

Aloísio Zimmer Jr.: O futuro dos jogos de azar no Brasil

1. A decisão do STF e o avanço da regulamentação do tema

Para fins de Direito, jogos em sentido estrito se definem como situações artificiais de conflito com fins de diversão, dividindo-se em jogos de azar e jogos de habilidade. Enquanto nos jogos de habilidade a perícia do jogador interfere significativamente no resultado, nos jogos de azar — em uma inversão lógica possível para este contexto — a sorte deve ser o elemento preponderante. Todavia, por vezes, será preciso conviver com zonas de penumbra no momento do emprego formal de algumas classificações



A habilidade que se resolve no último momento pela sorte

(alguma condição climática inesperada); ou mesmo a sorte, que antecedida de uma decisão anterior que envolveu alguma peculiar qualidade individual (a memória), no final das contas não foi o único elemento que conspirou para a vantagem final. Nessas ocasiões, obviamente, discrimina-se os eventos pelo matiz que se mostra predominante.

A Lei de Contravenções Penais ([Lei 3.688/1941](#)) define os jogos de azar no seu artigo 50:

"§3º. Consideram-se, jogos de azar:

- a) o jogo em que o ganho e a perda dependem exclusiva ou principalmente da sorte;
- b) as apostas sobre corrida de cavalos fora de hipódromo ou de local onde sejam autorizadas;
- c) as apostas sobre qualquer outra competição esportiva."

Acordando com a doutrina internacional, o Direito brasileiro reconhece três requisitos essenciais para o reconhecimento de uma prática como jogo de azar:

- "1) Prêmio, que deve necessariamente poder ser convertido em dinheiro.
- 2) Sorte lúdica (*alea ludica*), sendo o elemento preponderante, não necessariamente exclusivo, para o resultado.
- 3) Aposta de um bem."

As loterias, por sua vez, são um tipo específico e muito popular de jogo de azar, em que se aposta em um conjunto de símbolos sorteados aleatoriamente. Tais símbolos podem ser números, animais, times de futebol etc. Em geral, considera-se como requisito necessário para as loterias que o resultado dependa inteiramente da sorte — tese que pode ser contestada por alguns no caso da *loteria esportiva*, por envolver um conjunto de saberes, em alguma medida, bastante relevantes para aumentar a possibilidade de sucesso no que para alguns representa manifestação de vontade — e de escolhas — aleatórias. Ainda

assim, mesmo a *loteria esportiva*, é também um jogo de azar, em que de maneira predominante é a sorte que conspira para o resultado, o sucesso ou o fracasso, sendo o último, sempre o desdobramento mais provável.

Cada espécie de jogo de azar tem, no Brasil, sua própria história mais ou menos conturbada. No caso das loterias, a primeira tentativa de sistematizar a legislação esparsa ocorreu em 1932 com o Decreto 21.143. Com o objetivo de combater as organizações criminosas que se formam a partir da exploração do jogo ilegal, o Decreto determinou, em seu art. 20, que as loterias fossem classificadas como *serviço público concedido pela União e pelos Estados*. O cenário alterou-se quando o [Decreto 204/1967](#), ainda vigente, determinou que a exploração das loterias fosse exclusiva da União, mantendo no controle dos estados apenas as loterias por eles já criadas até então [\[1\]](#).

A respeito do tema, um conjunto de decisões recentes do STF (ADPF 492; ADPF 493; ADI 4.986), caminhando em outra direção, modificou consideravelmente a moldura normativa da exploração de loterias e promete reconfigurar tal prática no país — com implicações práticas que já podem ser observadas na realidade.

Julgou-se que, embora as loterias sejam serviços públicos cuja competência *legislativa* é privativa da União (artigo 22, XX, CF), isto não exclui os estados da competência *material* de execução da atividade, nem mesmo se desconsidera que lei complementar poderá autorizar os estados a legislar sobre questões específicas a respeito do mesmo tema (artigo 22, parágrafo único, CF). Em uma lógica, a decisão proíbe qualquer iniciativa legislativa de excluir os estados da exploração das loterias, a menos que se modifique sua competência material na Constituição.

Ao mesmo tempo, nada se disse a respeito dos municípios. Todavia, por conhecidas razões, os municípios também teriam interesse em discutir essa agenda estratégica para acelerar o desenvolvimento local, por exemplo, fortalecendo o financiamento de políticas ligadas ao conceito de mínimo existencial com os resultados positivos das operações dessa modalidade de serviço público, mesmo que exista muito preconceito em relação a exploração direta ou indireta desta atividade.

