

**PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE SÃO PAULO  
PUC/SP**

PRISCILA CORTEZ DE CARVALHO

**A Regulamentação dos Jogos no Brasil**

Análise da alteração da natureza jurídica do contrato de jogos e apostas e os impactos sobre a interpretação das relações *inter partes* nos jogos de habilidade (pôquer) presencial e *online*

Mestrado em Direito Civil

São Paulo  
2022

PRISCILA CORTEZ DE CARVALHO

## **A Regulamentação dos Jogos no Brasil**

Análise da alteração da natureza jurídica do contrato de jogos e apostas e os impactos sobre a interpretação das relações *inter partes* nos jogos de habilidade (pôquer) presencial e *online*

Mestrado em Direito Civil

Dissertação apresentada à Banca Examinadora da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, como exigência parcial para obtenção do título de Mestre em Direito na linha de pesquisa “Direito Civil”, sob a orientação do Professor Doutor Oswaldo Peregrina Rodrigues.

São Paulo  
2022

**Banca Examinadora**

---

---

---

## AGRADECIMENTOS

Em especial, agradeço ao meu parceiro de vida profissional e acadêmica, André Furegate de Carvalho, para quem deveria dedicar o dobro de folhas deste trabalho listando toda força e contribuição empenhada. À brilhante advogada Ingrid de Souza Rocha da Silva, quem teve paciência de aturar dois mestrados em crise, além de auxiliar com revisões e pesquisas.

Com enorme carinho e gratidão, agradeço aos meus pais, Rose e Osvaldo, por toda vida que me deram, pela participação em cada sonho e por vibrarem comigo a cada conquista.

À minha querida e amada sobrinha, Anna Beatriz, o bebê mais lindo que já frequentou as aulas de sábado na graduação da PUC/SP, apesar do frio, do horário e dos 3 ou 4 anos de idade que tinha na época; e que, hoje, me orgulha por ser uma de suas alunas no curso de Direito.

À minha amiga Graziella Mantovanni, pelas intermináveis e diárias ligações e mensagens de amparo e carinho.

Mônica, Lana e Ju, aos nossos cafés matinais, que me alimentaram o corpo e o coração nos momentos de cansaço e descrença, e que foram essenciais para seguir.

Ao Professor Osvaldo Peregrina Rodrigues, que pacientemente incentivou e acompanhou cada etapa para a conclusão deste trabalho e me honrou com sua orientação acadêmica.

A todos aqueles que estiveram por perto.

E à PUC/SP, lugar que será sempre lembrado como berço de boa parte de tudo aquilo que me tornei.

À sorte que tenho  
De vir de onde vim  
De estar onde estou  
De encontrar quem encontrei

## RESUMO

O presente estudo se propõe discorrer sobre a legislação atualmente vigente e os projetos de lei que abordam a regulamentação dos jogos no Brasil. A partir disso, analisar a justificativa moralista que por anos impactou o tema até as recentes correntes que buscam trazer soluções jurídicas à atividade, de forma a permitir sua exploração comercial, o que pode implicar em modificação significativa às interpretações dos artigos do Código Civil que tratam dos contratos de jogos e apostas. Para a discussão, lançar-se-á mão do repertório jurídico que a modalidade do pôquer criou ao desafiar os limites da proibição legal aos jogos de azar e sua busca pelo reconhecimento como jogo de habilidade, e que vem alcançando importante visibilidade mundial como esporte da mente.

**Palavras-chave:** Regulamentação de jogos e apostas; Jogos de habilidade; Contrato.

## **ABSTRACT**

The present study proposes to discuss the legislation currently in force and the bills that address the regulation of games in Brazil, from the moralistic justification that for years impacted the theme to the recent currents that seek to bring legal solutions to the activity, in order to allow its commercial exploitation, which might imply a significant modification to the interpretations of the articles of the Civil Code that deal with gaming and betting contracts. For the discussion, it will use the legal repertoire that the poker modality created by challenging the limits of the legal prohibition of gambling and its search for recognition as a game of skill and which has been achieving important worldwide visibility as a sport of the mind

**Keywords:** Regulation of gaming and betting; Games of skill; Contract.

## SUMÁRIO

<b>Introdução.....</b>	<b>9</b>
<b>1. Jogos, cultura e costumes .....</b>	<b>15</b>
<b>2. Jogos de azar.....</b>	<b>27</b>
<b>3. Jogos de habilidade .....</b>	<b>45</b>
<b>4. Pôquer .....</b>	<b>53</b>
4.1 Casuística .....	60
4.2 Legalidade de “apostas” pelo jogador .....	72
4.3 Premiação .....	76
<b>5. Exclusividade do Estado na exploração de aposta.....</b>	<b>82</b>
<b>6. Contrato de Jogos e Aposta.....</b>	<b>87</b>
<b>7. Projeto de Lei 186/2014 – Senado Federal .....</b>	<b>98</b>
<b>8. Projeto de Lei 442/91 – Câmara dos Deputados .....</b>	<b>99</b>
<b>9. Impactos nos artigos 814 a 817 do Código Civil, após a promulgação da Lei de Jogos .....</b>	<b>109</b>
<b>10. Conclusão.....</b>	<b>111</b>
<b>11. Bibliografia .....</b>	<b>117</b>

## Introdução

O Código Civil, em título especificamente direcionado às espécies de contrato (Título VI, Capítulo XVII), trata conjuntamente de “jogo” e de “aposta” nos artigos 814 a 817, reunindo dois contratos afins sob a mesma disciplina jurídica.

Caracterizado, então, expressamente pela legislação como espécies nominadas de contratos, podemos definir o contrato de jogo como o negócio jurídico por meio do qual duas ou mais pessoas prometem realizar determinada prestação (em geral, de conteúdo pecuniário) a quem conseguir um resultado favorável na prática de um ato em que todos participam. Registre-se, portanto, que o jogo (e, conseqüentemente, o sucesso ou fracasso de cada parte) depende necessariamente da atuação de cada sujeito (chamado jogador), seja por sua inteligência, habilidade, força ou, simplesmente, sorte.

Já o contrato de aposta pode ser definido como o negócio jurídico em que duas ou mais pessoas, com opiniões diferentes sobre certo acontecimento, prometem realizar determinada prestação (em geral, de conteúdo pecuniário) àquela cuja opinião prevalecer. Na aposta, portanto, não se exige uma participação ativa de cada sujeito (chamado apostador), contribuindo para o resultado do evento, mas, sim, apenas, a manifestação de sua opinião pessoal.

A proximidade entre os dois institutos é evidente, notadamente pelo elemento comum da álea que os envolve. Há tanta afinidade entre eles que, na prática, muitas vezes acabamos fazendo referência a um, quando pretendemos utilizar o outro. É o caso, por exemplo, quando dois amigos dizem “vamos apostar uma corrida”. Isto, na verdade, não é propriamente uma aposta, mas, sim, um jogo, pois depende da participação efetiva dos contendores (habilidade, força ou velocidade) e não apenas de sua opinião sobre evento extrínseco ao praticado por ambos. Da mesma forma, fala-se em “*jogar nos cavalos*”, quando o indivíduo está realizando, de fato, apostas em corridas em um hipódromo.

Da leitura dos artigos 814 à 817 do Código Civil, verificam-se em ambos os contratos (de aposta e de jogo) as características de inexigibilidade das prestações e da irrepetibilidade do pagamento efetuado por sua causa, dados

estes que motivam sua equiparação às obrigações chamadas “naturais” (cujo significado será mais a frente trabalhado).

Fixados os conceitos civis básicos sobre jogo e aposta, parece relevante, neste momento, reafirmar a natureza jurídica contratual das relações entre partes estabelecidas no jogo e na aposta, apesar de sua definição legal dotada em legislação criminal receber mais evidência dos operadores do Direito quando é abordado o tema de jogos, tipificado no artigo 50 da Lei de Contravenções Penais<sup>1</sup>.

As máquinas de caça níquel, as roletas, o jogo 21, o jogo do bicho, dentre outros, são exemplos incontestáveis de jogos que dependem exclusiva ou principalmente da sorte e, portanto, são proibidos em nosso país. Já o pôquer, cujos praticantes e defensores buscam demonstrar ser uma modalidade de jogo de habilidade, não se enquadraria neste rol, pois, por exclusão legal, os jogos que dependam majoritariamente de habilidades físicas e/ou psíquicas não são tidos como ilegais, apesar da falta de regulamentação legal específica sobre o tema.

De qualquer forma, sendo de habilidade ou não, os jogos passam pela normativa civil, cuja relação entre partes está inserida no Título VI – Das Várias Espécies de Contrato. Contudo, diante do fato de a lei negar alguns efeitos aos contratos de jogo e aposta, como a inexigibilidade de suas prestações, faz com que haja profunda controvérsia doutrinária em seu redor. Isso decorre, por certo, da concepção tradicional de que tanto o jogo quanto a aposta eram condutas socialmente indesejáveis, desagregadoras do ambiente familiar, pelo estabelecimento de posturas viciadas e possibilidade de ruína do patrimônio dos seus envolvidos.

Nessa linha, a condição de obrigação natural – a qual será melhor detalhada no desenrolar do presente trabalho – faz com que a ideia de um contrato em que não há exigibilidade judicial do conteúdo pactuado, no sentido de autodeterminação da vontade para a produção de efeitos, seja muito mal

---

<sup>1</sup> Art. 50. Estabelecer ou explorar jogo de azar em lugar público ou acessível ao público, mediante o pagamento de entrada ou sem ele: Pena - prisão simples, de três meses a um ano, e multa, de dois a quinze contos de réis, estendendo-se os efeitos da condenação à perda dos moveis e objetos de decoração do local. (...) § 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. (...)

vista por setores da doutrina.

Nesse contexto, estão em andamento no parlamento brasileiro dois Projetos de Lei que pretendem regulamentar os chamados “Jogos de Azar” no Brasil: o Projeto de Lei nº 186/14 proposto pelo Senado e o Projeto de Lei nº 422/91 proposto pelo Congresso Nacional.

Além das iniciativas legislativas acima citadas, que serão melhor analisadas e abordadas durante o presente trabalho, recentemente houve também a iniciativa do Poder Executivo em trazer à legalidade a exploração das apostas esportivas (também tidas como “jogo de azar”, dentro do conceito trazido pela legislação criminal), por meio do Decreto-Lei nº 13.756, de 12 de dezembro de 2018, o qual aborda a destinação do “*produto da arrecadação da exploração comercial da modalidade lotérica apostas de quota fixa*”, definidas como apostas relativas a eventos reais de temática esportiva.

Assim, o tema sobre a regulamentação dos ditos “jogos de azar” no País vem recebendo importante enfoque, destacadamente por ser atividade em que se estima movimentar anualmente mais de R\$18 bilhões de forma clandestina, segundo estudo apresentado pelo Boletim de Notícias Lotéricas - BNL<sup>2</sup>, fortuna esta que poderia servir de base para a arrecadação de impostos e criação de empregos caso fosse legalizada.

Não bastassem as ofertas *in loco* de diversas modalidades de “jogos de azar” no País, temos também a existência de diversos *sites* estrangeiros que disponibilizam pela *internet* jogos de cassino, apostas esportivas e outros, ultrapassando a questão da (i)legalidade, por manterem suas sedes e servidores fora do Brasil, sem que haja qualquer fiscalização e arrecadação local de impostos sobre os valores movimentados – algo que impacta e inibe as garantias em diversos direitos e proteções locais, tais como o Código de Defesa do Consumidor, o Marco Civil da Internet e o próprio Código Civil.

Em paralelo às questões atinentes à regulamentação dos “jogos de azar” no Brasil, há a extrema dificuldade que modalidades desportivas de jogos de habilidade enfrentam no quotidianos de suas atividades, tais como o pôquer –

---

<sup>2</sup> INSTITUTO BRASILEIRO JOGO LEGAL. **O Brasil e o Jogo Ilegal**. In Audiência Pública. Comissão de Especial do Marco Regulatório do Jogo no Brasil. Câmara dos Deputados. Brasília. Março de 2016. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/atividade-legislativa/comissoes/comissoes-temporarias/especiais/55a-legislatura/pl-0442-91-marco-regulatorio-dos-jogos-no-brasil/documentos/audiencias-publicas/magnho-jose-santos-de-sousa>. Acesso em: 15 de Agosto de 2021.

modalidade de servir de exemplo ao enfrentamento da matéria.

A pesquisa abordará o pôquer, como modalidade de jogo de habilidade, eis que constitui um jogo de complexidade e de sofisticação de conhecimento similar ou superior ao xadrez ou ao gamão, cuja vitória dos participantes dependem majoritariamente da habilidade do jogador, a qual consiste em destreza sobre probabilidades matemáticas, conhecimento das regras e estratégias do jogo, capacidade psicológica de apreender as reações dos adversários, possibilidade de dissimular as próprias cartas e de prever as cartas dos demais.

Com o decorrer dos anos e com o desenvolvimento do jogo de pôquer, em especial na modalidade denominada *Texas Hold'em*, mundialmente praticado e veiculado pela *internet* e redes de televisão, a Confederação Brasileira de Texas Hold'em, em 26 de janeiro de 2012, foi oficialmente inserida no calendário esportivo divulgado pelo Ministério dos Esportes, reconhecendo o pôquer como esporte da mente.

Dentre as questões, levantar-se-á neste trabalho o fato de os Projetos de Lei ora em tramitação carecem de maior primor em dispositivos que tratem a regulamentação dos jogos sob a óptica civil e de repercussão nas relações privadas, cuja deficiência poderá dificultar a interpretação e aplicação das normas de Direito Civil que tratem das relações entre as partes que estabelecerem contratos de jogos e apostas, destacadamente de sua natureza jurídica, exigibilidade e execução judicial de obrigações.

Dentro deste já tumultuado cenário, eventual regulamentação dos jogos de azar poderá interferir, alterando inclusive disposições do Código Civil ou de sua interpretação legislativa, trazendo ainda mais elementos para o questionamento quanto à natureza jurídica dos contratos de jogo mantidos pelos participantes de pôquer. Essa situação pode modificar a exploração da atividade de forma empresarial em solo e por meio virtual em *sites* nacionais e internacionais.

