nos termos referidos ?**

38°

Conforme facilmente se percebe, perante a absurda situação que o Autor configura, teríamos o seguinte:

- a) O AUTOR como jogador, depositava fundos sobre os quais tinha **completa** disponibilidade para jogar.
- b) Levantava fichas e apostava e teríamos como resultado de dois, um dos desfechos:
 - b) 1 : Ou o AUTOR ganhava nas apostas feitas e a **Ré (através do Casino) saía a perder e não teria lucros nem para si nem para dar ao Autor** como contrapartida do seu investimento (saindo o jogador a ganhar por via das apostas) ou

b) 2 : O Autor perdia nas apostas feitas e a Ré teria lucros (através do Casino) **mas teria de entregar ao Autor na qualidade de jogador-investidor (!!!) parte desses lucros, proporcionalmente ao capital investido, de acordo com os lucros obtidos** (o AUTOR sairia a ganhar agora não na qualidade de jogador, mas de investidor).

39°

Repete-se, tratar-se-ia de um contrato leonino para o A e to totalmente prejudicial e absurdo para a Ré.

40°

É que, em ambas as situações, como se demonstrou, o AUTOR sairia sempre a ganhar, ora na qualidade de investidor, ora na qualidade de jogador. A Ré, essa sairia sempre a perder.

41°

A admitir-se semelhante gestão dos Casinos, a Ré jamais poderia ter contribuído como contribuiu e continua contribuindo para o Orçamento do RAEM e para o progresso e desenvolvimento de Macau!

42°

Por mais que se pretenda enxovalhar a gestão da Concessionária dos Casinos de Macau há quase 40 anos, por tão ilógica e irracional, é de excluir in limine a hipótese da Ré ter celebrado um tão ruinoso e desfavorável contrato.

43°

Cumpra por outro lado afirmar de forma clara e inequívoca que o único “investimento” feito por terceiros que interessa à Ré, na qualidade de exploradora dos jogos de fortuna e azar, é que esses apostem o seu dinheiro nos casinos (e de preferência que percam ou pelo menos que globalmente os terceiros percam mais vezes do que ganhem).

44º

Mais nenhum outro investimento feito por terceiros interessa à Ré ou esta aceita.

45º

Por outro lado, o cliente dos Casinos só pode ter retorno se ganhar nas apostas feitas, e, neste caso, recebe aquilo que estiver estipulado na lei ou nos regulamentos das apostas.

Se não ganha a aposta, perde. Nada mais (por isso é que são jogos de fortuna ou azar).

46º

Assim também, apenas a Ré auferir os lucros bem como apenas ela corre os riscos da exploração de quaisquer casinos em Macau e das suas salas.

Da responsabilidade do “junket” que promovia a Sala XX

47º

Já se demonstrou que a Ré não celebrou nenhum contrato de depósito com o Autor nem fazia sentido celebrá-lo. A haver algum acordo, este teria sido

celebrado entre o Autor e o “junket” que promovia e angariava jogadores para a Sala XX.

Apenas como hipótese académica, novamente, será que de um eventual incumprimento contratual por parte deste “junket” e seus responsáveis de acordos celebrados com terceiros derivaria alguma responsabilidade para a Ré ?

48º

A conclusão não poderá deixar de ser negativa.

Senão vejamos:

49º

Como já foi dito o “junket” que operava na Sala XX era um grupo de angariadores de jogadores, também designado por grupo XX Room ou grupo XX.

50º

Grupo esse cuja liderança pertence ao senhor (B), também conhecido por (B'), desde 1992 (doc. 33 – carta da Ré, datada de 92, comunicando ao Grupo XX VIP Room, que aceitava e aprovava a liderança do Grupo passasse para o (B), também conhecido por (B')).

51º

Assim é claríssimo que esse grupo de pessoas não faz parte da estrutura da Ré e apenas oferece os seus serviços em angariar jogadores para jogarem nos Casinos da Ré, recebendo em troca alguns benefícios pelo mérito da actividade, designadamente alojamento, transportes, etc... É uma forma de angariação de

Cientes utilizada em todos os Casinos do Mundo, e com sucesso, bem patenteado nos bons resultados conseguidos pelos Casinos de Macau ao longo dos últimos 20 anos, com progressivo aumento de receitas.

52°

Os jogadores angariados pelos “junkets” são, normalmente jogadores que apostam somas avultadas, requerendo pois alguma privacidade e tranquilidade para efectuarem as suas apostas.

53°

Assim, a Ré desde há muito tempo e à semelhança de outros Casinos, decidiu criar salas específicas, as denominadas salas V.I.P., onde apostariam apenas jogadores angariados por um angariador ou grupo de angariadores evitando, assim, possíveis conflitos entre os “junkets” e seus Clientes.

54°

A sala VIP em questão estava pois reservada ao Grupo XX Room ou XX.

55°

Tanto quanto é conhecido do seu modo de actuar, sabe-se que para angariar e atrair mais jogadores (aumentando por isso os seus rendimentos) os angariadores estabelecem determinadas relações com eses jogadores e lhes concedem algumas regalias e benefícios.

56°

Tudo em **total autonomia**, sem dar contas nem conhecimento à Ré pois a **esta**

não lhe interessa nem se responsabiliza da forma como fazem a angariação, desde que se saiba quem é ou são os responsáveis do “junket” e os interesses da Ré não saiam prejudicados em nenhum aspecto.

57º

Os angariadores e cada “junket”, devido a essas relações que criam e mantêm com os seus jogadores, têm, portanto, os seus registos, nas salas ou noutros locais onde concentram a sua actividade, porventura com notas de depósitos e levantamentos que os jogadores angariados ou pertencentes ao grupo fazem.

58º

É com fundos próprios de cada “junket” (ignorando a Ré como são formados esses fundos) que são adquiridas fichas para apostas nas mesas de jogo do Casino, designadamente nas respectivas salas, e este terá sido o caso em apreço.

59º

para isso os “junket” têm também nas salas os seus funcionários próprios para coordenação e ajuda aos seus jogadores, e apenas para efeitos de melhor identificação e controle da sua presença dentro das salas estes funcionários estão identificados com uniformes semelhantes aos usados pelos verdadeiros empregados da Ré.

