Tribunal da Relação de Guimarães
Processo nº 308/08.7TBVNC.G1

Relator: TERESA BALTAZAR
Sessão: 12 Outubro 2009
Número: RG
Votação: UNANIMIDADE
Meio Processual: RECURSO PENAL
Decisão: JULGADO PROCEDENTE

JOGO DE FORTUNA E AZAR

Sumário

Não há jogo de fortuna e azar quando, como contrapartida da introdução de uma moeda numa máquina, esta atribui sempre um prémio que não anda longe do dinheiro dispendido.

Texto Integral

Acordam, em conferência, no Tribunal da Relação de Guimarães:

- Tribunal recorrido:

Tribunal Judicial de Vila Nova de Cerveira - Secção Única.

- Recorrente:

O arguido R....

Objecto do recurso:

No processo de recurso de contra-ordenação n.º 308/08.7TB VNC.G1, do Tribunal Judicial de Vila Nova de Cerveira - Secção Única, decidiu-se de fls. 479 a 482, confirmar a decisão recorrida, do Governo Civil de Viana do Castelo que condenou o arguido R... pela prática, em autoria material e na forma consumada, da **contra-ordenação**, prevista e punida nos termos dos artigos 159º a 163º do **Decreto-Lei n.º 422/89, de 02-12 - modalidades afins dos jogos de fortuna ou azar** - em simples **admoestação e acessoriamente determinou a perda a favor do Estado** da máquina apreendida e seus acessórios.

**

Inconformado com a supra referida decisão (constante de fls. 479 a 482), o arguido R... dela interpôs **recurso** (cfr. fls. 503 a 516), terminando a sua

motivação com as **conclusões constantes de fls. 514 e 515**, o que aqui se dá como reproduzido.

No essencial, entende que a máquina em causa não pode ser considerada como de modalidade afim de jogo de fortuna ou azar.

Termina pedindo a revogação da decisão recorrida e que seja ordenada a devolução da máquina e seus acessórios ao recorrente.

*

O M. P., na 1ª instância, pronunciou-se no sentido de ser o recurso improcedente.

*

O recurso foi admitido a fls. 33.

*

O Ex.mo Procurador-Geral Adjunto, nesta Relação, emitiu parecer no qual também conclui que o recurso do arguido não deverá merecer provimento. Embora referindo que também existe jurisprudência no sentido da pretensão do recorrente (cfr. fls. 537 a 540).

*

Cumprido o disposto no artigo 417º, n.º 2, do C. P. Penal, não veio a ser apresentada resposta.

*

Realizado o exame preliminar e colhidos os vistos, prosseguiram os autos para conferência, na qual foi observado todo o formalismo legal.

*

- **A)** É de começar por salientar que, para além das questões de conhecimento oficioso, são as conclusões do recurso que definem o seu objecto, nos termos do disposto no art. 412º, n.º 1, do C. P. Penal.

- **B) - Questão, no essencial, invocada pelo arguido no seu recurso (cfr. conclusões de fls. 25 e 26):**

- **Saber se a máquina em causa é, ou não, de ser considerada como de modalidade afim de jogo de fortuna ou azar.**

- **C) Teor do despacho recorrido (que contém a decisão em causa):**

" - Relatório

Inconformado com a decisão do Governo Civil de Viana do Castelo que condenando-o pela prática, em autoria material e na forma consumada, da contra-ordenação, prevista e punida nos termos dos artigos 159º a 163º do Decreto-Lei n.º 422/89, proferiu simples admoestação e acessoriamente determinou a perda a favor do Estado da máquina apreendida e seus acessórios, R... impugnou-a judicialmente.

Para tanto, em síntese, alegou que a conduta que justificou a condenação e determinou o perdimento a favor do Estado da máquina e seus acessórios não integra a contra-ordenação prevista e punida nos termos dos artigos 159º a 163º do Decreto-Lei n.º 422/89, desde logo porque o jogador ganha sempre prémio.

*

Notificados o Ministério Público e o recorrente para se pronunciarem nos termos e para os efeitos do disposto no artigo 64º, nº 2 do Decreto-Lei nº 433/82, não se opuseram.

*

Inexistem nulidades, exceções, questões prévias ou incidentais de que cumpra conhecer e obstem à apreciação do mérito da causa.