Diante deste contexto de formação de teorias e justificativas para a regulamentação legislativa de uma nova atividade no Brasil e do sucesso já alcançado pelo pôquer como modalidade de jogo, é que o trabalho se mostra necessário e positivo para conceituação e questionamentos sob a óptica de legislação civil.

Assim, o presente trabalho aborda a atual dificuldade em estabelecer interpretação condizente com a natureza contratual dos jogos de pôquer e sua possível futura modificação frente à regulamentação legislativa que se pretende pelos Projetos de Lei e pelo Decreto do Poder Executivo que buscam abordar “jogos de azar” e outros tipos de jogos.

Considerando o cenário atual, no qual não há regulamentação legislativa sobre os jogos de pôquer, a presente dissertação se debruçará. Atualmente, como já exposto, por exclusão da definição adivinda de jogos de azar na Lei de Contravenções Penais, o pôquer pode ser enquadrado como jogo de habilidade, entretanto, como não há regulamentação sobre o tema, afirmando categoricamente que se trata de um jogo de natureza esportiva, pairam dúvidas sobre as relações estabelecidas entre os participantes desse jogo, as “apostas” nele envolvida e seu enquadramento jurídico como contrato e, conseqüentemente a aplicação estabelecida no parágrafo 3º do artigo 814, do Código Civil<sup>3</sup>.

Ou seja, a falta de regulamentação dos jogos de pôquer traz dúvida quanto à aplicação dos institutos de inexigibilidade das prestações e da irrepetibilidade do pagamento entre os participantes. Nessa seara, o presente trabalho abordará algumas interpretações atuais quanto as relações civis tida entre os participantes dos jogos de pôquer (como mero exemplo de jogo de habilidade); e questionará a possibilidade de alteração nestas interpretações em caso de sua regulamentação legal, para formalmente se enquadrar na exceção prevista no Código Civil, sendo possível a exigibilidade da obrigação estabelecida entre as partes.

No presente trabalho será aplicado o método dogmático clássico dos trabalhos jurídicos, comportando o raciocínio dedutivo, mas sem excluir a utilização do raciocínio indutivo, tendo em vista que o pluralismo metodológico<sup>4</sup>

---

<sup>3</sup> Art. 814. As dívidas de jogo ou de aposta não obrigam a pagamento; mas não se pode recobrar a quantia, que voluntariamente se pagou, salvo se foi ganha por dolo, ou se o perdente é menor ou interdito. (...) § 3º Excetuam-se, igualmente, os prêmios oferecidos ou prometidos para o vencedor em competição de natureza esportiva, intelectual ou artística, desde que os interessados se submetam às prescrições legais e regulamentares.

<sup>4</sup> Nas palavras de Miguel Reale: “Hoje em dia, não tem sentido o debate entre indutivistas e dedutivistas, pois a nossa época se caracteriza pelo *pluralismo metodológico*, não só porque indução e dedução se completam, na tarefa científica, como também por se reconhecer que cada setor ou camada do real exige seu próprio e adequado instrumento de pesquisa” (REALE, Miguel. **Lições preliminares de direito**, 9ª. Ed., São Paulo, Saraiva, 1981, p.84).

se impôs ao mundo das ciências jurídicas.

A pesquisa abordará, também, a mais recente interpretação doutrinária e jurisprudencial sobre o pôquer, como modalidade de jogo de habilidade. Para tanto, o desenvolvimento dessa pesquisa estará em torno do levantamento bibliográfico, com análise doutrinária de direito contratual e obrigacional para estudar contratos de jogos e de aposta, bem como decisões judiciais, manifestações de autoridades policiais e representantes do Ministério Público sobre a modalidade.

Ademais, nesse contexto será estudado a legislação em vigor, que trata de contratos de jogo e de aposta, bem como legislações que estão sendo discutidas no Congresso Nacional e pretendem regulamentar os jogos de azar e (possivelmente) de habilidade no Brasil, buscando eventuais pontos de conflito ou sobreposição às previsões civis sobre os contratos de jogos e apostas.

Por fim, serão pesquisados e analisados os casos disponibilizados no acervo de decisões judiciais e cópias de inquéritos policiais nos quais se questionou a legalidade do pôquer, disponibilizados pela CBTH (Confederação Brasileira de Texas Hold'em).

O instituto em análise no presente trabalho, qual seja, o pôquer, denota ampla importância na sociedade. Como já exposto, o pôquer foi registrado oficialmente pelo Ministério dos Esportes, reconhecendo como esporte da mente e o incluindo no calendário esportivo oficial do País. Além disso, em nível nacional, o pôquer é representado por 22 (vinte e duas) Federações Estaduais, e abriga o maior campeonato da América Latina: BSOP – *Brazilian Series Of Poker*<sup>5</sup>, que na edição de 2015 contou com 7 etapas, 114 torneios, 31.244 inscrições (alguns jogadores se inscrevem em mais de um torneio em cada etapa), R\$44 milhões prêmios pagos, R\$6,6 milhões em impostos arrecadados, com valores de inscrição variaram de R\$250 à R\$10.000<sup>6</sup>.

Tendo em vista o cenário descrito, o qual demonstra a relevância do jogo de pôquer em diversos âmbitos, surge o compromisso da pesquisa a ser

---

<sup>5</sup> BSOP – Brazilian Series of Poker. Campeonato Brasileiro de Poker. **Sobre o BSOP**. Disponível em: <https://www.bsop.com.br/bsop>. Acesso em: 11 de novembro de 2021.

<sup>6</sup> BSOP – Brazilian Series of Poker. Campeonato Brasileiro de Poker. **Premiação – Estrutura de Premiação**. Disponível em: <https://www.bsop.com.br/premiacao>. Acesso em: 11 de novembro de 2021.

desenvolvida em contribuir com o repertório de estudos acadêmicos e combater a escassez de mais profundas discussões sobre uma atividade que, além de movimentar valores consideráveis, cativa tantas pessoas e demanda regulamentação há anos.

Isso porque, apesar do reconhecimento do Brasil como um dos principais polos de desenvolvimento da modalidade, com atletas vencedores em campeonatos mundiais, a prática é comumente questionada por órgãos administrativos e criminais, com diversas negativas de alvarás de funcionamento para clubes e agremiações de pôquer e inúmeros procedimentos policiais para apreensão de mesas e material de jogo, além de questionamentos quanto às movimentações financeiras decorrentes de premiação.

Além desses questionamentos, tem-se os recorrentes impasses e discussões judiciais entre os praticantes do pôquer e suas dívidas originárias dos contratos de jogo estabelecidos, além das dívidas advindas de créditos eventualmente cedidos pelos organizadores de torneios, clubes desportivos e entre os próprios participantes.

Dentro dessa seara, com o crescimento e a notoriedade do pôquer, torna-se evidente a necessidade de um maior aprofundamento relacionado a regulamentação desse jogo de habilidade, pois poderá interferir na interpretação legislativa e jurídica do pôquer, trazendo mais elementos para o questionamento quanto à natureza jurídica dos contratos de jogo mantidos pelos participantes, podendo modificar a exploração da atividade de forma empresarial em solo e por meio virtual em site nacionais e internacionais.

## **1. Jogos, cultura e costumes**

O lazer, o divertimento, o prazer, a brincadeira, a emoção... o jogo.

A atividade cujo propósito é criar regras que proporcionem aos participantes uma experiência lúdica para desafiar inúmeras habilidades individuais ou coletivas, ao toque do acaso e de outros fatores externos, à serviço de um objetivo inventado, representativo da vitória – a qual está longe de ser o verdadeiro propósito de tudo, mas sim mera justificativa para a intensa excitação e efervescência experimentada ao longo do processo.

Muito se diz que, em essência, a atividade do jogo corresponde a um comportamento próprio, inato do homem, que se expressa pela propensão ao divertimento, a sua esfera lúdica, e está presente na vida humana desde a antiguidade, de modo que possui inequívoca historicidade<sup>7</sup>.

Seu caráter naturalmente lúdico é fator muitas vezes utilizado para distinção da condição humana de outros seres, assim como também a capacidade de “fazer” – ou transformar – é uma ação especificamente humana. Segundo Flusser e Huizinga, os homens já faziam coisas e jogavam mesmo antes de serem entendidos como seres providos de cultura por eles próprios. Entretanto, em uma análise mais detalhada dos pensamentos dos filósofos as atividades se mostram conceitualmente diferentes: enquanto “o fazer”, de acordo com o pensamento de Flusser, está associado à ação no sentido de trabalho, de transformar matéria e produzir fisicamente algo; “o jogar” (segundo Huizinga) apresenta uma ação livre que não resulta em produto e possui potencial de transformar o próprio ser engajado na atividade. Tal possibilidade levantada por Huizinga, de que os jogos carregam o potencial de transformar os jogadores, pode ser facilmente associada às imagens técnicas de Flusser, que servem à função de transformar os seres humanos<sup>8</sup>.

Em seu sentido amplo, o jogo está presente em todas, ou em quase todas, as atividades humanas, estando relacionado à Cultura, à Guerra, ao Saber, à Poesia, à Filosofia, à Arte e ao Direito – como bem analisou Huizinga, em seu livro intitulado *Homo Ludens* – além de ter estrito vínculo com a Matemática, a Economia, a Psicologia e a Pedagogia<sup>9</sup>, como recorrentemente retratado em diversos estudos nestas áreas.

---

<sup>7</sup> HUIZINGA, Johan. *Homo Ludens, Vom Ursprung der Kultur im Spiel*. Rllowohlt Ed., 1994, p. 5. **Apud DE ANDRADE, Fábio Siebeneichler. notas sobre a disciplina do contrato de jogo: entre instrumento negocial do homo ludens e proteção da pessoa contra si mesma. RJLB-REVISTA JURÍDICA LUSO-BRASILEIRA, 2019.**

<sup>8</sup> MORAES, Jéssica Puga de. **Ação política e jogos de multidão: estratégias de game e ativismo. 2015.** 85 f. Dissertação (Mestrado em Mídias Digitais) - Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2015.

<sup>9</sup> “Em relação com os primeiros destes domínios, lembre-se a conhecidíssima "teoria dos jogos" de John von Neumann e Oskar Morgenstern e as suas várias evoluções expansivas. Pelo que toca à Psicologia, lembre-se a omnipresença da ideia de jogo na Pedagogia actual - como é comprovado por quase metade dos artigos constantes do Catálogo da Produção Científica Portuguesa em Ciências Sociais e Humanas (1989-1998), editado pelo Observatório das Ciências e das Tecnologias, em cujos títulos aparece a palavra jogo versarem temas pedagógicos. Um excelente exemplo da aplicação generalizada da ideia de jogo aos vários sabers é o livro de Manfred Eigen e Ruthild Winkler, *O Jogo as Leis Naturais que Regular o Acaso*, Lisboa, Gradiva, 1989 (tradução do original alemão)” (DUARTE, Rui. O Jogo e o Direito. **Themis: Revista da Faculdade de Direito da UNL**, p. 69-93, 2001).

Nas palavras de Huizinga, a atividade do jogo é definida da seguinte forma:

O Jogo é uma atividade ou ocupação voluntária, exercida dentro de certos e determinados limites de tempo e espaço, segundo regras livremente consentidas, mas absolutamente obrigatórias, dotado de um fim em si mesma, acompanhada de um sentimento de tensão e de alegria e de uma consciência de ser diferente da 'vida cotidiana'<sup>10</sup>.

Em um recorte histórico tido a partir do início da modernidade burguesa e do capitalismo do século XIX, pode-se dizer que todo sistema social se voltou à lógica de produção, na qual o objetivo maior é “aumentar o rendimento, a compor as forças, a extrair dos corpos toda sua força útil”<sup>11</sup>; o que passou a orientar as condutas individuais e coletivas segundo valores ditados pelas elites e que moldaram a sociedade para o maior aproveitamento de energia (força de trabalho). Neste contexto, as atividades que desviam os recursos humanos em atividades improdutivas – sob a óptica utilitária – passam a sofrer reprimenda moral, sob a justificativa de representarem ameaça ao progresso e ao “bem comum”.

Assim, alguns defendem que a orientação moral capitalista demandou o controle das emoções e dos impulsos para subordiná-los à normalização da vida cotidiana, cuja disciplina, a rotina e a racionalidade são estimuladas como virtudes que não podem ser atrapalhadas, sob pena de se perecer o tempo e a energia que devem ser voltados ao trabalho. Dessa forma, moldaram-se os comportamentos para submeter o indivíduo ao rendimento econômico, penalizando moralmente as pulsões e estimulando o autocontrole individual.

O jogo e a fábrica podem ambos serem considerados lugares. A fábrica é o espaço onde acontece a produção material, o tempo da vida, do trabalho. O jogo é o lugar da magia, do tempo lúdico e do ócio. O espaço do jogo não necessariamente caracteriza um ambiente físico, como é o caso da quadra e do campo de futebol, mas seu lugar é bastante definido sendo o que um indivíduo sabe quando se está dentro e quando se está fora do jogo. Sobre o lugar do jogo, Huizinga traz a seguinte consideração:

---

<sup>10</sup> HUIZINGA, Johan. *Homo ludens*: o jogo como elemento da cultura. Trad. de João P. Monteiro. 2. Ed. São Paulo: Perspectiva, 1980, p.33.

<sup>11</sup> DELEUZE, Gilles. *Foucault*. Trad. de Cláudia Sant'Anna Martins. São Paulo: Brasiliense, 1988, pag. 24.

[...] isto é, lugares proibidos, isolados, fechados, sagrados, em cujo interior se respeitam determinadas regras. Todos eles são mundos temporários dentro de um mundo habitual, dedicados a prática de uma atividade especial.<sup>12</sup>

As práticas lúdicas se tornaram, então, fonte de preocupação moderna e viraram alvo de condenação moral. Nas palavras de Antônio Paulo Benatte:

As paixões, o lúdico, os afetos intensos, o dionisíaco da vida foram considerados um 'desvio' patológico, imoral e criminoso. Os códigos de conduta civilizados (racionais e 'normais'), marcados pela regulação e auto-regulação dos hábitos e comportamentos, tornam-se um imperativo para a ação individual na vida cotidiana. Esse 'processo foi marcado por uma mudança não tanto no que se joga, mas nas atitudes e nos sentimentos diante do que se joga: mudança no modo de pensar e de sentir o ludus humano<sup>13</sup>.