60º

São Vários os documentos, que se junta, que provam de forma inequívoca que os funcionários que receberam os cheques e posteriormente adquiriram as fichas são funcionários do Grupo XX Room (cfr. Doc. 34 a 42, lista de funcionários do

Grupo, carta do grupo comunicando a ré substituição de funcionários, registo de funcionários do Grupo junto a á tesouraria da Ré de modo a que esta possa saber se são ou não indivíduos autorizados a adquirir fichas em nome do Grupo, etc, etc).

61º

Ora, o Autor sabia muito bem com quem estava a lidar e plenamente consciente que os seus negócios se faziam com o “junket” da Sala XX e não com a Ré, e, antes de entrar em desavenças com esse grupo, nunca se dirigiu à Ré ou aos seus únicos responsáveis (que bem soube identificar nas cartas que posteriormente veio a dirigir ...) para narrar ou exigir os lucros que auferia ou os prejuízos que sofrera! E durante muito tempo as coisas, diz o A. correram às mil maravilhas.

62º

Ou seja, todas as operações passam-se, até o momento da aquisição das fichas, **exclusivamente no âmbito das relações entre o angariador e o jogador.**

63º

Os depósitos, se assim se pode chamar, foram assim recebidos exclusivamente no interesse do “junket” e dentro de acertos feitos com o Autor, **sendo a Ré alheia a** essa relação estabelecida entre eles, facto que o **Autor não ignora** mas quis tentar distorcer a realidade a ver se se locupletava à custa da Ré.

Aliás,

64º

Perdurando essa actividade do Autor junto do Casino Lisboa, há mais de 2

anos, e tendo “depositado” ali mais de 46 milhões de dólares, sem nunca, durante esse tempo ter recorrido à Ré para qualquer problema, deixa perceber que o AUTOR conhece muito bem os meandros dos Casinos e os “junkets” e o seu modo de funcionamento, bem demonstrado nas cartas que dirigiu, posteriormente directamente à Ré, não podendo alegar que, ingenuamente, se iludiu com as fardas das pessoas que o atendiam nas diversas operações que realizou.

65°

Na verdade nas cartas, designadamente a que junta como doc. 77 de p.i., o AUTOR solicita a intervenção de um Administrador da Ré, **não como responsável pela resolução do diferendo, mas como uma espécie de mediador – “bons officios” – para ajudar a resolver o problema.**

66°

Da mesma forma **Autor** afirma noutra carta que ... “No período compreendido entre o mês de Outubro de 1997 e Abril de 1999, foram passados em nome do signatário vários cheques no valor total de mais de vinte e três milhões a favor da STDM., **tendo os mesmos cheques sido depositados na conta da sociedade pela Sala XX (XX Room ou Sala XX) do Casino Lisboa** (doc. 75 junto à p.i., mas o sublinhado é da Ré).

67°

Ou seja, **é o próprio AUTOR que afirma nas cartas que não entregou os cheques à Ré mas sim à Sala XX, (que distingue como uma entidade diferente que consiste no “Junket”) que, por sua vez, depositou na conta da Ré, a troco de fichas para jogo.**

68°

Ainda demonstrativo de que o AUTOR conhece e bem todos os meandros dos Casinos e dos “junkets” é a carta junta como doc. 78 apelando à Ré **para o ajudar resolver o caso propondo, ele mesmo, a forma de resolução, avancando inclusivamente com percentagens.**

69°

Nesta mesma carta, propõe que o “(E)”, **um grupo que actua numa outra sala (repare-se que não pede a Ré, que como já se disse é a única responsável e exploradora dos casinos, mas sim a uma outra entidade) lhe conceda a ele e a outros participantes no projecto determinadas percentagens e comissões, no fundo, querendo também ele envolver-se na actividade de “Junket”** (ver doc. 78 junto a p.i.).

70°

Ou seja, repete-se, o AUTOR sabe que nunca estabeleceu qualquer relação com a Ré e demonstra isso mesmo nas suas cartas.

Do Direito

71°

Não existindo qualquer contrato de depósito entre o Autor e a Ré, imediatamente se impõe concluir que a Ré não é parte na relação jurídica invocada pelo Autor, donde lhe falece razão para vir reclamar junto da Ré e pedir ao Tribunal que condene a Ré na restituição de quaisquer importâncias por si entregue a terceiros.

Para além disso,

72º

Como a Ré não recebeu do Autor qualquer importância com a obrigação de restituir, mas apenas “cashier orders”, eventualmente ordenados por ele, e utilizados como forma de pagamento de fichas que foram efectivamente entregues a quem apresentou esses títulos de pagamento junto da Ré, **esta cumpriu, integral e definitivamente a sua prestação nessa relação de compra e venda de fichas.** Aliás essa compra e venda foi a única relação jurídica relacionada com os títulos de pagamento invocados pelo Autor, mas nem nessa relação havia uma ligação directa entre o Autor e a Ré e aquele nem sequer foi parte nessa relação jurídica. E cumprindo a sua prestação a Ré a mais não está obrigada, desconhecendo se o Autor veio a usar essas fichas vendidas ou se alguém se apossou delas e as usou em seu proveito.

Assim sendo, não havendo nenhuma relação entre a Ré e o AUTOR e sabendo o Autor que não estabeleceu nenhuma relação com a Ré, só a má fé ou a tentativa de lançar **barro à parede** a ver se pega, justifica, pelas razões já apontadas, que o Autor tenha dirigido à presente acção contra a ora Ré.

73º

Estando demonstrada e analisada a inexistência de qualquer relação entre a Ré e o Autor vejamos se, ainda assim, poderia advir alguma responsabilidade da Ré para com o Autor, com fundamento num eventual poder de representação do grupo em relação à Ré, derivado do facto do Grupo poder ser considerado um agente da Ré, já que angariava clientes para jogar nos casinos da Ré.

74º

Assim, seria pertinente chamar aqui à colação o preceituado para o contrato de agência previsto no artigos 622º e seguintes do Código Comercial.

75º

Nos termos desse contrato o agente promove por conta de outrem a celebração de contratos (artigo 622º do Código Comercial), contratos esses que depois vão ser celebrados pelo principal. Ora, a actividade da Ré, na qualidade com que é aqui chamada, é apenas e exclusivamente, de exploradora dos jogos de fortuna azar e não de entidade que recebe depósitos com fins de investimento.

76º

Assim, no que diz respeito à Ré, o angariador teria apenas que angariar jogadores para jogarem no Casino.

Nada mais.