II - Fundamentação

A) Dos factos:

Com relevância para a decisão da causa dos autos resulta demonstrada a seguinte factualidade:

1. No dia 5 de Julho de 2005, pelas 16:00h., no estabelecimento comercial...,H... possuía uma máquina extractora de cápsulas e um cartaz de prémios.
2. A máquina referida em 1. é composta por dois corpos, o superior tem forma rectangular e estrutura em acrílico transparente, com tampa opaca de cor azul, o inferior também tem forma rectangular, apresentado uma estrutura plástica e opaca de cor amarela e azul.
3. A mesma máquina contém na parte frontal inferior um manípulo rotativo que é desbloqueado por uma só volta após a introdução de uma moeda de €1,00.
4. É visível no interior da parte superior da máquina referida em 1. um número indeterminado de cápsulas ovais de plástico de cor verde.
5. No cartaz de prémios referido em 1., com fundo vermelho, azul e verde, do qual resultam as inscrições "Produto Oficial Licenciado", encontram-se inscritos 21 rectângulos, dos quais dez estão dispostos em colunas, nas laterais, e identificados por letras de A a J, reproduzindo cada um uma

embalagem de gomas, outros dez encontram-se situados na zona central do cartaz, identificados por números de 01 a 10 e reproduzem copos de vários tamanhos com os símbolos do Sporting Clube de Portugal, do Futebol Clube do Porto e do Sport Lisboa e Benfica, sendo que ao centro do cartaz é visível a inscrição “Sai sempre Brinde/Guloseima”.

6. A máquina e cartaz referidos em 1. desenvolvem o seguinte jogo: o jogador introduz uma moeda de €1,00 no receptáculo existente na máquina extractora e em seguida roda o manípulo até ao ponto de desbloqueamento, ponto em que recebe uma pequena cápsula oval em plástico, dentro da qual se encontra uma senha dobrada que conterà um número de 01 a 10 ou uma letra de A a J, aos quais corresponde um dos prémios a que alude o cartaz de prémios.

7. A máquina pertence ao arguido/recorrente e tinha sido colocada no estabelecimento referido em 1. em regime de participação de lucros.

8. O arguido/recorrente sabia que a exploração da máquina referida em 1. sem autorização administrativa constitui conduta proibida por lei.

9. Não obstante procedeu nos termos supra descritos.

B) Do Direito

Nos termos do artigo 159º, n.º1, do Decreto-Lei n.º 422/89 são modalidades afins dos jogos de fortuna ou azar as operações oferecidas ao público em que a esperança de ganho reside conjuntamente na sorte e na perícia do jogador, ou somente na sorte, e que atribuem como prémios coisas com valor económico. Ou seja, basta a contingência do resultado e a atribuição como prémio de coisa com valor económico, o que, como resulta demonstrado, no caso em apreço se verifica, para que se possa considerar modalidade afim de jogo de fortuna ou azar.

Por conseguinte, e nos termos do artigo 160º do mesmo diploma legal, a sua exploração supõe autorização administrativa, o que neste caso não se verificava.

Logo, a conduta constitui, nos termos do artigo 163º, n.º1, do Decreto-Lei n.º 422/, contra-ordenação punível com coima e os aparelhos e utensílios utilizados na prática da mesma, bem como as importâncias assim obtidas, podem ser declaradas perdidas a favor do Estado, a título de sanção acessória, nos termos conjugados do artigo 163º, n.º3, do diploma supra referido e do artigo 21º do RGCO. Sendo que, note-se, a aplicação desta, ao contrário do que pretende o recorrente, não pressupõe especial gravidade da infracção e/ou da culpa.

III - Dispositivo

Em conformidade, julgo improcedente o recurso interposto e, em consequência, **confirmo a decisão recorrida.**

Notifique e deposite (art.372, n.º5 CPP, *ex vi*, art.41º, n.º1, RGCO).
Oportunamente, comunique à autoridade administrativa recorrida."

*

- **Vejamos, pois, as questões colocadas pelo arguido no seu recurso:**

Estipula o art. 159º, n.ºs 1 e 2, do D. L. n.º 422/89, de 02 de Dezembro:

"Artigo 159.º

Modalidades afins do jogo de fortuna ou azar e outras formas de jogo

1 - Modalidades afins dos jogos de fortuna ou azar são as operações oferecidas ao público em que a esperança de ganho reside conjuntamente na sorte e perícia do jogador, ou somente na sorte, e que atribuem como prémios coisas com valor económico.

2 - São abrangidos pelo disposto no número anterior, nomeadamente, rifas, tómbolas, sorteios, concursos publicitários, concursos de conhecimentos e passatempos."