Jogar passou a ser visto como uma forma de se subverter aos modos de dominação das emoções pelo sistema social, por meio da busca de um estado de excitação, uma intensificação dos afetos que funcione como antídoto contra a miséria das emoções<sup>14</sup> e interromperia a regularidade e previsibilidade do cotidiano. A manutenção de um sistema moralizante se tornou, então, necessária para impor e preservar a concentração das energias individuais para o trabalho, destacadamente em relação às camadas sociais mais baixas, por comporem a massa de mão de obra da sociedade; de forma que a transformação dos jogos em um problema social traduz o empenho das elites em combater os "vícios do povo" e orientá-lo para voltar seus esforços exclusivamente à produção de bens e serviços – objetificando o homem como *animal econômico*<sup>15</sup>. É sob esta fundamentação que o Estado passa a intervir nas práticas individuais em defesa dos "bons costumes", imprimindo leis cuja função passa ter caráter pedagógico e paternalista em "salvação" do povo contra males que possam desviá-lo da boa conduta.

---

<sup>12</sup> HUIZINGA, Johan. Natureza e Significado do Jogo. In: \_\_\_\_\_. **Homo ludens: O jogo como elemento da cultura**. São Paulo: Perspectiva, 2008, p. 5-31.

<sup>13</sup> BENATTE, Antônio Paulo. **Dos jogos que especulam com o acaso: contribuição a história do "jogo de azar" no Brasil (1890-1950)**. 2002. Tese de Doutorado. Universidade Estadual de Campinas, Campinas, 2002, p. 28.

<sup>14</sup> *Ibidem*.

<sup>15</sup> VALENSI. "História e antropologia econômica: a obra de Karl Polanyi", In Randles; Wachtel *et al.*, Para uma história antropológica, p. 16. **Apud** BENATTE, Antônio Paulo. **Dos jogos que especulam com o acaso: contribuição a história do "jogo de azar" no Brasil (1890-1950)**. 2002. Tese de Doutorado. Universidade Estadual de Campinas, Campinas, 2002, p. 10.

Nos anos 1790, ocorreu algo como uma “Revolução Inglesa”, de profunda importância para moldar a consciência do operariado [...]. É verdade que o impulso revolucionário foi reprimido nos seus primórdios [...]. O pânico contra-revolucionário das classes dirigentes se expressava em todas as facetas da vida social: nas atitudes frente ao sindicalismo, à educação do povo em suas maneiras e diversões, às suas publicações e sociedades, e aos seus direitos políticos<sup>16</sup>.

As diversões dos pobres passaram a ser alvo de uma forte oposição religiosa e legal, e até mesmo as mais inofensivas foram consideradas impróprias. A sociedade pela supressão do vício estendeu sua esfera de ação para as “cervejas de 2 penies, bazares de pão de gengibre e quadros obscenos”<sup>17</sup>.

Como estratégia de controle havia, ainda, a utilização da ideia de pecado como ferramenta a disciplinar o trabalhador, levando a coerção religiosa para internalizar a noção de que a felicidade apenas poderia provir do trabalho e em Cristo<sup>18</sup> – combatendo-se os divertimentos populares, ao passo que o ócio deveria ser substituído pela oração.

A preocupação com a “rebeldia” das pessoas que compõe a força produtiva alcançava também os espaços de congregação recreativa, que poderiam servir de palco para a convergência e integração de ideias que fizesse questionar a vida fabril e os direitos dos trabalhadores – o que poderia culminar em conscientização e resistência política à ordem estabelecida pelo capitalismo moderno.

Thompson expõe as consequências da situação para a recreação da seguinte forma:

O metodismo incluiu entre suas proibições os jogos de cartas, as roupas coloridas, os ornamentos pessoais e o teatro. Escreveram-se opúsculos contra as danças e as canções “profanas”. Consideravam-se profundamente suspeitas as artes e a literatura que não tivessem motivações devocionais. O terrível Sabbath vitoriano começou a

---

<sup>16</sup> THOMPSON, E. P. A formação da classe operária inglesa. Rio de Janeiro: Paz e Terra, Vol. I, 1987<sup>a</sup>, p. 195. **Apud** MELO, Victor Andrade de. Lazer, modernidade, capitalismo: um olhar a partir da obra de Edward Palmer Thompson. **Estudos Históricos (Rio de Janeiro)**, v. 23, p. 5-26, 2010.

<sup>17</sup> THOMPSON, E. P. A formação da classe operária inglesa. Rio de Janeiro: Paz e Terra, Vol. II, 1987<sup>a</sup>, p. 293. **Apud** MELO, Victor Andrade de. Lazer, modernidade, capitalismo: um olhar a partir da obra de Edward Palmer Thompson. **Estudos Históricos (Rio de Janeiro)**, v. 23, p. 5-26, 2010

<sup>18</sup> Livro de Jó, 5:7: “O homem nasce para o trabalho”.

estender sua opressão antes mesmo do nascimento da Rainha Vitória<sup>19</sup>.

No Brasil – onde as ideias típicas da modernidade ascenderam mais tardiamente, no século XIX, a função corretiva dos costumes pode ser exemplificada pelo relato de “O Brasil contemporâneo”, do escritor Mario Pinto, que trata do cuidado necessário ao progresso:

um paiz só progride corrigindo aos poucos os vícios sociaes que o prejudicam, e aperfeiçoando os seus costumes. Os governos devem evitar os vícios que, como o jogo, desviam o povo da actividade útil e das preocupações honestas<sup>20</sup>.

Nem mesmo após a evolução das relações de trabalho, conquistadas pela organização sindical, que garantiu direitos quanto as jornadas laborativas e a obrigatoriedade de descanso semanal e férias, a associação às práticas de jogos deixou de receber o estigma negativo – não apenas por ser relacionada ao não-trabalho, mas também por representar distração da classe trabalhadora em relação à luta pela melhoria de suas condições, para a qual o tempo livre deveria ser dedicado à busca de meios para o acesso à informação e compreensão de seus direitos. Assim, o aproveitamento do tempo disponível da classe trabalhadora recebeu também das novas correntes ideológicas a carga de restrição ao seu mero desfrute.

Nesses termos, Thiesse também expõe a questão do mau lazer considerada tanto pelos trabalhadores, quanto pela elite dominante:

[e]ste discurso sobre o mau lazer, droga para que correm os proletários, é dominante ao ponto de se encontrar tanto à esquerda como à direita do leque ideológico. A única diferença é que, num caso, o mau lazer é culpa do de conduzir à desordem e à anarquia, ao passo que no outro é trata do como ópio do povo destilado pela burguesia para manter as massas numa sujeição amorfa<sup>21</sup>.

---

<sup>19</sup> THOMPSON, E. P. A formação da classe operária inglesa. Rio de Janeiro: Paz e Terra, Vol. II, 1987<sup>a</sup>, p. 300. **Apud** MELO, Victor Andrade de. Lazer, modernidade, capitalismo: um olhar a partir da obra de Edward Palmer Thompson. **Estudos Históricos (Rio de Janeiro)**, v. 23, p. 5-26, 2010.

<sup>20</sup> SERVA, Mario Pinto. O jogo no Brasil. In **O Brasil Contemporâneo**. São Paulo: Irmãos Marrano, 1922, p. 98.

<sup>21</sup> THIESSE, A.-M. Ficções criadoras: as identidades nacionais. **Anos 90, [S. l.]**, v. 9, n. 15, p. 7–23, 2008. DOI: 10.22456/1983-201X.6609. Disponível em: <https://seer.ufrgs.br/index.php/anos90/article/view/6609>. Acesso em: 6 set. 2022.

Logo, tanto sob a avaliação da elite dominadora, quanto da libertária progressista, a escolha do modo de fruição do próprio tempo pela classe trabalhadora é subjugada, destacadamente em relação às escolhas de divertimento que representem qualquer tipo de recreação irracional ou improdutiva; as quais passam a ser combatidas, proibidas e, não seria equivocado dizer, higienizadas<sup>22</sup>.

Justamente nesta reverberação uníssona de rejeição às atividades recreativas que capturam a atenção e o tempo e, muitas vezes, o dinheiro das pessoas, parece que se encontrou como denominador comum a pecha colocada sobre os jogos, que receberam a inferiorização como hábito social indesejável, de forma a se tornar prática contrária aos “bons costumes”.

Percebeu-se, assim, que julgamento moral sobre a prática de jogos foi incorporado aos manuais de conduta de diferentes culturas e, posteriormente, aos seus respectivos ordenamentos jurídicos por meio de leis que os tipificaram como crimes, penalizando não apenas quem organiza e explora comercialmente, quanto também os próprios jogadores.

Com o florescimento da especulação capitalista, a burguesia passa a ter sentimento ambíguo em relação aos jogos, destacadamente diante da presença inegável e intensa da *alea* nas negociações em bolsas, cuja incerteza e risco eram inerentes ao tipo de investimento, mas que nem por isso, ou por conta da “imoral” possibilidade de altos ganhos de forma “fácil”, deixaram de integrar plenamente a vida social. Não por acaso, no Brasil República, a intensa especulação financeira do novo regime político passou a ser designado *encilhamento*, fazendo referência a termo típico das corridas de cavalo em seu momento preparativo para o ingresso dos animais na pista de corrida.

Dessa forma, a crença na sorte como fonte de enriquecimento rápido e sem esforço passou a fazer parte do imaginário burguês e se tornou característico da difusão de novas ideias capitalistas no mundo moderno, no qual a ética protestante se afastou, concretizando-se no jogo da bolsa de valores como símbolo das práticas econômicas de países avançados da Europa e dos Estados Unidos. Foi possível perceber a convivência dualística entre este

---

<sup>22</sup> MELO, Victor Andrade de. Lazer, modernidade, capitalismo: um olhar a partir da obra de Edward Palmer Thompson. **Estudos Históricos (Rio de Janeiro)**, v. 23, p. 5-26, 2010.

progressismo liberal e moderno e o moralismo das elites – que mantinham a reprovação às práticas populares de jogos, associando-os a uma mentalidade rudimentar “pré-capitalista”<sup>23</sup> e irracional, construindo sobre as práticas de divertimento objeto de crescente problematização social; mas que, por outro lado, festejavam seu sucesso nas apostas que as enriqueciam na bolsa de valores.

A racionalidade científica que marcava época no período moderno passa a ser fonte inspiradora para vigiar, disciplinar e controlar as escolhas individuais sobre o gasto de tempo, não apenas em relação ao tempo de trabalho, mas sobre o tempo livre. Assim, surge a concepção de lazer que reconhece como legítimo apenas diversão do cidadão laborioso, desde que o lazer seja racional, sadio e higienizado – momento em que se passa a admitir os jogos sob sua finalidade recreativa, desde que não se “arriscasse seu dinheiro em um jogo do acaso”<sup>24</sup>.

A partir desses elementos, Antônio Paulo Benatte expõe a concepção de lazer:

A concepção de lazer nasce das práticas médicas, higienistas, filantrópicas e moralistas que esquadriham os divertimentos dos trabalhadores populares urbanos, com o objetivo de controlar politicamente uma multiplicidade social, individualizar, moralizar e disciplinar para o trabalho. Como mostra Foucault, na sociedade disciplinar, o controle sobre o tempo extrapola a esfera do tempo produtivo para incidir sobre todo o tempo dos indivíduos<sup>25</sup>.

A percepção da higiene sobre os indivíduos e suas rotinas coaduna sob o mesmo manto os preceitos de autocuidado e práticas ditas “sadias” com a obediência não somente as regras de ordem fisiológica como também aos princípios éticos de sobriedade, medida, reserva, moradia salubre, lazer familiar e ao ar livre, como receituário para a produção de um cidadão higiênico, saudável e produtivo<sup>26</sup>.

---

<sup>23</sup> BENATTE, Antônio Paulo. **Dos jogos que especulam com o acaso: contribuição a história do "jogo de azar" no Brasil (1890-1950)**. 2002. Tese de Doutorado. Universidade Estadual de Campinas, Campinas, 2002, p. 65.

<sup>24</sup> *Ibidem*.

<sup>25</sup> *Ibidem*.

<sup>26</sup> PAZ, Octávio. Cama e mesa. In **Convergências: Ensaio sobre arte e literatura**. Trad. Moacir Werneck de Castro. Rio de Janeiro: Rocco, 1991, p. 65-66.

Numa sociedade de negação do ócio, irremediável que se passe considerar o lazer como uma obrigação em sua substituição – inclusive, passível de mercantilização, nascendo, assim, a indústria e a cultura de divertimento do cidadão, o lazer de massa e o esporte espetáculo.

Abre-se espaço às primeiras diferenciações importantes dos possíveis significados que a palavra “jogo” pode assumir – o que na língua portuguesa há ainda maior relevância. Distingue-se a aceitação moral aos jogos desportivos em oposição aos jogos que mantêm propósitos eminentemente lúdicos e de entretenimento, bem como dos jogos que manifestam a busca pelo escape aos padrões comportamentais e que tenham apelo aos fortes impulsos emotivos promovidos pela esperança de ganho sem o árduo trabalho.

Os jogos desportivos, com imposição de regras, modelos, busca de rendimento, recordes, medalhas, etc., além de representar o lazer racional e higiênico, passou a simbolizar o comprometimento árduo ao resultado e alta performance, o esporte se firmou como um microcosmo social, podendo ser analisado também por meio do enorme poder que ele possui dentro das sociedades pós-industriais<sup>27</sup>. Em oposição, permanecem renegados à margem dos imperativos morais os jogos nos quais sobressaem os componentes como a espontaneidade, a flexibilidade, o descompromisso, a criatividade, a fantasia, a expressividade, ou com características culturais próprias<sup>28</sup>.