Outras relações (ou meios utilizados desde que não prejudiciais aos interesses da Ré) estabelecidas entre o cliente e o angariador, ainda que com o conhecimento da Ré, ou até mesmo aprovação, não lhe dizem respeito porque fogem ao âmbito da actividade da Ré.

77º

É que, como se sabe, o agente actua autonomamente (artigo 622º do Código Comercial).

Por outro lado,

78º

O agente **só pode fazer cobranças se para tal for autorizado pelo principal, o que não é manifestamente o caso** (artigo 624º do Código Comercial). Na verdade **o contrato de jogo realiza-se pela aposta e esta é feitas nas bancas da Ré.**

De igual modo,

79º

Nunca se poderia falar aqui de representação aparente, consagrada no artigo 644º do Código Comercial, pois só haveria representação aparente se o Autor **tivesse confiado, justificadamente**, que estava a entregar dinheiro *a Ré e não a uma entidade diferente.

80º

Na verdade, a representação aparente é uma forma de tutela da boa fé do terceiro que confiou, justificadamente, (razões ponderosas – requisito objectivo -) **que o agente tinha poderes de representação.** Trata-se pois de uma tutela avançada da boa fé e do abuso de direito na modalidade de venire contra factum proprium, já que é preciso que o principal tenha dado azo a essa confiança (vide. António Pinto Monteiro, anotação ao contrato de agência).

Todavia não é o caso do Autor

81º

Como ficou demonstrado à sociedade, quer pela falta de lógica do contrato no que se refere à Ré, quer por que o Autor conhece, e muito bem, os meandros dos

Casinos e dos “junkets” – como também demonstrou nas cartas dirigidas à Ré –, **o AUTOR sabia que não estava a celebrar nenhum contrato de depósito com a Ré mas sim com o “junket” que angariava jogadores para a Sala XX.**

82º

Sendo assim, é impossível configurar-se alguma representação aparente pois, **se o Autor sabia que não estava a negociar com a Ré nunca poderia ter expectativa da Ré vir a assumir qualquer responsabilidade no seu cumprimento.**

83º

Em conclusão final dir-se-á que:

- a) O contrato de depósito em causa, tendo existido, não foi nem nunca poderia ter sido celebrado com a Ré.
- b) Tal contrato, a ter existido, teria sido celebrado com um angariador de jogadores para o casino, no seu exclusivo interesse, no âmbito da sua autonomia e das relações que estabelece, dentro do seu livre arbítrio, com todos os jogadores que venha a angariar.
- c) Mesmo admitindo que o “junket” fosse um agente da Ré nem por isso esta assume qualquer responsabilidade pelo contrato quer porque o recebimento de depósitos de dinheiro não se insere nas actividades da Ré, quer porque o agente não tem (nem nunca poderia ter no caso concreto) poderes de representação para actos de semelhante responsabilidade.
- d) Sabendo o Autor que tinha entregue as quantias não à Ré mas ao “junket”

que angariava jogadores para a Sala XX, fica também excluída qualquer hipótese de representação aparente, pois este instituto visa apenas tutelar a confiança justificada de terceiros (cfr. Pinto Monteiro, anotação ao contrato de agencia), o que não é o caso do Autor.

Da Intervenção principal provocada

84º

Pelo exposto e confirmando o que se disse acima, os tais depósitos feitos pelo Autor, só poderiam ser da exclusiva responsabilidade e no exclusivo interesse do “junket” da Sala XX, que depois utilizava para aquisição de fichas junto à Ré para a aposta dos jogadores que angariava, entre os quais, provavelmente, o Autor e outros do grupo de que fala nas suas cartas.

85º

Assim sendo, a quem o Autor deveria pedir a devolução das quantias depositadas, caso tenha direito a elas, é ao responsáveis do “junket”, mais concretamente ao seu líder, Senhor (B), também conhecido por (B’).

86º

Há pois um interesse de todo em todo óbvio por parte do Sr. (B) em intervir no presente processo, que, não fosse o novo conceito de legitimidade introduzido pelo CPCM (artigo 58º) seria na verdade, o único com legitimidade passiva (sem prejuízo de outros membros do grupo).

87º

Nos termos do artigo 267º do CPCM qualquer das partes pode chamar a juízo

o interessado com direito a intervir na causa.

88º

A intervenção do responsável pela Sala XX permitirá não só confirmar o acima exposto como permitirá ao Grupo e ao seu líder efectuar a sua defesa e esclarecer o destino das fichas adquiridas com os “cashier orders” que o Autor diz ter ordenado a favor da Ré.

89º

Por outro lado, na hipótese absurda da Ré vir a ser condenada, ainda e sempre teria direito de regresso contra o “junket” da sala XX e seus responsáveis.

90º

Pelo que está plenamente justificada a intervenção do Senhor (B), também conhecido por (B´) na qualidade de líder do “junket” que angariava jogadores para a Sala XX.

* * *

Termos em que, nos melhores de Direito e sempre com o Mui Douto suprimento de V.Ex.^a, deve:

- a) A presente acção ser considerada improcedente por completa ausência de fundamentos legais e por não provados factos donde se vislumbrasse alguma responsabilidade da Ré.
- b) Ser chamado a intervir na acção o Sr. (B), também conhecido por (B´), na qualidade de responsável pelo “Junket” que angariava jogadores para a

Sala XX, devendo por isso ser citado na morada indicada.

- c) Ser o AUTOR condenado como litigante de má-fé, pelos factos abundantemente referidos ao longo da contestação e que demonstram que o AUTOR falseou a verdade dos factos e fez uso indevido de meios processuais para atingir fins não protegidos por lei. Portanto deverá ser-lhe aplicada exemplar multa e arbitrada uma condigna indemnização a favor da Ré.

* * *

II - PRESSUPOSTOS PROCESSUAIS

Este Tribunal é o competente internacionalmente, em razão da matéria e da hierarquia.

As partes são dotadas de personalidade e capacidade judiciária e de legitimidade "ad causam".

O processo é o próprio.

Inexistem nulidades, excepções ou questões prévias que obstem à apreciação "de meritis".

* * *

III - FACTOS

Resulta dos autos a seguinte factualidade com interesse para a decisão da causa:

- A ré é a concessionária da exploração da jogos de fortuna e azar no Território de Macau, em exclusivo desde 1962 até a presente data e um dos Casinos que

explora se denomina Casino Lisboa (sito nas instalações do Hotel Lisboa) (A).