Nessa linha, alguns municípios também se movimentam na direção de regulamentar, dentro de um campo restrito, a prática do jogo no seu âmbito de competência legislativa, administrativa e territorial, como o PLL 217/2021, em trâmite na Câmara de Vereadores de Porto Alegre (consulte [aqui](#)).

Como era de se esperar, a decisão do STF deu início à volta das loterias estaduais, além de um movimento de modelação jurídica da descentralização de tais serviços, incluindo-se a delegação à iniciativa privada.

E, a partir deste movimento, uma série de iniciativas legais ganharam força, com objetivo de modificar o atual cenário de proibição dessa atividade.

É o caso dos projetos de lei nº 442/1991, 186/2014, 595/2015, 2648/2019 e 4495/2020, bem como das ações em trâmite no STF que buscam o reconhecimento da inconstitucionalidade do artigo 50 da Lei das Contravenções Penais.

2. PL 442/1991: atividade econômica privada sujeita a regulação

O PL 442/1991 está em tramitação no Congresso Nacional e, após aprovado na Câmara dos Deputados em fevereiro de 2022, foi enviado ao Senado Federal. O projeto visa a liberação e regulamentação de uma ampla gama de jogos de azar, tomando sua forma definitiva quando, em 2020, vinte e três projetos de lei lhe foram apensados. Os jogos expressamente contemplados no diploma legal são: jogos de cassino, jogos de bingo, jogos de videobingo, jogos online, jogo do bicho e apostas turfísticas. O texto traz uma definição atualizada dos jogos de azar e seus componentes, alinhada com a doutrina internacional:

"Art. 2º — Para fins do disposto nesta Lei, considera-se:

I – jogo: atividade ou procedimento baseado em sistema de regras previamente definidas, no qual um ou mais jogadores, mediante o pagamento ou promessa de pagamento de quantia estipulada e o uso de estratégias ou alternativas, buscam obter vantagem ou prêmio específicos;

[...] III – jogo de chance: classe ou tipo de jogo no qual o resultado é determinado exclusiva ou predominantemente pelo desfecho de evento futuro aleatório definido no sistema de regras" [2].

O PL estabelece a exploração de jogos e apostas como atividade econômica privada, sujeita à regulação por parte do poder público. Tal regulação terá como finalidade, entre outras, o bom funcionamento do mercado, o fomento ao turismo, a geração de emprego e renda e o desenvolvimento regional, a garantia de idoneidade do jogo, o combate à sonegação fiscal, lavagem de dinheiro e financiamento do crime organizado e promoção do jogo responsável.

Quanto à competência, fica a União responsável privativamente, por meio do Ministério da Economia, por *"formular a política de organização do mercado de jogos e apostas e normatizar, supervisionar e fiscalizar a exploração da atividade no país, bem como aplicar as penalidades cabíveis"*. Os estados ficam responsáveis por licenciar e explorar a loteria estadual e o jogo do bicho, quando já licenciados pela União.

3. PL 186/2014: exploração mediante autorização

O PL 186/2014 está em tramitação no Senado e autoriza e regulamenta a prática dos jogos de azar no Brasil, por reconhecer *"seu valor histórico-cultural e a sua finalidade social para o país"*. Prevê regras gerais para a regulamentação dos jogos de azar. A Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania do Senado Federal rejeitou o PL alegando que a falta de órgãos de fiscalização tornaria temerária a liberação dos jogos de azar. Não obstante, ele aguarda inclusão em pauta para discussão no plenário do Senado, por pedido dos próprios senadores da república.

O projeto prevê que a exploração dos jogos de azar se dê mediante autorização outorgada pelos estados e pela União, observando as disposições da mesma lei e seus regulamentos, que são detalhados para cada espécie de jogo.

4. PL 595/2015: fomento à proteção ambiental e ao ecoturismo

O PL 595/2015, por sua vez, traz um escopo normativo mais restrito. Seu objeto é a promoção da proteção ambiental aliada ao fomento do ecoturismo e da cultura em áreas de preservação.