Ademais da validação moral, o esporte alcança a categoria de “produto” e passa a integrar o mercado ao mobilizar uma gama de negócios e recursos para além das fronteiras regionais, por meio da difusão cultural promovida pela expansão econômica dos grandes centros produtivos e do imperialismo político do século XIX, que levou a toda parte do globo os paradigmas das elites europeias – tornando o esporte um fenômeno que, por ter se globalizado, pertence a uma dimensão cultural mundial<sup>29</sup>.

Inicia-se, então, a cultura dos grandes eventos esportivos mundiais, destacadamente a partir do Olimpismo:

---

<sup>27</sup> KNIJNIK, Jorge Dorfman; KNIJNIK, Selma Felipe. Sob o signo de Ludens: interfaces entre brincadeira, jogo e os significados do esporte de competição. **Rev. bras. ciênc. mov**, p. 103-109, 2004.

<sup>28</sup> BRUHNS, Heloisa Turini. O Jogo nas diferentes perspectivas teóricas. In: **O jogo e o brinquedo na Educação Física**. Rio de Janeiro: Ed. 34, 1996. Disponível em: <https://periodicos.ufsc.br/index.php/motrivencia/article/view/5654>. Acesso em: 12 de agosto de 2022.

<sup>29</sup> KNIJNIK, Jorge Dorfman; KNIJNIK, Selma Felipe. Sob o signo de Ludens: interfaces entre brincadeira, jogo e os significados do esporte de competição. **Rev. bras. ciênc. mov**, p. 103-109, 2004.

(...) desenvolvido por Pierre de Coubertin em um congresso na Universidade de Sorbonne, em 1894. O movimento olímpico foi inspirado no Esporte Britânico e nas descobertas arqueológicas de meados do século XIX a respeito da antiguidade grega e dos Jogos Olímpicos. Em 1896 o movimento Olímpico restabeleceu a realização periódica dos Jogos Olímpicos. Os Jogos Olímpicos Modernos foram responsáveis por uma grande propagação do Esporte pelo mundo, além disso, a participação nos jogos agregou o sentimento de representação nacional e muitos países utilizaram este valor para angariar prestígio político internacional.<sup>30</sup>

A partir daí, como elemento disciplinador, higienista e desenvolvimentista que adquiriu no berço da revolução industrial, o esporte segue como uma tendência de desenvolvimento alinhada com o histórico da sociedade mundial e se torna ferramenta de propaganda dos Estados, inflamando valores nacionalistas e até raciais, como no caso da Alemanha nazista<sup>31</sup>.

Após o fim da Segunda Guerra se marca uma ruptura: é o triunfo do lazer-mercadoria e do tempo disponível para consumo<sup>32</sup>, momento em que o esporte é incorporado ao mercado mundial seguindo as tendências neoliberais da globalização, por meio de financiamento e influência das corporações transnacionais.

Ao se analisar essa linha histórica, pode-se perceber que o abismo criado entre jogos e o esporte não passa de uma ilusão para punir um e celebrar o outro, a depender de um único fator: sua utilidade. Enquanto os jogos lúdicos não institucionalizados e regulamentados são renegados como atividade indigna, imoral e ilegal por representar desperdício de tempo, energia e promover a motivação irracional, livre, descompromissada e sem propósito; os esportes são elevados distintamente ao patamar de atividade capaz de promover a busca pela melhor técnica e desempenho, expressão do controle total do tempo, além de poder estar à disposição do mercado – por mobilizar infinitos negócios e recursos. Acresce-se a isto a relevância dos esportes em seu uso político para servir de ferramenta do alcance das massas e passível de expansão global:

---

<sup>30</sup> SIGOLI, Mário André; JUNIOR, Dante De Rose. A história do uso político do esporte. **Revista Brasileira de Ciência e Movimento**, v. 12, n. 2, p. 111-119, 2004.

<sup>31</sup> *Ibidem*.

<sup>32</sup> BENATTE, Antônio Paulo. **Dos jogos que especulam com o acaso: contribuição a história do "jogo de azar" no Brasil (1890-1950)**. 2002. Tese de Doutorado. Universidade Estadual de Campinas, Campinas, 2002, p. 65.

(...) com a ascensão da burguesia e do modo de produção capitalista, a ideologia dominante passou a ser aquela do utilitarismo, da racionalidade, de todos os meios servirem para um fim produtivo. Desta forma, segundo BRUHNS (1996), a ideologia tecnicista da rigidez, dos ganhos de velocidade e do controle total do tempo, associada ao esporte moderno, vai se expandindo, em contraposição àquela dos jogos e atividades livres e descompromissadas.<sup>33</sup>

Sob a análise sociológica, Pierre Bourdieu, em *A Distinção* (1979), argumenta que, a depender do capital cultural e econômico de seus praticantes – indivíduos e grupos – poder-se-ia classificar e distinguir, aproximar e distanciar objetivamente as práticas aceitas (esportes) das não aceitas (jogos).

A distinção entre jogo e esporte toma relevância jurídica em razão das recorrentes leis criadas para a persecução e punição dos jogos, sob o fundamento de se tratarem de prática “nociva aos bons costumes, à economia privada e ao desenvolvimento de virtudes de que depende o progresso individual, que é condição necessária ao progresso coletivo”<sup>34</sup>.

No Brasil – onde sempre houve constante e vigorosa recriminação em relação aos jogos desde o Império – a construção dessa dicotomia se tornou ainda mais intensa a partir da popularização de alguns jogos, sejam daqueles cuja sorte é o maior elemento de definição de resultado, sejam aqueles que envolviam habilidades, mas que não recebiam o reconhecimento de serem práticas adequadas, sob a interpretação moralista e classista, que reprimia os divertimentos mais espontâneos, praticados pelos jovens ou pelas camadas sociais mais populares sem um controle institucional. Trata-se de manifestação implícita (ou nem tanto) das distinções sociais em relação aos praticantes, muito mais do que em relação aos elementos componentes das práticas em si.

Toma-se por exemplo o grande embate vivenciado na cidade de São Paulo pela atividade de boliches da década de 1930, época em que houve enorme enfrentamento aos clubes de boliche e similares por parte da imprensa e dos poderes públicos, que promoviam campanha para recrimina-los, por entenderem opostos à representação moderna de educação e saúde, eis que ofertados em espaços ocupados eminentemente por jovens de camadas sociais

---

<sup>33</sup> KNIJNIK, Jorge Dorfman; KNIJNIK, Selma Felipe. Sob o signo de Ludens: interfaces entre brincadeira, jogo e os significados do esporte de competição. **Rev. bras. ciênc. mov**, p. 103-109, 2004.

<sup>34</sup> Decreto Estadual 6.022, de 11 de agosto de 1933 (SP). Acesso em: 24 de maio de 2022. Disponível em: <https://leisestaduais.com.br/sp/decreto-n-6022-1933-sao-paulo-revoga-o-decreto-n-5886-de-20-04-1933>.

menos favorecidas, além de presença feminina dentre os praticantes – o que atraía ainda maior repúdio à prática.

Sobre essa situação, Samuel Ribeiro e Edivaldo Góis expõem que:

Os últimos meses de 1933 foram de intensificação da campanha de condenação dos boliches. As casas, uma a uma, foram fechadas ou forçadas a se tornarem livres de apostas, o que na prática significava a mesma coisa. As reportagens comemoravam as vitórias da polícia. Alguns boliches, como o Penalty Ball e o Skating Golf, impetraram pedidos de habeas corpus em caráter preventivo, os quais foram prontamente negados. O judiciário não enxergava abuso de autoridade nas diligências da Delegacia de Jogos e Costumes<sup>35</sup>.

Assim, a teoria do esporte moderno – em oposição aos demais jogos – apenas pode ser compreendida por meio da reflexão epistêmica e histórica de formação dos espaços esportivos, que eram assim definidos objetivamente pelos indivíduos e grupos que os ocupavam, o que demonstra *a partir da análise estatística e de outras técnicas de pesquisa empírica* que os “gostos de classe” – habitus incorporado em referência a determinado volume global de capital cultural e econômico – não são derivações subjetivas, acidentais, disformes e frutos das motivações conscientes dos atores, mas, em vez disso, se apresentam como um sistema de disposições constituído e acionado consensualmente no sentido de classificar e distinguir, aproximar e distanciar objetivamente indivíduos e grupos no “espaço social de possíveis”<sup>36</sup>.

É possível compreender que a definição do que era propriamente considerado legítimo em relação à prática esportiva evidencia lutas simbólicas entre os agentes históricos, expressando diferentes apropriações desse objeto cultural por diferentes agentes<sup>37</sup>. Desse modo, ao mobilizarem a definição do que era considerado esporte, tanto a imprensa como os poderes públicos traduziam as práticas em modos e estilos de vida considerados moralmente aceitos e que deveriam ser considerados distintivos no que concerne ao “bom gosto”, ao “bem viver”. Já as práticas identificadas com a sorte, com o

---

<sup>35</sup> DOS SANTOS NETO, Samuel Ribeiro; JUNIOR, Edivaldo Góis. Boliches e discurso esportivo: A distinção e as disputas envolvendo os jogos de azar na São Paulo dos anos 1930. **Recorde: Revista de História do Esporte**, v. 12, n. 2, 2019.

<sup>36</sup> SOUZA, Juliano de; MARCHI, Wanderley. Bourdieu e a sociologia do esporte. Contribuições, abrangência e desdobramentos teóricos. **Tempo Social**, v. 29, p. 243-286, 2017.

<sup>37</sup> BENATTE, Antônio Paulo. **Dos jogos que especulam com o acaso: contribuição a história do "jogo de azar" no Brasil (1890-1950)**. 2002. Tese de Doutorado. Universidade Estadual de Campinas, Campinas, 2002.

divertimento sem objetivo utilitário, eram consideradas jogos de azar que não podiam ser confundidas com os esportes, mesmo aqueles onde as apostas ainda eram uma realidade.<sup>38</sup>

Note-se que, após décadas da enorme repressão e sua equiparação à jogo de azar, o boliche passou a ser reconhecido como uma modalidade esportiva em 1980, pelo Conselho Nacional de Desporto a ser dirigida por entidade competente (CBBOL - Confederação Brasileira de boliche), conforme Deliberação nº 05/80 de 13 de junho de 1980, baseada na Lei 6.251/75 e Decreto nº 80.228/77, e, razão do processo CND 1.295/80. De tal fato se depreende que as características da atividade pouco foram consideradas para sua reprovação como contrária aos “bons costumes”, mas muito mais pela sua popularização, simbolizando uma ameaça ao próprio imaginário moderno das elites urbanas, dentro do qual não havia espaço para aquilo que era lido como atrasado e irracional.

## 2. Jogos de azar

Apesar de não dispor sobre a temática dos jogos de azar ou mencionar qualquer modalidade de jogos, a primeira legislação penal brasileira, O Código Criminal do Império do Brasil, no título de crimes contra a boa ordem e a Administração Pública, na seção de irregularidades de conduta, dispôs em seu artigo 166<sup>39</sup>, como uma irregularidade da conduta do funcionário público, o vício em jogos proibidos, com penalidade de perda da função pública.

Entretanto, a expressão “Jogo de Azar” apenas aparece na língua portuguesa no início da década de 1870. O *Grande Dicionário Portuguez* ou *Thesouro da Lingua Portugueza* – que reproduz a exata definição trazida pela legislação penal francesa – o define como o “jogo de sortes; loteria, jogo que depende unicamente de sorte, e não de destreza e habilidade do jogador”<sup>40</sup>. No

---

<sup>38</sup> DOS SANTOS NETO, Samuel Ribeiro; JUNIOR, Edivaldo Góis. Boliches e discurso esportivo: A distinção e as disputas envolvendo os jogos de azar na São Paulo dos anos 1930. **Recorde: Revista de História do Esporte**, v. 12, n. 2, 2019.

<sup>39</sup> Art. 166. O empregado publico, que fôr convencido de incontinencia publica, e escandalosa; ou de adidos de jogos prohibidos; ou de embriaguez repetida; ou de haver-se com ineptidão notoria; ou desidia habitual no desempenho de suas funcções. Penas - de perda do emprego com inhabilidade para obter outro, enquanto não fizer constar a sua completa emenda.

<sup>40</sup> FREI, Domingos Vieira. **Grande Dicionário Português ou Thesouro da Língua Portuguesa**. Portugal: Casa dos Editores Ernesto Chardron e Bartholomeu H. de Moares, 1873.

Brasil, apenas no Código Penal dos Estados Unidos do Brasil, em 1890, é que se tem a tipificação jurídica dos “jogos de azar”, considerando-os “*aquelles em que o ganho e a perda dependem exclusivamente da sorte*”<sup>41</sup>. Ou seja, os jogos que exigem uma certa operação de espírito independentemente do acaso da sorte, bem como aqueles em que a combinação pode de certo modo dominar o sucesso, escapam à sanção penal<sup>42</sup>.

A tipificação dos jogos de azar expressa a essência do ideal burguês e, ao ser incorporado pela legislação penal brasileira, foi comemorada como representação da civilidade que se esperava de uma nação moderna, como asseverou o delegado Antonio de Paula, em seu tratado *Do Direito Policial*, ao comentar o Código Penal republicano que:

o nosso Código Penal, de acordo com a legislação da maioria das nações civilizadas, define jogo de azar – aquele em que o ganho e a perda dependem, exclusivamente, da sorte (...). Não são de azar, por conseguinte, aquelles jogos em que o ganho ou a perda dependem da habilidade, do cálculo ou da força<sup>43</sup>.

O discurso moralista para limitar as atividades econômicas sobre jogos alcançaram várias modalidades, tanto os ditos de azar, quanto aqueles que dependiam de habilidade. Como se pode verificar da verdadeira perseguição travada na década de 1930 contra os boliches inaugurados na cidade de São Paulo, cuja repressão teve apoio do Poder Judiciário e da imprensa – esta última fazendo verdadeira campanha contra a modalidade em suas páginas de notícia, conforme estudo promovido por Santos Neto e Góis Junior, no qual se promoveu análise histórica de dois jornais paulistanos (*Correio Paulistano* e *Correio de S. Paulo*) dos anos 1930, que evidenciaram os conflitos envolvendo casas de jogos de azar (boliches e frontões), a grande imprensa e o poder público<sup>44</sup>.