- A 23 de Abril de 1999, teve o autor a notícia que a sala V.I.P. do Casino do Hotel Lisboa (sala “XX Room”) encerraria temporariamente para efeitos de aí se proceder a trabalhos de redecação e remodelação interior (B).

- E, assim, a referida sala reabriu em Julho de 1999, apresentando renovada decoração interior (C).

Da base instrutória:

- Entre Outubro de 1997 e Abril de 1999, o autor entregou à ré, **mediante a intervenção dos empregados de Tesouraria da Sala VIP “XX”**, diversas importâncias e em ocasiões diferentes, através de Ordens de Caixa sacadas **pelo Autor** sobre o Banco Comercial de Macau e emitidas a favor da ré, num total de HKD\$46.500.000,00 (quarenta e seis milhões e quinhentos mil dólares de Hong Kong).

- O Autor podia levantar fichas na tesouraria da Sala VIP “XX” até ao limite do saldo existente.

- Existia na tesouraria da mencionada sala um livro de lançamento onde eram registadas todas as operações.

- Durante o período acima referido, as operações decorreram com normalidade, de acordo com o procedimento descrito, tendo o autor procedido a numerosos levantamentos de fichas na tesouraria da respectiva sala, e entregas de diversos montantes para aquisição das fichas.

- Após a remodelação da sala e reabertura em Julho de 1999, o Autor tentou exigir à Ré o pagamento do montante no valor de HK\$22,750,000.00.

- As tentativas referidas no quesito anterior foram feitas em várias datas, nomeadamente nas seguintes: Julho de 1999 -, e, posteriormente, por cartas registadas datadas de 03/02/2000, 23/05/2000, 05/09/2000, 27/10/2000, 27/10/2000 e 03/11/2000

- A Ré não pagou qualquer quantia ao Autor.

- A ré recebeu os títulos de pagamentos através de Ordens de Caixa sacados pelo Autor sobre o Banco Comercial de Macau, num total de HKD46.500.000,00 (em diferentes ocasiões), entregues com a intervenção dos empregados da tesouraria da Sala “XX Room”, tendo a Ré entregue, em contrapartida, o mesmo valor em fichas.

- Organicamente a sala “XX Room” fazia parte da estrutura da Ré e ao nível de funcionamento, goza de alguma autonomia.

* * *

IV - FUNDAMENTOS

Cumprir analisar os factos e aplicar o direito.

Duas notas prévias.

A argumentação do Autor fornece realmente uma ideia de “lançar de barro à parede a ver se pega”, pois, quer atacar vários pontos, mas acabou por perder o centro!

Ora dizia que entregou dinheiro a título de depósito para fazer investimento na sala *XX Room*, com vista a gerar rendimentos proporcionais ao capital investido e com lucros variáveis segundo os lucros da sala, ora vinha a dizer que tal depósito era para, querendo, fazer apostas.

É de ver são duas coisas diferentes. A primeira situação era “explorar” os negócios da Sala em causa, assumindo todos os riscos daí decorrentes, enquanto a segunda era meramente cliente da sala.

Obviamente a primeira não pega face aos factos dados como assentes. Mas, segundo o depoimento da testemunha (B’), o que realmente aconteceu foi efectivamente que ele, (B’), conjuntamente com outras pessoas, das quais se associa o ora Autor, co-exploravam a Sala *XX Room*, depois “divorciou-se” este grupo. Esta versão é que merece uma maior confiança, mas como a causa de pedir do Autor não foi construída com base neste quadro, e em respeito do princípio do dispositivo processual, não perdemos mais tempo na análise desta situação.

* * *

Na segunda situação, que constitui argumentos fundamentais do pedido do Autor, cuja (im)procedência determinará o destino desta acção.

Seja como for, se a intenção do Autor fosse tão-só reaver os depósitos pecuniários, seria muito duvidosa o método utilizado pelo Autor, processando apenas a STDM, e não também o (B’), responsável da Sala *XX* na altura, Porquê? Esta é, antes de tudo, a dúvida fundada do Tribunal? Pois, em situações semelhantes, o demandante faria todos os possíveis para que todos os eventuais responsáveis fossem chamados para intervir na acção! O mesmo não aconteceu

com o Autor, o que leva o Tribunal a confiar de que, atrás desta acção, está esconder outra intenção, que poderá configurar-se uma situação de litigância de má fé. Mas como para já não dispomos de dados suficientes nesta ordem, não assim definimos o “*statuo quo*” do Autor, com esta decisão fica resolvida a questão de litigância de má fé imputada ao Autor pela Ré, julgando-se improcedente esta questão (pedido de condenação do A. na litigância de má fé).

* * *

Ora, a questão principal que cabe ao Tribunal pronunciar-se é justamente a de saber o Autor, depositar fichas numa Sala VIP e essas desapareceram, por qualquer motivo, quem é responsável? A pessoa mediante a qual a pessoa depoistou? Ou a STDM enquanto concessionária de exploração de jogos?

Não é uma questão fácil, a sua análise e resposta passarão necessariamente pela análise de um conjunto de questões de diversa natureza, desde logo, pela abordagem das seguintes:

- 1) - Natureza jurídica de concessão de exploração de jogos de fortuna e azar;
- 2) – Direitos e deveres do concedente e concessionária;
- 3) – Violação de cláusulas contratuais (exploração exclusiva);
- 4) – Contrato de depósito e de mutuário (depósito de “fichas mortas”);
- 5) - Situação de *venire contra factum proprium*.

* * *

1. Natureza jurídica da concessão de exploração de jogos de fortuna e azar

É do entendimento mais ou menos uniforme de que o contrato de concessão de exploração de jogos de fortuna ou azar é, segundo um critério material ou substantivo, um contrato administrativo, quer por conter cláusulas exorbitantes do direito civil, quer pela sua submissão ao regime de direito público administrativo¹.

Ora, concessão é um acto (unilateral ou bilateral) por cujo intermédio uma pessoa colectiva de direito público encarrega uma entidade (privada ou pública) do desempenho de actividade incluída na esfera das suas atribuições e da sua competência.