A fim de garantir o desenvolvimento regional, bem como ativamente assegurar a proteção ambiental, o PL 595 impõe uma série de deveres à pessoa jurídicas autorizadas a explorar os jogos de azar em hotéis-cassino, como, por exemplo, colaborar com iniciativas oficiais que objetivem o fomento ao turismo na ~~área ou região onde estiverem localizados e promover, em áreas para este fim, eventos culturais,~~

privilegiando artistas locais e nacionais.

5. PL 2.648/2019: fomento ao turismo e ao entretenimento

No mesmo sentido, o PL 2.648 trata da exploração de cassinos em *resorts* instalados e que venham a ser instalados no território nacional, atribuindo à União competência para regulamentar tais atividades, bem como credenciar os interessados na sua exploração.

A motivação da lei também tem como base o fomento ao turismo, prevendo, como critério para a autorização dos cassinos em *resorts*, a existência de patrimônio turístico a ser explorado e potencial para desenvolvimento econômico. Pela mesma razão, interessados devem apresentar, entre outros critérios, opções de entretenimento, contratação de recursos humanos locais, número de empregos a serem criados, realização de investimentos, programas de formação e treinamento de profissionais em hotelaria, turismo, serviços e afins.

6. PL 4.495/2020

Por fim, há o PL 4.495 de 2020, que também dispõe sobre a implementação de *resorts* integrados, com o fim de ampliar o turismo no país. Tal projeto se encontra no plenário do Senado Federal para deliberações, sem ter passado, ainda, por trâmite legislativo.

O projeto arrola uma série de princípios a governar a atividade proposta, entre outros, o "*da livre iniciativa, da descentralização, da regionalização e do desenvolvimento econômico-social justo e sustentável*", o "*do fortalecimento da competitividade internacional da indústria brasileira de turismo, utilizando as características regionais e estimulando outras áreas da economia, direta ou indiretamente a ela relacionadas*", e o "*da expansão da infraestrutura da indústria de turismo com a criação de novas e atrativas instalações, focadas no aumento do fluxo de turistas internacionais, na permanência e no gasto médio destes no Brasil, bem como da expansão do turismo interno e regional*".

A modalidade de exploração prevista no projeto é a de concessão para a iniciativa privada precedida de licitação em regime de concorrência, pautada pela técnica e preço, combinando melhor oferta (peso 3) e melhor técnica (peso 7) na avaliação dos candidatos.

O projeto estabelece competência exclusiva da União para conceder, regulamentar e fiscalizar as atividades dos cassinos, ficando os estados e o Distrito Federal com o poder de indicar representantes para as Comissões Deliberativas dos Resorts Integrados. A nosso ver, essa normativa fere a *ratio decidendi* da recente decisão do STF que reuniu as ADPF 4.292 e 493 e a ADI 4.986, tratando da competência material dos estados para regulamentar a exploração das loterias.

Conclusão

Como se nota, não faltam iniciativas legislativas voltadas à legalização dos jogos de azar no Brasil, cada uma delas com um enfoque próprio, com suas vantagens e desvantagens.

Essas mobilizações podem, em parte, ser interpretadas como fruto de uma cultura liberal que procura ser disruptiva com algumas amarras do moralismo que permeiam a regulamentação dessa atividade até os dias de hoje.

Isso porque, como em uma série de outras questões que demandam a proteção da cidadania, as soluções institucionais mais razoáveis não desembocam necessariamente na repressão penal, se a entendemos como *ultima ratio* no âmbito dos mecanismos de organização social.

Ademais, o STF reconheceu que viola a autonomia dos estados-membros restringir a esfera de competência material residual, sem amparo na Constituição, configurando abuso da competência de legislar quando a União se vale do artigo 22, XX, da Constituição Federal para excluir todos os demais entes federados da arrecadação que deles provém, ou para restringi-la de forma irrazoável e anti-isonômica.

Este julgamento constitui um marco para a regulação das loterias no país, pois assenta pela primeira vez o pleno direito dos Estados para instauração de suas loterias estaduais, com ampla margem de modelagem, regulação e administração naquilo que não fira os preceitos da legislação federal. A partir desta decisão, caberá aos estados da Federação investir na formatação de desenhos jurídicos inovadores para a exploração dos serviços lotéricos.

[1] FEIJÓ, Ricardo de Paula. Regulação dos jogos de azar no Brasil: perspectivas para o futuro. Rio de Janeiro: *Lumen Juris* Editora. p. 6.

[2] O PL opta pela expressão "jogo de chance", porém esta equivale a "jogo de azar".

Date Created

19/05/2022