---

<sup>41</sup> BRASIL. **Código Penal dos Estados Unidos do Brazil**, de 11 de outubro de 1890. Artigo. 370. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto/1851-1899/d847.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1851-1899/d847.htm). Acesso em: 20 de agosto de 2022.

<sup>42</sup> AUTRAN, Manoel Godofredo de Alencastro. **Código Penal dos Estados Unidos do Brazil** anotado segundo a legislação vigente para o uso dos juízes e jurados, com a graduação das penas. 7. Ed. Corrigida e aumentada de um índice alfabético muito minucioso. Rio de Janeiro: Laemmert, 1970, p. 218.

<sup>43</sup> PAULA, Antônio de. *Do Direito Policial*. Rio de Janeiro: Editora a Noite, 1929.

<sup>44</sup> DOS SANTOS NETO, Samuel Ribeiro; JUNIOR, Edivaldo Góis. Boliches e discurso esportivo: a distinção e as disputas envolvendo os jogos de azar na São Paulo dos anos 1930. **Recordes: Revista de História do Esporte**, v. 12, n. 2, 2019.

No estudo apresentado por Santos Neto e Góis Junior, verificou-se que o discurso adotado pelos grandes jornais da época referendava projeto de homogeneização social baseada na moralidade para atestar a inconformidade de algumas práticas de divertimento consideradas desviantes, como por exemplo, os boliches e congêneres – enquanto algumas práticas esportivas e de divertimento eram tidas como inúteis, inadequadas, outras eram consideradas como fundamentais para o estabelecimento de uma política de educação e saúde:

No discurso dos jornais havia um forte componente de crítica moral quanto à presença feminina nos boliches. Essas mulheres, muitas menores de idade, representavam o extremo oposto do que os autênticos pelotários representavam. Não se tratavam de sportswomen, mas antes de “*mocinhas bonitas e incautas a servir de chamariz á freguezia*” ou “infelizes escravas” nos “boliches” da cidade”. As moças eram retratadas nas reportagens como mais ou menos atraentes e sem nenhuma prática no esporte, miseráveis e passivas, de forma que suas partidas nada espetacularizadas assemelhavam-se a quaisquer roletas ou loterias, dependendo exclusivamente da sorte. Muito embora os anos 1930 sejam marcados por importantes processos de inserção das mulheres na vida esportiva (GOELLNER, 2003), o tratamento dado às funcionárias dos boliches pelos jornais dá pistas das limitações que ainda enfrentavam no campo em termos de representação social.

Do ponto de vista dos costumes, os ditos falsos frontões recebiam ainda o rótulo da degradação e da exploração das camadas populares. Ambientes vulgares, de alcoolismo e jogatina, ‘onde se reúnem os viciados no jogo, os vadios e as crianças desencaminhadas’. Casas ‘onde o operário, o soldado, o pequeno funcionario público, e o empregado no commercio perdem os seus minguados soldos e ordenados’. Tratava-se de olhar muito distinto ao que era dedicado às práticas esportivas, símbolos de modernidade, de progresso e saúde. No que diz respeito às práticas, são as mais distintivas aquelas que se caracterizam pela raridade, como por exemplo um atleta que, através de muito treinamento, adquire uma habilidade incomum e se destaca dos demais. Nesse caso, por conta da distinção, os agentes obtêm reconhecimento. (...) Dessa forma, os esportes praticados em clubes privados ou em escolas públicas são mais distintivos quando mobilizados em relação a uma educação moral, a um projeto de sociedade moderna, à higienização dos corpos, por exemplo, quando conferem aos seus praticantes modos e estilos de vida

Ao estudarmos as lutas provenientes das diferentes representações sobre os esportes, não tratamos exclusivamente de distingui-los pelo capital econômico de seus praticantes, mas pela prática esportiva considerada legítima, ou seja, construída culturalmente como elevada em seus princípios morais, como parte de um ‘capital cultural’ que opõe o ‘bom gosto’ e o que é considerado como vulgarizado <sup>45</sup>.

---

<sup>45</sup> DOS SANTOS NETO, Samuel Ribeiro; JUNIOR, Edivaldo Góis. Boliches e discurso esportivo: A distinção e as disputas envolvendo os jogos de azar na São Paulo dos anos 1930. **Recordes: Revista de História do Esporte**, v. 12, n. 2, 2019.

Assim, parece que o envolvimento popular, de jovens e de mulheres no campo dos esportes e jogos de entretenimento (e não apenas nesses campos) era (e ainda é) fator divisor entre o que é desejável (logo, permitido) e o que se considera inadequado, imoral e ilegítimo (e, portanto, proibido), de modo que, nas palavras de Samuel Ribeiro e Edivaldo Góis:

o esporte atrelado aos clubes, às escolas, à higiene, era o elemento trazido nos textos da imprensa como representação moderna de educação e saúde, em oposição aos divertimentos mais espontâneos, praticados pelos jovens ou pelas camadas sociais mais populares sem um controle institucional.<sup>46</sup>

A elitização e a moralidade cristã – para não dizer também sobre o racismo e o sexíssimo que permeiam o assunto – são base de criação de legislação e políticas públicas no campo dos jogos. Exemplo epítome é a permissão das apostas em corridas de cavalo, cuja exceção à proibição legal é notoriamente defendida pela distinção social dos apreciadores da modalidade.

Em 1941, naturalizando nas leis o discurso científico e moralista, veio a Lei de Contravenções Penais, definir e apenar os praticantes e os exploradores dos jogos de azar, ao estabelecer:

Art. 50. Estabelecer ou explorar jogo de azar em lugar público ou acessível ao público, mediante o pagamento de entrada ou sem ele:  
(...)

§ 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.

§ 4º Equiparam-se, para os efeitos penais, a lugar acessível ao público:

- a) a casa particular em que se realizam jogos de azar, quando deles habitualmente participam pessoas que não sejam da família de quem a ocupa;
- b) o hotel ou casa de habitação coletiva, a cujos hóspedes e moradores se proporciona jogo de azar;
- c) a sede ou dependência de sociedade ou associação, em que se realiza jogo de azar;

---

<sup>46</sup> *Ibidem.*

d) o estabelecimento destinado à exploração de jogo de azar, ainda que se dissimule esse destino.

O fator *alea* funciona como termômetro indicativo de ilicitude, imoralidade e irracionalidade: quanto maior a determinação da sorte no resultado, maior o grau de reprovação, ao ponto de criminalização do jogo que tiver a interferência da sorte, majoritariamente ou exclusivamente. As máquinas de caça-níquel, as roletas, o jogo 21, o jogo do bicho, dentre outros, são exemplos incontestáveis de jogos que dependem exclusiva ou principalmente da sorte e, portanto, são proibidos em nosso país. Logo, por exclusão legal, os jogos que dependem majoritariamente de habilidades físicas e/ou psíquicas não são tidos como ilegais, apesar da falta de regulamentação legal específica sobre o tema.

A Lei de Contravenções Penais (Decreto-Lei nº 3.688/1941) promulgada em 1941 tipificou, então, a exploração dos jogos dito de azar, definindo-os como aqueles que dependam exclusiva ou principalmente da sorte. Não obstante sua promulgação, a lei não teve eficácia imediata e total abrangência, eis que sobrevieram outros dois Decretos-Leis (nºs 5.089/1942 e 5.192/43) que estabeleceram exceções à proibição da Lei de Contravenções Penais, permitindo o funcionamento de cassinos e a prática de determinados empreendimentos, desde que fossem respeitadas certas regulamentações previstas na lei.

Note-se que a legislação penal não distingue de punibilidade a simples oferta ao público da exploração financeira do jogo de azar, reprimindo tanto a conduta da oferta, quanto a de exploração financeira de jogos de azar ao público, independentemente de ser cobrado pagamento ou não para sua participação. A reprimenda legal também não faz distinção entre os que oferecem jogos de azar mediante entrega de prêmios ou sem a entrega de prêmios, não sendo este o fator determinante para a configuração do ilícito.

Ainda, é importante destacar o tratamento da referida legislação nas corridas de cavalo. Fato é que, considerando a disposição e a conceituação da Lei de Contravenções Penais, as corridas de cavalo facilmente seriam conceituadas como jogo de azar. Contudo, a legislação considera como jogo de azar e, portanto, enseja proibição, apenas aquelas ocorridas fora do hipódromo

ou de local onde sejam autorizadas<sup>47</sup>. Essa disposição dada pelo legislador traz questionamento sobre a posição do Estado Brasileiro ao abrir tal exceção a repressão dos jogos de azar.

Anos após, em 1946 – mesmo de adstrito apenas a grandes cassinos, hotéis e casa de espetáculos – o então presidente Eurico Gaspar Dutra, tendo por base preceitos morais, éticos e religiosos da época e com o apoio de algumas camadas da população e da imprensa, buscou associar os jogos ao antigo governo de Getúlio Vargas, como prática arcaica, ultrapassada e contrária aos bons costumes e à família; e decretou a plena vigência do artigo 50 da Lei de Contravenções Penais em todo o território brasileiro, cujas motivações foram expressas no preâmbulo do decreto:

Considerando que a repressão aos jogos de azar é um imperativo da consciência universal; (...). Considerando que a tradição moral jurídica e religiosa do povo brasileiro e contrária à prática e à exploração e jogos de azar; Considerando que, das exceções abertas à lei geral, decorreram abusos nocivos à moral e aos bons costumes.<sup>48</sup>

A proibição dos jogos em território nacional acompanhou o movimento de democratização pós Estado Novo e, sobretudo, gozou de amplo apoio parlamentar, contando com a adesão de deputados constituintes responsáveis pela redação da Constituição Federal de 1946, de governo e de oposição ao Presidente Eurico Gaspar Dutra – documentos sob a guarda do Arquivo do Senado, em Brasília, mostram que a maioria dos senadores e deputados também ficou do lado do presidente. Eles estavam na Assembleia Nacional Constituinte, incumbidos de redigir a Constituição de 1946:

— Poderá se alegar que, com o fechamento do jogo nos cassinos e nos hotéis de luxo, o turismo desaparecerá — disse o deputado Antero Leivas (PSD-RS).

— Respondo que, se o Brasil depende da proliferação do jogo e do vício para ser conhecido e visitado, prefiro que sejamos eternamente desconhecidos.

Inclusive parlamentares da UDN, maior partido oposicionista, subiram à tribuna para elogiar a medida de Dutra, do PSD.

---

<sup>47</sup> Art. 50. § 3º Consideram-se, jogos de azar: b) as apostas sobre corrida de cavalos fora de hipódromo ou de local onde sejam autorizadas;

<sup>48</sup> BRASIL. Decreto-Lei nº 9.215, de 30 de abril de 1946. Proíbe a prática ou exploração de jogos de azar em todo território nacional. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/de19215.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/de19215.htm). Acesso em: 1 de agosto de 2022.

— Do jogo surge o desapego aos hábitos de trabalho continuado, único criador do progresso das sociedades — afirmou o deputado Soares Filho (UDN-RJ)<sup>49</sup>.

As razões defendidas com vigor que motivaram a legislação que baniu os jogos de azar não impediram que permanecesse vigente o Decreto-Lei nº 6.259/1944, que dispunha sobre os serviços de loterias (Federais e Estaduais), ou seja, a tolerância estatal ao jogo manteve-se possível, desde que seja explorado por ele. A proibição é apenas oponível ao particular. O referido decreto é textual nesse sentido:

Art. 3º. A concessão ou exploração lotérica, como derrogação das normas do Direito Penal, que proibem o jogo de azar, emanará sempre da União, por autorização direta quanto à loteria federal ou mediante decreto de ratificação quanto às loterias estaduais.

Ao que tudo indica, a suposta imoralidade e ofensa aos bons costumes – argumento alegado para a proibição da exploração dos jogos de prognósticos – não foram suficientes para envergar a vontade legislativa em ser o Estado o único a explorar a atividade.

Um exemplo disso é o tratamento recebido dos jogos de bingo pelo Estado. Em 1993, já no período da redemocratização no Brasil, o governo de Itamar Franco sancionou a Lei Zico, Lei nº 8.672/93, que autorizava a realização de jogos de bingo em entidades esportivas<sup>50</sup>. Ressalta-se essa autorização prevista na lei era condicionada a filiação da entidade de administração em no mínimo três modalidades olímpicas, além da captação de recursos para o incentivo ao desporto.

Cinco anos depois, o presidente em exercício Fernando Henrique Cardoso sancionou a Lei Pelé, Lei nº 9.614/98, revogando a lei anterior e introduzindo novas normas sobre o desporto. Essa legislação dispunha de um capítulo inteiro sobre os jogos de bingo e sua legalização em todo o território

---

<sup>49</sup> WESTIN, Ricardo. Por 'moral e bons costumes', há 70 anos Dutra decretava fim dos cassinos no Brasil. In: **Senado Federal**. Disponível em: <http://www12.senado.leg.br/noticias/materias/2016/02/12/por-201cmoral-e-bons-costumes201d-ha-70-anos-dutra-decretava-fim-dos-cassinos-no-brasil>. Acesso em 01 jul. 2021.

<sup>50</sup> Art. 57. As entidades de direção e de prática desportiva filiadas a entidades de administração em, no mínimo, três modalidades olímpicas, e que comprovem, na forma da regulamentação desta lei, atividade e a participação em competições oficiais organizadas pela mesma, credenciar-se-ão na Secretaria da Fazenda da respectiva Unidade da Federação para promover reuniões destinadas a angariar recursos para o fomento do desporto, mediante sorteios de modalidade denominada Bingo, ou similar.

nacional<sup>51</sup>. Ressalta-se que, mesmo autorizando a prática de jogos dos bingos, tentava reprimir outros jogos de azar ao proibir a instalação de qualquer tipo de máquina de jogo de azar nas salas de bingo<sup>52</sup>.

Posteriormente, foi revogado o capítulo que tratava sobre a legalização em todo território nacional dos jogos de bingo e, por meio da medida provisória nº 2.049-24 de 2000, o Estado tornou os jogos de bingo um serviço público de competência exclusiva da União realizado pela Caixa Econômica Federal<sup>53</sup>.