A concessão é uma forma de exercício voluntário (e não imposto, como, por exemplo, com a requisição) de actividades confiadas pela lei à entidade concedente. Marcê da concessão, a entidade concessionária leva-as ao cabo em seu nome e por sua conta e risco, sob a inspecção e fiscalização da entidade concedente. O principal resultado da concessão consiste em converter a entidade concessionária em empresa de interesse colectivo, como tal integrada na Administração Pública, mas com autonomia e personalidade jurídica própria. A entidade concessionária fica investida na função pública de desempenhar uma actividade de interesse geral, que a lei reservara à entidade concedente; e funciona, por isso (embora guardando a sua individualidade) como um desdobramento desta última².

Mas, no domínio de concessão de exploração de jogos de fortuna ou azar, não

¹ Vidé Ac. do STA, de 18/6/1985, AD no. 291, pág. 310 e seguintes, em sentido contrário (tese esta que, hoje, é rejeitada pela doutrina maioritária), vidé o Ac. do STA, de 16/10/1990, in AD no. 229, pág. 25 e seguintes.

² *In Dicionário da Administração Pública, Volume I, pág. 541.*

se trata de um contrato de concessão de serviço público, em primeiro lugar, porque a exploração de jogos de fortuna e/ou azar, sendo, em princípio, proibida (e condenada pela moral comum), apenas se justificando a sua licitude, em termos restritos, por razões de ordem económica e financeira, relacionadas com o turismo, não constitui um serviço público ou uma actividade de interesse público ou colectivo (*Cfr. A. Queiró, Anotação, a pág. 318 da Rev. E Leg. e Jur. No. 3281*).

Em segundo lugar, porque lhe falta o elemento característico da concessão em sentido próprio: a transferência de poderes ou deveres da Administração,, em cujos fins públicos não se inclui obviamente a exploração de jogos de fortuna ou azar (*v. Marques Guedes, A concessão, pág. 126, e M. Caetano, Manual Tomo I, 10ª edi. 583/584 e 593*).

Pelo contrário, essa exploração põe em perigo interesses públicos que há que acautelar através de minuciosa regulamentação das obrigações da concessionária, e sobretudo da apertada fiscalização da sua actividade, e da previsão de infracções, punidas severamente. O que explica o fraco papel da autonomia da vontade da concessionária na formação do contrato, face à estreita margem que as normas legais e regulamentares lhe deixam para um conteúdo contratual negociado.

De qualquer modo, não se pode negar à concessão do exclusivo da exploração dos jogos de fortuna ou azar a natureza de contrato enquanto, no direito público, mais importante é a liberdade e a vontade de estabelecer um vínculo com a Administração, manifestada, designadamente, pela entrega de propostas, na fase da escolha do contraente pela Administração. Por outro lado, não está ausente o fundo obrigacional e a conexão causal, características dos contratos em geral, já que o concessionário assume a obrigação de efectuar determinadas prestações, e a

Administração, por sua parte, obriga-se a exercer poderes públicos em ordem a possibilitar a execução destas prestações e implicitamente, a respeitar o equilíbrio financeiro ou a equivalência económica das prestações (como contrapartida do poder de alterar ou adaptar o objecto contratual, tendo em vista o interesse público).

É sem dúvida que, no regime dos contratos administrativos, a Administração tem, em geral, amplos poderes, regulamentares e convencionais (as tais cláusulas exorbitantes) na execução do contrato, com vista à satisfação das necessidades colectivas e à defesa ou prossecução do interesse público, poderes esses que respeitam quer à fiscalização da forma como as prestações se efectuam (inspecções, exames, exigências de informações, etc.), quer à direcção da actividade do contraente (emissão de ordens, instruções, etc.), quer a aplicação de sanções (multas, suspensão da actividade, rescisão do contrato, etc), quer à imposição unilateral de modificações, nas prestações (*ius variandi*), quer, finalmente, à interpretação.

* * *

2. Direitos e deveres do concedente e concessionária

Não se pretende fazer uma indicação exhaustiva dos direitos e deveres da concessionária, mas limitamo-nos a indicar os mais relevantes, dos quais se destaca, antes de mais, a autonomia que a concessionária tem.

É assente o entendimento da doutrina que a *autonomia de gestão* do colaborador da Administração é um pressuposto da técnica concessionária, que coloca o concessionário em posição de suportar a imputação dos resultados da sua

gestão (que é efectuada em *seu nome* e por *sua conta*). Por isso mesmo, entendemos que a Administração não dispõe do *direito de ingerência na gestão do serviço*: se não concorda com a gestão do concessionário, por considerá-la pouco adequada ao interesse público, o concedente poderá proceder ao resgate da concessão ou à rescisão do contrato; o que não pode é converter o concessionário num “agente” na sua inteira dependência, numa *alter ego* seu que deve constantemente adequar o serviço às suas concepções de gestão.

O facto de *poder de direcção* não dever eliminar a *autonomia de gestão* do concessionário não significa que a Administração não possa, em certos termos, emanar *ordens, instruções ou directivas* vinculativas para o concessionário³.

Essencial é que tais poderes impositivos e orientadores não signifiquem a criação para o concessionário de *obrigações autónomas*, diferentes das que já constam do contrato⁴. Trata-se por isso essencialmente de um poder de “*dirigir o modo de execução das prestações*” (cfr. artigo 180º, b, do CPA), isto é, de um poder de a Administração impor ao concessionário o cumprimento das obrigações que assumiu.

No exercício desta autonomia empresarial, a R. tem amplos poderes para desenvolver os seus negócios, a existência de salas VIP é uma das formas com esta finalidade. Esta realidade não deve ser vista com simplicidade como uma violação

³ Poder que alias é genericamente reconhecido – cfr. SILVESTRI, *Concessione*, cit., p. 378, TRIMARCHI, ob. cit., p. 145, GIANNINI, *Diritto Pubblico dell’Economia*, p. 151, DUEZ/DEBEYRE, ob. cit., p. 560, DUFAU, *Les concessions*, cit., p. 117, e GARRIDO FALLA, *Tratado*, cit. II, p. 344.

⁴ Significa isto que o poder de direcção não habilita a Administração a praticar actos administrativos atípicos, sem qualquer base legal; o limite do poder de direcção é, desde logo, a conformação contratual da obrigação do concessionário.

do contrato de concessão de exploração de jogos. Porquê? Vejamos de imediato.

3. Violação de cláusulas contratuais da contrato de concessão de exploração de jogos de fortuna e azar.

O Autor alega que as quantias foram depositadas na conta aberta em nome da Ré, e as fichas trocadas por esse dinheiro, depositadas na Sala XX não foram por si recebidas, facticidade esta que foi dada como provada, pelo que veio exigir o reembolso das quantias por parte da Ré.