Apurou-se que a máquina em apreço se encontrava num estabelecimento comercial e em lugar acessível ao público.

Logo, as operações que a mesma permitia eram naturalmente, "oferecidas ao público" e para efeitos do sobredito art. 159º, n.º 1.

Com efeito, ao contrário do que pretende o recorrente, a previsão do n.º 1 daquele normativo não se limita às actividades indicada no n.º 2, as quais são mencionadas a título exemplificativo (daí a inclusão do advérbio "nomeadamente").

Basta, portanto, que o público tenha acesso às operações facultadas pela máquina.

O que *in casu* sucedeu.

Exige depois o preceito que "a esperança de ganho" resida simultaneamente na sorte e perícia do jogador ou apenas na sorte.

Assim, tem de haver a esperança de obtenção de um ganho, isto é, exige-se a expectativa de aquisição de um prémio, de um benefício com base na sorte e na perícia ou somente na sorte.

Esta "esperança de ganho" significa, a nosso ver, que o legislador supõe que o utente, por causa da sorte e da sua perícia ou apenas da sorte, possa não obter qualquer benefício ou então adquirir um prémio com um valor muito inferior ao do preço da jogada.

É isso, aliás, o que acontece, em geral, com as rifas, tombolas ou sorteios - elencados no n. 2 do citado art. 159º - em que o respectivo jogador tem consciência que, provavelmente, não receberá qualquer prémio.

Residindo a *ratio* da lei na prevenção da prodigalidade, provocada por jogos aleatórios, e induzida pela vontade de obter rapidamente um lucro.

No caso *sub judice*, apurou-se que como contrapartida da introdução de uma moeda de um euro, a máquina atribuía sempre um prémio, o qual poderia ser uma embalagem de gomas ou um copo "uma caneca ou um cinzeiro" com os símbolos de clubes desportivos.

Para tanto, o utente limitava-se a introduzir uma moeda na máquina e a rodar a seguir o manípulo existente na sua parte frontal inferior.

E seria sempre premiado com um dos objectos, os quais, ao que tudo indica, tinham um valor não distante da moeda de um euro introduzida na máquina. Não havia, assim, uma verdadeira expectativa de ganho em função do factor sorte e tal qual ela é prevista pela lei, visto que o utente era sempre beneficiado, circunstância que estava devidamente assinalada no local através de um cartaz de prémios onde figurava a inscrição "Sai sempre Brinde / Guloseima".

Assim, a contingência do resultado limitava-se ao facto de o utente tanto poder ser contemplado com uma embalagem de gomas, como com um copo "uma caneca ou um cinzeiro" com um emblema de um clube desportivo e de tal prémio ser, ou não, do agrado do jogador.

Mas semelhante contingência, atenta também a circunstância de o valor dos prémios não andarem longe do da moeda introduzida, assume escassa relevância, ou seja, não tem no caso vertente especial significado pois não se vê que possa despertar no jogador uma arriscada vontade de efectuar despesas exorbitantes na utilização da máquina.

Não se pode destarte dar como preenchido o requisito da esperança de ganho previsto no assinalado artigo 159º, n.º 1.

Em face do exposto, concluímos que a máquina dos autos não configurava uma modalidade afim de jogo de fortuna ou azar.

Sobre esta matéria e neste sentido, vejam-se os acórdãos (in

www.dgsi.pt / também referidos pelo recorrente a fls. 509, 510 e pelo ilustre Procurador Geral Adjunto, nesta instância a fls. 539) **seguintes:**

- **Ac. do TRC, de 21-03-2007**

"I - Não existindo o mínimo factor de perícia, sorte ou azar do utente não se pode dizer que haja "jogo" como acontece quando o cliente se

Pelo exposto, o recurso do arguido deve ser julgado como procedente.

*

- Decisão:

Nestes termos, pelas razões já referidas, acordam os juízes neste Tribunal da Relação de Guimarães em **julgar procedente o recurso do arguido**, revogando-se a decisão da 1ª instância, supra referida, absolvendo-se o arguido e ordenando-se a devolução ao mesmo da máquina e acessórios em causa, que se encontram apreendidos.

*

Sem custas.

Notifique.

D. N.

Texto processado por computador e revisto pela primeira signatária (art. 94º, n.º 2 do C. P. Penal - Proc. n.º 308/08.7TB VNC . G1).

Guimarães, 12 de Outubro de 2009