Assim, não há como negar que o fenômeno de proibição desses jogos é absolutamente contraditório. Ao passo que o jogo é condenado e execrado pela Lei de Contravenções Penais como vício social, ele é encorajado, quando prestado pelo Estado.

A proibição dos chamados jogos de azar tem intrínseca relação com a preservação dos regimes autoritários que permearam a História do Brasil, cuja manutenção até os dias atuais revela o desejo de controle onipresente pelo Estado das atividades econômicas privadas<sup>54</sup>; a exemplo disso podem ser destacados os decretos legislativos promulgados no ápice dos governos ditatoriais de Getúlio Vargas (Decreto-Lei 3.688/1941, a Lei das Contravenções Penais, que proibia especificamente o “Jogo do Bicho”); seguido por Eurico Gaspar Dutra (que no auge da Guerra Fria e da aliança brasileira ao polo comandado pelos EUA, culminou na ilegalidade do Partido Comunista Brasileiro, sancionou o Decreto-Lei 9.251/1946, proibindo a exploração de cassinos<sup>55</sup>); e do militar Castelo Branco (Decreto-Lei 204/1967, que estabeleceu monopólio da União sobre os serviços de loteria para garantir a “*segurança nacional*”).

O conteúdo legal trazido pelo artigo 50 da Lei de Contravenções penais – corroborado pelas motivações que apresentadas no preâmbulo – poderia, até

---

<sup>51</sup> Art. 59. Os jogos de bingo são permitidos em todo o território nacional nos termos desta Lei.

<sup>52</sup> Art. 73. É proibida a instalação de qualquer tipo de máquinas de jogo de azar ou de diversões eletrônicas nas salas de bingo.

<sup>53</sup> Art. 59. A exploração de jogos de bingo, serviço público de competência da União, será executada, direta ou indiretamente, pela Caixa Econômica Federal em todo o território nacional, nos termos desta Lei e do respectivo regulamento.

<sup>54</sup> FILHO, Luiz Carlos Prestes (org.). **Teoria das probabilidades no jogo, na ciência e nas políticas públicas**, 1ª Ed. Rio de Janeiro: E-Pepers, 2017.

<sup>55</sup> O Decreto-Lei 9.251/1946 traz em suas considerações: “*a repressão aos jogos de azar é um imperativo da consciência universal; (...) a legislação penal de todos os povos cultos contém preceitos tendentes a esse fim; (...) a tradição moral jurídica e religiosa do povo brasileiro e contrária à prática e à exploração e jogos de azar; e que, das exceções abertas à lei geral, decorreram abusos nocivos à moral e aos bons costumes*” – o que referenda a conotação de controle social.

certa medida, estar em consonância com a Constituição Federal então vigente e com os paradigmas que norteavam a ordem social da época. O estranhamento maior é que a referida Lei – instituída por meio de decreto presidencial – esteja até hoje vigorando, apesar de aparente conflito de seus termos aos novos preceitos da Constituição de 1988, cujos vetores se inclinam na direção da ordem econômica capitalista liberal, com especial proteção à livre iniciativa, propriedade privada e livre concorrência<sup>56</sup>.

Em razão disso, questiona-se a recepção da norma proibitiva trazido pelo referido artigo 50 pela Constituição Federal, destacadamente diante do conflito entre o paradigma que fundamentou a proibição dos jogos de azar e as garantias e valores constitucionais, além de sua expressa previsão sobre a forma de arrecadação das receitas advindas de concursos prognósticos. Isto é, as apostas que envolvem sorte ou habilidade na previsão de resultados, nos termos do artigo 195:

Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:  
III - sobre a receita de concursos de prognósticos.

Além da própria Constituição, a Lei 8.212/1991 instituiu a forma de financiamento da Seguridade Social advinda da renda de concursos de prognósticos:

Art. 26. Constitui receita da Seguridade Social a renda líquida dos concursos de prognósticos, excetuando-se os valores destinados ao Programa de Crédito Educativo.  
§ 1º Consideram-se concursos de prognósticos todos e quaisquer concursos de sorteios de números, loterias, apostas, inclusive as realizadas em reuniões hípcas, nos âmbitos federal, estadual, do Distrito Federal e municipal.  
§ 2º Para efeito do disposto neste artigo, entende-se por renda líquida o total da arrecadação, deduzidos os valores destinados ao pagamento de prêmios, de impostos e de despesas com a administração, conforme fixado em lei, que inclusive estipulará o valor dos direitos a serem pagos às entidades desportivas pelo uso de suas denominações e símbolos.

---

<sup>56</sup> Constituição Federal de 1988. Art. 170. A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios: II - propriedade privada; IV - livre concorrência; Parágrafo único. É assegurado a todos o livre exercício de qualquer atividade econômica, independentemente de autorização de órgãos públicos, salvo nos casos previstos em lei.

Os preceitos trazidos como fundamento para a proibição dos jogos de azar – destacadamente aqueles cujo prognóstico depende exclusivamente da sorte, como as loterias – são sombreados pelo argumento – um tanto publicitário – de que as loterias oficiais se lograram por destinarem uma parcela do dinheiro arrecadado com os jogos a investimentos em ações sociais, de forma que transpassa como ato solidário e contributivo ao desenvolvimento de políticas sociais, como prega o *síte* da Caixa Econômica Federal, que expões que do valor arrecadado com as apostas é repassado ao governo federal, que pode, então, realizar investimentos nas áreas de saúde, educação, segurança, cultura e esporte, beneficiando toda a população (CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, 2018).

A arrecadação é esmiuçada. Do valor destinado à premiação total (51%), são destinados 3% ao Fundo Nacional da Cultura, 1,7% ao Comitê Olímpico Brasileiro e 1% ao Comitê Paraolímpico Brasileiro, o que reserva 45,3% para o prêmio bruto<sup>4</sup>. Contudo, há o desconto de 13,59% na forma de imposto, o que reserva 31,71% do total arrecadado como prêmio líquido aos apostadores ganhadores. Os 49% restantes (dos 51% destinado a premiação total) são divididos entre a Seguridade Social (18,10%), o Fundo de Financiamento Estudantil (FIES) (7,76%), o Fundo Penitenciário Nacional (3,14%) e as despesas de custeio e manutenção de serviços (a Tarifa de Administração (10%), a Comissão dos Lotéricos (9%) e o Fundo de Desenvolvimento das Loterias (1%)). Somado a isso (100%), o governo mediante a Lei Pelé<sup>5</sup>, incrementa 4,5% do valor arrecadado, como forma de adicional, para o Ministério do Esporte. No final de todas essas contas, o resultado é: do quantitativo de 104,5% (100% do total arrecadado somado aos 4,5% adicionados), apenas 31,71% chegam ao apostador, o que significa que 72,79% do total arrecadado fica com o governo.

Evidentemente que a contradição na manutenção da proibição dos jogos de azar e de sua exploração pelo próprio Estado não passa despercebida e, atualmente, vem sendo questionada judicialmente e teve sua discussão inclusa em pauta do Plenário do Supremo Tribunal Federal, sob o tema 924 da Repercussão Geral:

Tema 924 - Tipicidade das condutas de estabelecer e explorar jogos de azar em face da Constituição da República de 1988. Recepção do "caput" do art. 50 do Decreto-Lei n. 3.688/1941 (Lei das Contravenções Penais).  
Relator: MIN. LUIZ FUX Leading Case: RE 96617722.

O acórdão recorrido que levou ao STF o questionamento tem proveniência do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, o qual considerou atípica a conduta de explorar jogos de azar, sob o fundamento de que não houve recepção do artigo 50 da Lei de Contravenções Penais pela Constituição da República. Pontua-se que todas as Turmas Recursais Criminais do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul têm entendido no mesmo sentido, fazendo com que no Rio Grande do Sul a prática do jogo de azar não seja mais considerada contravenção penal. Relator do recurso, o ministro Luiz Fux, afirmou que a questão é controvertida e envolve matéria constitucional relevante do ponto de vista econômico, político, social e jurídico, ultrapassando os interesses subjetivos da causa, por isso merece reflexão do STF. Nas palavras do Ministro, a questão posta é eminentemente constitucional, uma vez que o tribunal *a quo* afastou a tipicidade do jogo de azar lastreado em preceitos constitucionais relativos à livre iniciativa e às liberdades fundamentais, previstos nos artigos 1º, inciso IV; 5º, inciso XLI; e 170 da Constituição Federal. Assim, o Ministro entendeu como incontestável a relevância do tema, exigindo o reconhecimento de sua repercussão geral<sup>57</sup>.

Tornando a discussão ainda mais polêmica, recentemente, em dezembro de 2018, foi promulgada a Lei nº 13.756/2018, que dispõe sobre o Fundo Nacional de Segurança Pública (FNSP), a destinação do produto da arrecadação das loterias e a promoção comercial e a modalidade lotérica denominada apostas de quota fixa – as quais são popularmente conhecidas como apostas esportivas, que consistem em modalidade lotérica, em sistema de apostas relativas a eventos reais de temática esportiva, em que é definido, no momento de efetivação da aposta, quanto o apostador pode ganhar em caso de acerto do prognóstico<sup>58</sup>.

---

<sup>57</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **STF decidirá se proibição de jogos de azar prevista em legislação de 1941 é compatível com a Constituição.** Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=329938>. Acesso em 25 junho 2021.

<sup>58</sup> Art. 29. Fica criada a modalidade lotérica, sob a forma de serviço público exclusivo da União, denominada apostas de quota fixa, cuja exploração comercial ocorrerá em todo o território nacional.

Apesar de ainda pender sobre a modalidade de aposta esportiva a regulamentação específica – que deverá ser emanada Ministério da Fazenda no prazo de até 2 (dois) anos, prorrogável por até igual período, a contar da data de publicação da Lei nº 13.756/2018 – não causa qualquer estranhamento a qualquer leigo que liga a televisão, repara as marcas nos estádios e nas camisas de futebol, navega na internet e não consegue deixar de perceber publicidades impactantes e o destaque cada vez maior que as empresas tipo “BET” conquistam nos meios de comunicação, sendo atualmente os maiores anunciantes de inúmeros portais, programas de TV, times de futebol, eventos esportivos, de placas publicitárias pulverizadas de aeroportos a bares, de torcidas organizadas a sites de conteúdo diverso, invariavelmente com ídolos em atividade, ou ex-atletas famosos, ofertando bônus de boas-vindas para conhecerem a marca que os contratou a peso de ouro<sup>59</sup>.

São os mais de 2.000 *sites* internacionais de apostas de resultados de futebol em funcionamento no País<sup>60</sup>, sem qualquer regulamentação ou monitoramento, que em sua maioria são hospedados em servidores sediados em outros países, nos quais o jogo é legalizado, como Costa Rica, Gibraltar, Ilhas Mann, Curaçao. Estes *sites* abrem uma conta corrente no Brasil, o que é lícito, para depósitos de apostas e pagamentos de prêmios. Contudo, a aposta só é feita quando os dados são remetidos para o servidor internacional. Em teoria, a aposta seria feita em solo estrangeiro. Por analogia, seria como se um brasileiro utilizasse seu cartão de crédito para apostar nos cassinos de Las Vegas e pagar a fatura depois no Brasil.

Abre-se parênteses – pois não é objetivo principal do presente trabalho – para se questionar esta interpretação sobre a licitude do local de concretização

---

§ 1º A modalidade lotérica de que trata o **caput** deste artigo consiste em sistema de apostas relativas a eventos reais de temática esportiva, em que é definido, no momento de efetivação da aposta, quanto o apostador pode ganhar em caso de acerto do prognóstico.

§ 2º A loteria de apostas de quota fixa será autorizada ou concedida pelo Ministério da Fazenda e será explorada, exclusivamente, em ambiente concorrencial, com possibilidade de ser comercializada em quaisquer canais de distribuição comercial, físicos e em meios virtuais.

§ 3º O Ministério da Fazenda regulamentará no prazo de até 2 (dois) anos, prorrogável por até igual período, a contar da data de publicação desta Lei, o disposto neste artigo.

<sup>59</sup> CAIADO, Conrado. **Apostas Esportivas – decreto, eleição e religião**. In Games Magazine Brasil. 12 de agosto de 2022. Disponível em: <https://www.gamesbras.com/legislao/2022/8/12/apostas-esportivas-decreto-eleio-religio-32149.html>. Acesso em: 15 de agosto de 2022.

<sup>60</sup> GIAN AMATO. **O dribble eletrônico dos sites de apostas na lei brasileira**. O Globo. 27 de março de 2016. Disponível em: <https://oglobo.globo.com/esportes/o-dribble-eletronico-dos-sites-de-apostas-na-lei-brasileira-18956344>. Acesso em 12 de agosto de 2022.

das apostas e jogos tidos como ilegais pela *internet*, destacadamente a partir do estudo sobre como se dá a concretização de negócios jurídicos *online*, nos termos da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (LINDB), que prevê o local do país onde se constituírem as obrigações para regê-las e em consonância com o Marco Civil da Internet (Lei nº 12.965/14). Importante ressaltar que esta interpretação isolada do contexto legal aplicável pode impedir a perfeita análise do tema, eis que deixa de considerar os fundamentos do Direito Brasileiro de proteção à soberania nacional e aos consumidores, além de ignorar a tendência jurídica trazida pelo Marco Civil da Internet<sup>61</sup>.

A Lei nº 12.965 de 23 de abril de 2014, chamada de Marco Civil da Internet, que estabelece princípios, garantias, direitos e deveres para a utilização da rede mundial de computadores, foi promulgada após quase três anos de discussão no âmbito legislativo, jurídico e da sociedade civil. Destaca-se, inicialmente, o artigo 1º do Marco Civil da Internet<sup>62</sup>, que se detém sobre dois relevantes pontos: a definição do objeto da lei, que se propõe a regular o uso da *internet* no Brasil; e o reconhecimento de que a Lei terá caráter nacional, ao estabelecer as diretrizes para atuação da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios em relação à matéria.