Ora, antes de respondermos directamente à pergunta, achamos por bem ver o estatuto jurídico da concessionária/Ré.

De harmonia com a escritura de revisão do contrato para a concessão do exclusivo da exploração de jogos de fortuna ou azar no Território de Macau, celebrada entre o Governo do Território de Macau e a “Sociedade de Turismo e Diversões de Macau, SARL”, publicado no Boletim Oficial de 13/10/1986, nº 41, alterado pelos aditamentos ao contrato publicados no B.O. de 19.01.87 e 24.09.90 verifica-se logo na cláusula primeira que “*a Sociedade de Turismo e Diversões de Macau, S.A.R.L. (...) mantém a concessão, em regime de exclusivo, para a exploração de jogos de fortuna ou azar no Território de Macau (...)*”.

Segundo a cláusula quarta:

“A concessão só poderá ser explorada nos recintos abaixo indicados que, sem prejuízo do disposto no número seguinte e com as suas actuais características, localização e normas de funcionamento, a concessionária manterá até ao termo da concessão:

- a) Casino Lisboa;
- b) Casino Flutuante Macau-Palace;
- c) Casino da Pelota Basca;
- d) Casa de Jogos Kam Pek;
- e) Casino Oriental.”

Segundo a cláusula trigésima sexta:

“A concessão poderá ser rescindida, por despacho do Governador, publicado no Boletim Oficial, em qualquer dos seguintes casos:

(...)

b) Transferência da exploração, total ou parcial, temporária ou definitiva, e seja qual for a natureza ou forma que revista, sem prévia autorização do primeiro outorgante.”

Refere, ainda, a cláusula trigésima sétima:

“(…)

g) Nos casos previstos na cláusula trigésima sexta em relação aos quais o Governador não considere necessária a rescisão da concessão – a concessionária será punida com multa até um milhão de patacas, sem prejuízo da reconstituição da situação que existiria se não tivesse ocorrido a infracção.”

(...)

“Três: As multas têm natureza administrativa e serão impostas pelas

entidades oficiais a quem for cometida a respectiva fiscalização, nos termos legais, deles cabendo recurso para o Governador a interpor no prazo de dez dias contados da data da notificação da sua imposição.”

Do exposto, pode-se, desde já, retirar a conclusão que, face ao contrato de concessão celebrado entre o Governo do Território de Macau e a S.T.D.M., está a esta vedado proceder à “*transferência de exploração total ou parcial, temporária ou definitiva, e seja qual for a natureza ou forma que revista, sem prévia autorização do primeiro outorgante (Governo de Macau).*”

A violação deste inciso pode provocar a rescisão do contrato e, caso seja considerado que essa rescisão não deve ocorrer o comportamento da concessionária é passível de ser punido com multa (cláusulas 36º e 37º/3).

Mas, ao fazer-se apelo a esta cláusula para saber se há ou não violações contratuais, importa saber, ante de mais, o que é “transferência temporária” da exploração, ou seja em que termos é que esta realidade se deve traduzir?

Transferência é a permissão de outra entidade, em posição paralela ou semelhante à do permitente, para exercer os mesmos direitos deste último.

É certo que se fala muito de “subconcessões” na praça pública, ao qualificar essas salas de VIP, mas temos muita reserva no que toca a esta qualificação. Para nós, as coisas não chegam ao nível de “subconcessão”, mas sim uma situação “*sui generis*”, essas “sub-concessioárias” nunca gozam do mesmo estatuto da concessionária.

Pois:

a) - Apenas existe uma conta bancária, aberta em nome da Ré/concessionária, não sendo permitidas outras contas bancárias ligadas à exploração de jogo;

b) – Os empregados que trabalham nas salas de casino, incluindo os das salas VIPs, são empregadas da Ré, não permitindo autonomia pessoal às salas VIPs;

c) – De quatro em quatro horas a Ré procede ao controlo das filhas mortas das salas VIPs, quando estas sejam inferiores a determinado número, os responsáveis são obrigados a adquiri-las junto da Tesouraria Geral.

Tudo isto mostra que a Ré, na exploração de jogos, goza da autonomia de gestão, justamente neste âmbito é que se situam tais Salas VIPs, o que se traduz na verdadeira gestão empresarial. O mesmo se diga que em relação a outros serviços por outras entidades à Ré, com quem é que se deve contratar, em que condições, tudo isto passa no âmbito de autonomia privada, sem prejuízo dos poderes fiscalizadores titulares pelo Concedente/Governo de Macau.

Por isso, não podemos dizer que as salas VIP constituem “sub-concessões”, visto que estas não exploram a mesma actividade de modo paralelo ao com que actuou a concessionária, não tendo nomeadamente uma autonomia gestacional nem pessoal. Estas salas não passam de uma “sobrevivência”, ainda sob sombra da concessão e criações da autonomia da gestão empresarial.

Se o Autor entendesse que a existência das sala VIP violasse o respectivo contrato de concessão, teria propor uma acção de contrato administrativo em foro administrativo competente para resolver esta questão prévia. Mas nada sito foi

feito.

Em bom rigor, o A. também não produziu provas suficientes demonstrativas da violação contratual pela R., limitando-se a produzir afirmações abstractas.

* * *

4. Contrato de depósito

Parece que é pacífico entender que a relação mantida entre a Sala VIP XX e o A. é configurado como uma relação de depósito, ainda de natureza irregular.

A propósito desta figura, o artigo 1111º do CC dispõe:

Depósito é o contrato pelo qual uma das partes entrega à outra uma coisa, móvel ou imóvel, para que a guarde, e a restitua quando for exigida”.

Se se entendesse que o objecto do contrato celebrado entre o Autor e a Ré era dinheiro, seria o mesmo inválido, por a concessionária não ter licença de instituições bancárias, portanto, estaria a exercer uma actividade não autorizada.

Pelo que, não é esta tese mais acertada na análise do caso em apreciação.

Se, diferentemente, se entendesse que o objecto contratual era as fichas, trocadas pelo dinheiro do Autor, então teria alguma razão de ser esta perspectiva.