Como fundamentos da lei, destacamos a livre-iniciativa, da livre-concorrência e a defesa do consumidor, conforme seu artigo 2º, inciso V:

Art. 2º. A disciplina do uso da internet no Brasil tem como fundamento o respeito à liberdade de expressão, bem como:  
V - a livre iniciativa, a livre concorrência e a defesa do consumidor; e  
VI - a finalidade social da rede.

A livre iniciativa constitui um dos fundamentos da ordem econômica brasileira (artigo 170, *caput* da Constituição Federal) e um princípio constitucional fundamental (artigo 1º, IV, *in fine*, da CF). O conceito de livre-iniciativa tem um sentido extremamente amplo, que diz respeito à faculdade de

---

<sup>61</sup> Nos últimos anos assistimos à ascensão da sociedade da informação, que traz consigo profundas mudanças na maneira como se dão as relações sociais, as trocas econômicas e os modos de produção. As alterações provocadas pela tecnologia, em especial pelo avanço da *internet*, demandaram não apenas a adaptação do direito brasileiro a essa nova realidade, como também culminou na elaboração de norma específica, conhecida como Marco Civil da Internet (Lei nº 12.965/14).

<sup>62</sup> Art. 1º Esta Lei estabelece princípios, garantias, direitos e deveres para o uso da internet no Brasil e determina as diretrizes para atuação da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios em relação à matéria.

exploração de qualquer atividade econômica com a finalidade de lucro, e abriga não só a iniciativa privada, mas também as iniciativas cooperadas ou associativas, a iniciativa autogestionária e a iniciativa pública. Reconhece-se que a livre-iniciativa tem o seu ponto sensível na conhecida liberdade de empresa e liberdade de contratação.

Nesse conceito de liberdade, norteado pela Constituição Federal Brasileira, pode-se dizer que o Estado não intervém diretamente nas atividades econômica privadas, mas resguarda-se a regular, incentivar e fiscalizar. Importante ressaltar que a livre-iniciativa tem por fundamento proporcionar dignidade, preservando-se o interesse social, devendo ser considerado em conjunto com outros dispositivos de proteção constitucional que a ela se relacionam, como os que protegem o livre exercício da profissão, a defesa do consumidor e a proteção do trabalho.

Conclui-se, portanto, que o direito da livre-iniciativa não é absoluto, e como fundamento da ordem econômica está vinculado à sua finalidade declarada, qual seja, propiciar dignidade a todos, seguindo os ditames da justiça social. Anote-se ainda no artigo 3º, VIII, pelo qual o Marco Civil reconhece a liberdade dos modelos de negócio promovidos na *internet*, desde que não conflitem com os demais princípios estabelecidos em lei.

Art. 3º. A disciplina do uso da internet no Brasil tem os seguintes princípios:  
VIII - liberdade dos modelos de negócios promovidos na internet, desde que não conflitem com os demais princípios estabelecidos nesta Lei.

Neste contexto, a criação de normas que estipulam deveres e responsabilidades das empresas na rede vem atender a dimensão universal que tomou a prática dos negócios eletrônicos firmados pela *internet*. A todo instante firmam-se contratos entre pessoas que se encontram em países diferentes e, dessas relações jurídicas, surge o problema acerca da legislação que deverá ser aplicada às transações comerciais eletrônicas. Desta forma, a dificuldade de identificação de um local físico onde se estabeleça o fornecedor e a falta de uniformidade das legislações no âmbito internacional tornam necessária a análise do instituto da legislação aplicável aos contratos eletrônicos.

Nesse diapasão, há relativização do princípio da territorialidade adotada pelos Estados, para que, de acordo com os limites instituídos pelos ordenamentos jurídicos de cada nação, sejam aplicadas leis estrangeiras dentro dos seus territórios, não podendo, contudo, tais leis contrariar princípios e direitos fundamentais nacionais. No Brasil, há a possibilidade da aplicação do Direito estrangeiro no território nacional, ou, quando incabível esta hipótese, a supremacia da lei brasileira sobre as estrangeiras, encontram-se disciplinadas em diversos diplomas legais e, até mesmo, na jurisprudência firmada pelos Tribunais.

O artigo 9º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro prevê a possibilidade da extraterritorialidade com o intuito de facilitar as negociações internacionais.

Art. 9º. Para qualificar e reger as obrigações, aplicar-se-á a lei do país em que se constituírem.

§ 1º. Destinando-se a obrigação a ser executada no Brasil e dependendo de forma essencial, será esta observada, admitidas as peculiaridades da lei estrangeira quanto aos requisitos extrínsecos do ato.

§ 2º. A obrigação resultante do contrato reputa-se constituída no lugar em que residir o proponente.

Porém, o artigo 17 do mesmo diploma legal estabelece que não serão aplicáveis as leis estrangeiras se houver ofensa à soberania nacional, à ordem pública e aos bons costumes.

Art. 17. As leis, atos e sentenças de outro país, bem como quaisquer declarações de vontade, não terão eficácia no Brasil, quando ofenderem a soberania nacional, a ordem pública e os bons costumes.

O ordenamento jurídico brasileiro vai além e, no artigo 5º, inciso XXXII, da Constituição Federal alça à categoria de direito fundamental os direitos do consumidor. Nesse sentido, trazendo à matéria a dicção do artigo 1º do Código de Defesa do Consumidor, conclui-se que, aos contratos eletrônicos de consumo, são aplicáveis as normas que disciplinam o Direito Consumerista Brasileiro<sup>63</sup>.

---

<sup>63</sup> Aqui, pontua-se o entendimento proferido pelo STF ao reconhecer que as normas e os tratados internacionais limitadores da responsabilidade das transportadoras aéreas de passageiros têm prevalência em relação ao Código de Defesa do Consumidor. (ARE 766618, Relator(a): ROBERTO BARROSO,

Justamente para complementar os dois princípios anteriores, como terceiro fundamento previsto no artigo 2º, inciso V do Marco Civil, temos o princípio da defesa do consumidor, também previsto no artigo 70, inciso V da Constituição Federal. O princípio da defesa do consumidor vem justamente limitar os princípios da livre iniciativa e da livre concorrência, de forma a evidenciar que o exercício de qualquer atividade econômica voltada ao lucro deve respeitar as normas de proteção aos direitos do consumidor.

Igualmente, a proteção da soberania nacional, da ordem pública e dos “bons costumes” são também limitadores às práticas contratuais ofertadas pela *internet* no Brasil. E, sob esta premissa de limites à livre-iniciativa, devemos avaliar os serviços de jogos *online* ofertados na *internet*<sup>64</sup>. No mesmo sentido, o artigo 17 da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro expressamente nega eficácia a leis, atos e sentenças de outro país, bem como quaisquer declarações de vontade, quando ofenderem a soberania nacional, a ordem pública e os bons costumes.

---

Tribunal Pleno, julgado em 25/05/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-257, DIVULG 10-11-2017, PUBLIC 13-11-2017)

<sup>64</sup> Apenas como exemplo, o Superior Tribunal de Justiça reconheceu a ofensa à coletividade dos consumidores e à ordem econômica pela exploração de jogos de azar, promovida por bingos, sob a argumentação de que a conduta lesiva por parte dos exploradores dos jogos de azar, faz surgir o direito da coletividade a danos morais coletivos, ante a exploração comercial de uma atividade que, por ora, não encontra guarida na legislação: PROCESSUAL CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL. CONSUMIDOR. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. JOGO DE AZAR ILEGAL. BINGO. INEXISTÊNCIA DE LEGISLAÇÃO QUE AUTORIZA A ATIVIDADE. INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL COLETIVO. CABIMENTO.

1. Na hipótese dos autos, o Ministério Público Federal promoveu Ação Civil Pública visando à condenação dos réus ao pagamento de indenização por dano moral coletivo, por exploração de bingo ilegal.

2. No caso concreto, prevalece o interesse social na tutela coletiva. **A necessidade de correção das indigitadas lesões às relações de consumo transcende os interesses individuais dos frequentadores das casas de jogos ilegais para dizer respeito ao interesse público na prevenção da reincidência da suposta conduta lesiva por parte dos exploradores dos jogos de azar, de onde exsurge o direito da coletividade a danos morais coletivos, ante a exploração comercial de uma atividade que, por ora, não encontra guarida na legislação.** (REsp 1.509.923/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 6/10/2015, DJe 22/10/2015).

3. O dano moral sofrido pela coletividade decorre do caráter altamente viciante de jogos de azar, passíveis de afetar o bem-estar do jogador e desestruturar o ambiente familiar. A responsabilidade civil é objetiva, respondendo os réus, "independentemente da existência de culpa, pela reparação dos danos causados aos consumidores" (art. 12, caput, do CDC).

4. O dano moral coletivo prescinde da comprovação de dor, de sofrimento e de abalo psicológico, pois tal comprovação, embora possível na esfera individual, torna-se inaplicável quando se cuida de interesses difusos e coletivos. (REsp 1.410.698/MG, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 30/6/2015; REsp 1.057.274/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 26/2/2010).

5. Recurso Especial provido. (STJ, REsp 1464868/SP, 2014/0147453-4, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, Data do Julgamento 22/11/2016).

A proibição à exploração dos chamados jogos de azar advém de Lei motivada pela proteção dos “bons costumes” – tanto que está tutelada sob o Capítulo VII, das Contravenções Relativas à Polícia de Costumes – e inserida no ordenamento na qualidade de norma cogente no âmbito federal e restrita ao território nacional (artigo 2º, que dispõe que a lei brasileira só é aplicável à contravenção praticada no território nacional).

Então, sob a óptica dos princípios limitadores da iniciativa privada – tais quais aqueles acima elencados, como a proteção aos costumes, aos direitos dos consumidores, a ordem pública e à soberania nacional – e acrescido ao fato de é negada eficácia aos negócios jurídicos formalizados em outros países que representem ofensa às leis brasileiras, se poderia concluir que as apostas esportivas ofertadas pela *internet* e realizadas por brasileiros seriam ilegais, mesmo que os fornecedores desses serviços estejam sediados em países que permitam tal prática.

Para dúvida sobre a exclusão das apostas esportivas – ou, utilizando-se a terminologia legal, apostas de quota fixa – do rol de reprimenda legal instituída pelo artigo 50 da Lei de Contravenções Penais, eis que derrocava sua alínea “c”, ao passo que contraria a proibição de apostas esportivas por expressamente prever a possibilidade de exploração comercial da *modalidade lotérica, sob a forma de serviço público exclusivo da União, denominada apostas de quota fixa, cuja exploração comercial ocorrerá em todo o território nacional* (artigo 29, Lei nº 13.756/2018).

Jogos *slot* de cassino são os exemplos mais típicos de jogos de azar. A exemplo disso, é vasta a abordagem jurisprudencial no sentido de condenar a oferta e exploração de máquinas caça-níqueis (que durante bons anos foi amplamente procurado pelos interessados em jogos). Neste sentido, para se ter uma ideia, destacamos que a busca simples nos bancos de dados do Superior Tribunal de Justiça pelas palavras “caça-níquel” revelou mais de 1.500 (mil e quinhentos casos) de julgamentos condenando a disponibilização de máquinas caça-níquel, não apenas pela questão paralela de contrabando de equipamentos eletrônicos, mas principalmente pela oferta e exploração de jogos de azar<sup>65</sup>.

---

<sup>65</sup> Destacam-se, de maneira exemplificativa os seguintes julgados: DIREITO PENAL. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. CONTRABANDO DE MATERIAIS LIGADOS A JOGOS DE AZAR.

Note-se que a legislação penal não distingue de punibilidade a simples oferta ao público da exploração financeira do jogo de azar, reprimindo tanto a conduta da oferta, quanto a conduta de exploração financeira de jogos de azar ao público, independentemente de ser cobrado pagamento ou não para sua participação. A reprimenda legal também não faz distinção entre os que oferecem jogos de azar mediante entrega de prêmios ou sem a entrega de prêmios, não sendo este o fator determinante para a configuração do ilícito.

Portanto, decorre da análise legal que há dois tipos de jogos lícitos: a primeira forma de jogo lícito é aquele ocorrente por exclusão do que é proibido por lei, o que é uma homenagem ao princípio ontológico da liberdade de que "tudo que não está juridicamente proibido está juridicamente permitido". Ou seja, toda modalidade de jogo ou aposta que não esteja tipificada é considerada lícita, como, por exemplo, a "corrida apostada" entre amigos para ver quem chega primeiro, a rifa feita por uma comissão de formatura ou o "carteado a dinheiro" entre membros da família (fora, portanto, do âmbito de incidência do artigo 50, § 4º, inciso "a", da Lei de Contravenções Penais) e os chamados jogos de habilidade, que não dependam majoritariamente da sorte (excetuando-se da definição proibitiva do artigo 50, §3º, inciso "c" da Lei de Contravenções Penais).

---

**Não se aplica o princípio da insignificância aos crimes de contrabando de máquinas caça-níqueis ou de outros materiais relacionados com a exploração de jogos de azar.** Inserir no território nacional itens cuja finalidade presta-se, única e exclusivamente, a atividades ilícitas afeta diretamente a ordem pública e demonstra a reprovabilidade da conduta. Assim, não é possível considerar tão somente o valor dos tributos suprimidos, pois essa conduta tem, ao menos em tese, relevância na esfera penal. Permitir tal hipótese consistiria num verdadeiro incentivo ao descumprimento da norma legal, sobretudo em relação àqueles que fazem de atividades ilícitas um meio de vida. Precedentes citados do STF: HC 97.772-RS, DJe 19/11/2009; HC 110.964-SC, DJe 2/4/2012; do STJ: HC 45.099-AC, DJ 4/9/2006, e REsp 193.367-RO, DJ 21/6/1999. REsp 1.212.946-RS, **Rel. Min. Laurita Vaz, julgado em 4/12/2012** (grifou-se).