Mas, a seguir, pergunta-se, quem eram as partes do contrato? O Autor e a Ré do processo tal como o demandante configura? No caso de a resposta ser positiva, pergunta-se, existe alguma vontade da Ré neste sentido? A simples entrega das “fichas mortas” da Sala XX representava já o elemento volitivo nesse sentido?

Mas, antes de mais, importa sindicar um outro ponto prévio: a quem o Autor

dirigiu a sua vontade de celebrar o respectivo contrato? Directamente aos representantes da Ré? Não nos parece, já que dos autos resulta que o Autor celebrou o tal contrato na medida e por motivo da relação existente com o (B'), pois, todas as vezes, quando o Autor pretendesse jogar, havia de contactar com o (B') ou pessoa por este indicada para ter as fichas que ele depositava na Sala XX.

O Autor sabia e sabe perfeitamente que, em Macau, para jogar nos casinos, há duas maneiras à sua disposição:

Ou directamente trocar fichas vivas na Tesouraria Geral da Ré, então, neste caso, quem tem posse dessas fichas, tem direito a trocar essas fichas por dinheiro pelo mesmo valor, não pode a Ré, de modo algum, negar ou não reconhecer esse direito ao respectivo titular.

Outra via, não quer directamente ter relação comercial com a Ré, desejando ter serviços com melhor qualidade, e certas facilidades, pode ir jogar em determinada sala VIP.

O que significa este segundo caminho?

Significa que o titular das fichas só pode jogar na respectiva sala VIP a que essas fichas pertencem, não podendo jogar noutra sala VIP.

Mas pergunta-se, o que significa quando o Autor entregou dinheiro na Tesouraria Geral da Ré para ter fichas mortas mediante empregados da Sala XX? Significa que a Ré retivesse o dinheiro que o Autor entregava?

Não nos parece, senão não teria sentido entregar tais fichas.

Para o Autor, o depósito de fichas na Sala XX significa a Ré retinha parte do

objecto do contrato, o que lhe não foi devolvido.

Vale esta tese?

A primeira vista, parece que sim, porque as salas VIP e a STDM constituem a mesma realidade, logo os actos daquelas são imputados a esta última.

Porém, bem vistas as coisas, esta visão é demasiadamente superficial.

Pois, se estes actos são da mesma realidade, para que a criação das salas VIP e por que a razão da nomeação ou indicação do responsável por cada uma das salas.

No caso *sub judice*, porque o Autor escolheu a Sala XX e não outra? Será que o Autor poderia dirigir-se DIRECTAMENTE à tesouraria geral da STDM, dizendo que tem X fichas mortas na Sala XX e pretenderia agora obter o “cash”? Obviamente não pode, porque a partir do momento em que a Ré entregou as fichas mortas a um cliente, cessa os seus deveres contratuais enquanto parte do contrato.

Repare-se, a Ré entregou as fichas mortas a um empregado da Sala VIP XX e não directamente ao Autor, o que este sabia e aceitou. Não existe aquela questão de aparência, mas sim uma realidade efectiva de que o A. tinha perfeito conhecimento.

Pois o A. dirigiu-se a respectiva sala VIP manifestando a sua vontade contratual: receber as fichas mortas, então o responsável desta última é que proceda em conformidade com o acordado.

Finda esta operação, o A. podia levar consigo todas as fichas mortas para casa. Não o fez porque depositou confiança na pessoa com que contratou e deu ordem para trocar fichas e com que estabelece relações.

Para nós, a partir de momento em que o A. sabia que o “cash” seu foi trocado para fichas mortas, sobre estas ele tem todo o poder e toda a liberdade de dispor, mas opta por os serviços de depósito da Sala VIP, ele terá de suportar todas as consequências daí decorrentes.

* * *

Pergunta-se, a sala VIP tem existência jurídica? Num acórdão do ex-Tribunal Superior de Justiça, decidiu-se que esse tipo de salas, como sem existência jurídica, os actos por elas praticados são imputados à STD, posição esta que, salvo melhor opinião, não acolhemos, visto que:

- a) O A. sabia perfeitamente que a partir do momento em que o seu “cash” foi trocado para as “fichas mortas”, a Re reconhece só estas “fichas” e não o seu titular, ou seja, quem possuir tais fichas, possui o direito de trocar com estas o “cash”.
- b) E a partir deste momento, à Re resta apenas o dever de trocar as fichas pelo “cash”, guardar ou não as mesmas é da responsabilidade de cada um dos seus titulares, podendo estes optar por depositar num terceiro ou nas Salas VIP, matéria esta que é completamente alheia à Ré.
- c) Daí se vê que a existência ou inexistência jurídica das salas VIP é uma questão pouco irrelevante, porque a Sala VIP em si não actua, ou seja, ela não actua em nome própria, nem tem esta possibilidade, mas sim a pessoa, responsável pela Sala VIP é que actua, com quem é que o A. contratou para obter os serviços de depósito, procedimento em que a Ré não interveio nem tem a intenção de intervir, porque o A. não é só cliente

da Sala VIP, mas mais do que isso, ele é cliente do responsável da Sala VIP (salvo se provar o contrário, mas nenhuma prova deste tipo foi produzida).

- d) Pelo que, o A. sabia igualmente que, todas as vezes, quando pretendesse ter as fichas guardadas na Sala VIP, tinha que contactar com o responsável da sala ou pessoa por este indicado, pois, só este é que tinha informação sobre o saldo da “conta” do respectivo cliente. Daí surge a responsabilidade individual dos intervenientes.
- e) Então, pergunta-se, aparentemente, o A., ao trocar fichas e pedir depósito destas, não estava a contratar com a Ré? Ora, aparentemente sim, mas no caso e na realidade, não basta esta aparência, porque a existência das Salas VIP é uma realidade com de vinte anos, e o seu modo de funcionamento é também do conhecimento público, incluindo o ex-governo e o governo actual, e para o A. como jogador experiente, isto não é novidade nenhuma. Assim, a teoria da tutela da aparência não serve para esta situação, pelo contrário, no caso, a invocação da referida teoria, representa um autêntico “*venire contra factum proprium*”. Pois, sabendo a realidade e aceitou-a, não podia agora vir adoptar um comportamento em contradição com aquela para a qual ele próprio contribuiu e, vem agora exigir um terceiro a assumir a responsabilidade. Ora, para nós, só vale o argumento da tutela da aparência, no caso em apreciação, quando se provar a culpabilidade desse mesmo terceiro.

Indo mais longe deste raciocínio, relação aos outros jogadores que perderam dinheiro nessas salas VIP? Poderiam igualmente vir a pedir

resolução dos contratos anteriormente celebrados com as salas VIP?
Obviamente que não podem fazê-lo.

Pelo que, dizer que as salas VIP funciona com alguma autonomia
justamente significa o seguinte:

- 1) - Se fornecer determinados serviços ou não e com determinadas características aos clientes das salas VIP é da política de gestão dessas salas, salvo que a STDM vier a determinar outro sentido.
- 2) - Que vantagens ou facilidades é que se concedem aos clientes das salas VIP, pode ser decidido pelos responsáveis dessas mesmas salas.

Obviamente todas estas actividades têm de desenvolvidas no âmbito autorizado pelo contrato de concessão de exploração de jogos de fortuna ou azar e da autonomia concedida pelo concedente.

É certo que, segundo a opinião maioritária, a existência das salas VIP representa uma forma de sub-concessão, relativamente à qual temos muita reserva, pois:

- a) Essas salas funcionam sob direcção directa do controlo da STDM, não podendo ter conta bancária própria, todas as acções tem de ser conformes às determinações desta última;
- b) Os empregados que trabalham nessas salas são da STDM, sem prejuízo de que cada sala tenha alguns colaboradores próprios (ex. contabilistas, escriturários...*etc*);

- c) As instalações são as da STDM;
- d) As fichas mortas são da propriedade da STDM (não se refere ao valor que essas fichas representam, mas sim ao objecto material);
- e) De quatro em quatro horas, a STDM contra o número de fichas que essas salas VIP mantêm, quando fosse menor de que número previamente fixado, essas salas têm de ir trocar as suas fichas junto da Tesouraria Geral.

Tudo isto demonstra que a existência de salas VIP não pode configurada como violação do contrato de concessão de exploração de jogos. O que é ainda uma forma de exercício da empresa dentro da autonomia empresarial reconhecida à concessionária.

* * *

4. Situação de *venire contra factum proprium*

– O A. sabia perfeitamente com que contratava ao depositar tais “*fichas mortas*” e em que circunstâncias é que foi celebrado tal contrato;

- 1) - Igualmente ele sabia que quais são as condições utilização inerentes às “*fichas mortas*” e onde é que podem ser utilizadas;
- 2) - Se o responsável pela Sala VIP XX assumiu todas as responsabilidades decorrentes da gerência desta Sala mediante a declaração de fls. 170 e 171, porque é que o A. não recorreu ao mecanismo de asunção de dívida para resolver este problema?
- 3) - Sabendo todas as condições e circunstâncias acima referidas, o A.

veio exigir que a R. suporte toda a responsabilidade pelo “desparecimento” de tais fichas, está numa situação auêntica de “*venire contra factum proprium*”;

- 4) - Tal como anteriormente referimos, a teoria de tutela da aparência também não dá cobertura à protecção do A., já que não existe “aparência”, mas existe uma realidade que todos os sujeitos dos factos conheciam perfeitamente.

Ora, justamente está em causa o «*venire contra factum proprium*» que traduz o exercício de uma posição jurídica em contradição com o comportamento assumido anteriormente pelo exercente: o comportamento que tenha imprimido confiança aos sujeitos envolvidos ficará de pé”.

E, ainda, no dizer de António Manuel da Rocha e Menezes Cordeiro, in “*Da Boa Fé no Direito Civil*”, pág. 756, “*substituir uma referência amorfa à boa fé pela menção da confiança não é trocar uma forma vazia por outra similar.*”

A confiança permite um critério de decisão: um comportamento não pode ser contraditado quando ele seja de molde a suscitar a confiança das pessoas. A confiança contorna, ainda, o problema intrincado, emergente da impossibilidade jurídica de vincular permanentemente, as pessoas aos comportamentos uma vez assumidos.

*Trata-se, no dizer dos mesmos autores (“ob. citada”, pág. 1248) “duma justificação para essa confiança, expressa na presença de elementos objectivos capazes de, em abstracto, provocarem uma **crença plausível**”.*

O A. sabe que as salas VIP sistematicamente fornece serviços de depósito,

e para reaver as quantias tem contactar com os reponsáveis da respectiva sala, o que demonstra que este tipo de relação é construído com base em determinada confiança pessoal.

5) - Ao encerrar a Sala VIP XX, se tais fichas não fossem jogadas por alguém, certamente estariam e alguém trocasse “cash” por elas junto da Tesouraria Geral, salvo se a R. apropriasse-as gratuitamente. Mas, quer na primeira hipótese, quer na segunda, o onus cai sempre sobre o A. Em ambas as hipóteses, poderia invocar o enriquecimento sem causa para reaver as suas “fichas mortas”, mas tudo depende da prova.

6) - Pelo exposto, terá de julgar improcedente o pedido do A.

* * *

Tudo visto, resta decidir.

* * *

V - DECISÃO

Em face de todo o que fica exposto e justificado, o Tribunal julga IMPROCEDEMTE e não provada a acção e, em consequência, decide:

Absolver a R. do pedido.

* * *

Custas pelo Autor, com procuradoria mínima.

[...]>> (cfr. o teor de fls. 284 e 320v dos autos, e *sic*).

6. Por fim, no que concerne ao recurso interposto pela Ré (Sociedade de Turismo e Diversões de Macau, S.A.R.L.) da decisão *a quo* de não condenação do Autor como litigante de má-fé, opinamos que o Autor se limitou, com sua actuação no âmbito da acção subjacente à presente lide recursória, a defender a sua visão sobre o assunto em litígio, pelo que é de manter a decisão recorrida nesta parte, com necessária improcedência do correspondente recurso da Ré.

7. Tudo visto e ponderado, e em sintonia com o acima expendido, **acordam em negar provimento ao recurso do Autor (A) e ao recurso da Ré Sociedade de Turismo e Diversões de Macau, S.A.R.L., com custas nesta Segunda Instância pelos mesmos dois recorrentes por respectivos decaimentos.**

Macau, 15 de Janeiro de 2004.

Chan Kuong Seng (1.º juiz-adjunto e relator do presente acórdão)

Lai Kin Hong (2.º Juiz-Adjunto)

José Maria Dias Azedo (Relator do processo) – vencido nos termos que fiz constar no projecto de acórdão que elaborei e que ora constitui o “ponto 1” do presente acórdão.