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. BUSCA E APREENSÃO DE MÁQUINAS CAÇA-NÍQUEIS. DECISÃO JUDICIAL ANTERIOR QUE ASSEGUROU A EXPLORAÇÃO DESSAS MÁQUINAS. DECRETO ESTADUAL Nº 4.599/2001 PROIBINDO JOGOS DE AZAR. ILICITUDE DA ATIVIDADE. INEXISTÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. SÚMULA VINCULANTE 02/STF. 1. A exploração e funcionamento de máquinas eletrônicas programadas, denominadas caça-níqueis, videopôquer, videobingo e **equivalentes, em qualquer uma de suas espécies, revela prática contravencional, por isso ilícita.** Precedentes do STJ: AgRg no REsp 969.362/RS, Primeira Turma, DJ 29.10.2007; REsp 915.559/RS, Primeira Turma, DJ 07/05/2007; REsp 752.546/ES, Primeira Turma, DJ 31/05/2007; AgRg na SS 1.662/RS, Corte Especial, DJ 11/12/2006; REsp 703.156/SP, Quinta Turma, DJ 16/05/2005 e AgRg no AgRg na STA 69/ES, Corte Especial, DJ 06/12/2004. 2. A Súmula Vinculante 02/STF é cristalina ao estatuir: "é inconstitucional a lei ou ato normativo estadual ou distrital que disponha sobre sistemas de consórcios e sorteios, inclusive bingos e loterias". 3. In casu, a proibição de exploração e funcionamento de máquinas de jogos eletrônicos, caça-níqueis, bingos e similares, mercê de configurar ato contravencional descrito no art. 50 da Lei de Contravenções Penais, denota a ausência de direito líquido e certo da empresa, ora Recorrente. 4. Recurso Ordinário desprovido. (**STJ**, RMS 21422/PR RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA 2006/0022126-2, Primeira Turma, Rel.Min. Luiz Fux, Dia do Julgamento 16/02/2008 - grifou-se).

Ainda, há uma segunda forma de jogo lícito, consubstanciado no jogo ou aposta autorizados ou legalmente permitido, em cujas modalidades estão instituídas por lei e são exclusivas de exploração pelo Estado; que é o caso das diversas loterias patrocinadas pelo Governo Federal, através da Caixa Econômica Federal, como, a título exemplificativo, Lotofácil, Loteca, Lotogol, Lotomania, Loteria Instantânea, Loteria Federal, Quina, Mega-Sena e Dupla Sena.

### 3. Jogos de habilidade

Nos termos da tradição jurisprudencial de meio século e da boa hermenêutica jurídica, os jogos de azar são aqueles em que todo processo de seu desenvolvimento deixa ao acaso o cuidado de designar o beneficiário pelo lucro prometido.<sup>66</sup> Por esta premissa e por exclusão lógica, não podem ser considerados jogos de azar aqueles em que a “sorte” ou o “acaso” não sejam fatores preponderantes – exclusiva ou majoritariamente – para a definição do resultado.

Esta interpretação é essencial para a definição de jogos lícitos – aos quais pertencem os jogos de habilidade. Os chamados jogos de azar, na realidade, são jogos de manipulação de apostas. E não seriam nada sem essas apostas, sem o dinheiro, por meio do qual se cria um suposto interesse. É muito diferente do que ocorre com os jogos de habilidade, nos quais as apostas podem estar ausentes e nem por isso o jogo perde sua essência<sup>67</sup>.

Neste sentido, apesar da falta de diferenciação legal – tanto da legislação penal quanto do próprio Código Civil, este que se absteve de fazer a diferenciação entre os termos de jogos e apostas<sup>68</sup> – é essencial que se passe

---

<sup>66</sup> FARIA, Antonio Bento de. **Das Contravenções Penais**. Rio de Janeiro: Livraria Jacintho, 1942.

<sup>67</sup> ARBISER, Ariel. **O Jogador Científico: por que perdemos no pôquer, na loteria, na roleta....** São Paulo: Editora Unicamp. 2015, p. 61.

<sup>68</sup> Ao comentar o Código Civil Português, Rui Pinto Duarte afirma: “me confrontei com facto de o jogo e aposta ser o único dos dezasseis contratos regulados no Título II do Livro II do Código Civil que o legislador se abstém de definir – o que, aliás, não é fruto do acaso, mas de uma opção consciente”. (...) A questão de saber se o jogo e aposta são duas realidades diferentes ou uma só, com a subquestão do critério de distinção das duas realidades. (...) É de realçar o já citado estudo de Mota Pinto, Pinto Monteiro e Galvão da Silva - que na matéria é inconclusivo. Por mim, tendo a partilhar do ponto de vista segundo o qual, para o Direito Civil (ao contrário do que aparentemente sucede, como veremos, no nosso Direito Penal), a juridicidade do jogo “só começa no momento em que, ao lado do jogo, surge o interesse económico ligado aos resultados obtidos”. Ou seja, o jogo seria mero facto instrumental da aposta que, ela sim, seria um contrato. (...) Quanto à definição do âmbito do jogo e aposta, para ilustrar as dificuldades, bastará lembrar que em vários países, em várias ocasiões, o legislador sentiu a necessidade de excluir expressamente certas operações financeiras do âmbito do jogo e aposta! (DUARTE, Rui. O Jogo e o Direito. **Themis: Revista da Faculdade de Direito da UNL**, p. 69-93, 2001.).

a verificar se os fatores de definição do resultado (como a sorte ou a habilidade) podem servir de ponto crucial de diferenciação entre jogos e apostas; ou se apenas se diferenciam pela atuação ou não dos participantes na contenda; ou se a contrapartida financeira para o vencedor é ponto em que surge relevância jurídica para o tema.

Na Constituição do Estado de Nova York, cuja idade é de mais de meio século, da definição de jogos de azar (*gambling*) considera o elemento sorte como único requisito para sua tipificação, independentemente da predominância da habilidade do participante. Porém, tal definição foi desafiada junto ao Tribunal de Justiça do Estado, cuja conclusão foi de que a proibição aos jogos de azar trazida no artigo 1, §9º da Constituição de Nova York, engloba tanto a aposta de valor em um jogo em que o elemento de sorte predomina sobre o elemento de habilidade ou o risco de valor através de apostas ou apostas em competições de habilidade, em que o conjunto de valor apostado é concedido em algum evento futuro fora da influência do apostador ou controle. No entanto, jogos em que a habilidade predomina sobre o acaso e competições baseadas em habilidade para prêmios predeterminados em que os participantes têm influência sobre o resultado não constituem “jogos de azar”.<sup>69</sup>

O caso é que, ao se debruçar sobre o tema, parece realmente faltar bases suficientes de definição e distinção entre os termos jogos e apostas e da influência da sorte ou da habilidade para alterar o regime jurídico aplicável – razão pela qual se mostra necessário o estudo mais aprofundado.

Nas palavras de Jesper Jull, ao tentar definir e diferenciar os termos utilizados para definir, jogos (*games*), apostas (*gambling*) e brincadeiras (*play*), encontrou a dificuldade de semântica linguística: a primeira coisa a notar é que pode ser fácil aceitar que há uma diferença assim como uma relação próxima entre *play* e *game*. *Play* é principalmente considerado como uma atividade de forma livre, enquanto *game* é uma atividade baseada em regras. O problema é que esta distinção é muito dependente da língua em que se é utilizada, e muito

---

<sup>69</sup> SCHIFFMAN : NEW 230 YORK REDEFINES “GAMBLING” : [2022] - “As we now clarify, the prohibition on ‘gambling’ in article I, § 9 [of the New York Constitution] encompasses either the staking of value on a game in which the element of chance predominates over the element of skill or the risking of value through bets or wagers on contests of skill where the pool of wagered value is awarded upon some future event outside the wagerer’s influence or control. However, games in which skill predominates over chance and skill based competitions for predetermined prizes in which the participants have influence over the outcome do not constitute ‘gambling.’”

confundida pelo fato de que em Francês, Espanhol, ou Alemão, tampouco *jeux*, *juego*, ou *Spiel* possuem essa distinção.

Em inglês, também é um pouco confuso uma vez que *play* é um substantivo e um verbo (*play a game*), enquanto *game* é majoritariamente um substantivo. É comum ver *games* como um subconjunto de *play*. Línguas escandinavas possuem distinções mais claras com *leg* (*play*) e *spil* (*game*) com verbos para ambos – você pode “*play a play*” (como “brincar uma brincadeira”; “*lege en leg*”) e “*game a game*” (como “jogar um jogo”, “*spille et spil*”), por assim dizer. Ao escrever sobre jogos em dinamarquês, não é, portanto, evidente que jogos são um subconjunto de brincar, enquanto ao escrever sobre *Spiel* em Alemão, não é claro que se deve fazer a distinção entre jogos e brincadeiras desde o princípio. Isso se manifesta com a tradução em inglês de autores como Ludwig Wittgenstein e Roger Caillois que escrevem em línguas sem a óbvia distinção entre brincar e jogar. Para esclarecer, o foco aqui é no conjunto de jogos que podem ser descritos como jogos baseados em regras.<sup>70</sup>

Na língua portuguesa há, igualmente, a dificuldade linguística para a separação dos termos e de seus significados, o que acaba por tornar ainda mais problemática a diferenciação jurídica dos termos “aposta” e “jogo” – e quando estes podem ser lícitos ou ilícitos baseados no elemento “sorte” como definidor do resultado.

Juul propõe uma definição que identifica seis características para a definição de uma atividade como jogo, são elas:

1. Regras: jogos são baseados em regras
2. Resultado variável e quantificável: Os jogos têm resultados variáveis e quantificáveis.

---

<sup>70</sup> Em tradução livre: “The first thing to note is that it may be easy to accept that there is a difference as well as a close relation between *play* and *game*.<sup>4</sup> *Play* is mostly taken to be a free-form activity, whereas *game* is a rule-based activity. The problem is that this distinction is very dependent on the language used, and much confused by the fact that in French, Spanish, or German, neither *jeux*, *juego*, or *Spiel* has such a distinction. In English, this is also a bit muddled since “play” is both a noun and a verb (you play a game), whereas “game” is mostly a noun. In English, it is common to see *games* as subset of *play*. Scandinavian languages have a stronger distinction with *leg* - *play* and *spil* - *game* with verbs for both—you can play play (“*lege en leg*”) and game game (“*spille et spil*”), so to speak. When writing about games in Danish, it is therefore not self-evident that games are a subset of play, whereas while writing about *Spiel* in German, it is not obvious that one should distinguish between games and play from the outset. This manifests itself with the English translations of writers such as Ludwig Wittgenstein and Roger Caillois who write in languages with no clear play/game distinctions.<sup>5</sup> At the same time, even within the English language, our focus is not on the letter sequence g-a-m-e, since we probably consider big *game* hunting to be a slightly different thing. To clarify, the focus here is on the set of games that we can describe as *rule-based games*.” (Juul, Jesper. **1970–Half-real : video games between real rules and fictional worlds.**)

3. Valorização do resultado: Aos diferentes potenciais resultados do jogo são atribuídos valores diferentes, alguns positivos e outros negativos.
4. Esforço do jogador: O jogador se esforça a fim de influenciar o resultado. (Os jogos são desafiadores).
5. Jogador ligado ao resultado: O jogador está emocionalmente ligado ao resultado do jogo no sentido de que um jogador será vencedor e "feliz" no caso de um resultado positivo, mas um perdedor e "infeliz" no caso de um resultado negativo.
6. Consequências negociáveis: O mesmo jogo [conjunto de regras] pode ser jogado com ou sem consequências na vida real<sup>71</sup>.

De acordo com esta definição, o jogo como um objeto é uma lista de regras com a propriedade que um computador ou um grupo de jogadores pode implementar de forma inequívoca: as regras devem, se implementadas, produzir resultados variáveis e quantificáveis e descrever como os jogadores podem exercer esforço. O jogo deve fornecer uma descrição de quais resultados são positivos e quais são negativos. O jogo deve sinalizar explicitamente ou por convenção aos jogadores que é uma atividade com um resultado ao qual eles devem se sentir emocionalmente ligados. Finalmente, a atividade que o jogo descreve deve ter consequências negociáveis<sup>72</sup>.

Resumidamente, um jogo é um sistema baseado em regras com resultados variados e quantificáveis nos quais é atribuído diferentes valores. O jogador se esforça com o objetivo de influenciar em seus resultados; o jogador se sente emocionalmente ligado a estes resultados e as consequências desta atividade são negociáveis.<sup>73</sup> Sob as condições propostas por Juul, poderia interpretar as definições de jogos (*lato senso*) e suas subespécies, conforme proposto na figura abaixo:

---

<sup>71</sup> *1.Rules:* Games are rule-based.

<sup>71</sup> *2.Variable, quantifiable outcome:* Games have variable, quantifiable outcomes.

<sup>71</sup> *3.ValORIZATION of outcome:* The different potential outcomes of the game are assigned different values, some positive and some negative.

<sup>71</sup> *4.Player effort:* The player exerts effort in order to influence the outcome. (Games are challenging.)

<sup>71</sup> *5.Player attached to outcome:* The player is emotionally attached to the outcome of the game in the sense that a player will be winner and “happy” in case of a positive outcome, but a loser and “unhappy” in case of a negative outcome.

<sup>71</sup> *6.Negotiable consequences:* The same game [set of rules] can be played with or without real-life consequences.

In short form: A game is a rule-based system with a variable and quantifiable outcome, where different outcomes are assigned different values, the player exerts effort in order to influence the outcome, the player feels emotionally attached to the outcome, and the consequences of the activity are negotiable. (Juul, Jesper, 1970–Half-real : video games between real rules and fictional worlds / Jesper Juul)

<sup>72</sup> *Ibidem.*

<sup>73</sup> *ibidem.*



Assim, poderia dizer que o grande gênero de atividade lúdicas abrange as espécies cujos resultados são desconhecidos previamente (*alea*), mas que podem ou não conter a atuação dos participantes; podem ou não ter regras flexíveis; podem ou não ter consequências preliminarmente negociadas. Porém, apenas se qualificam como “jogos” aqueles que obedeçam às condições de: existência de regras fixas, resultado variável, consequências negociadas, participação do jogador e sua vinculação ao resultado conquistado.

Dentro desta definição, podemos dizer que os jogos (em sentido estrito) são o que juridicamente se costumou a identificar como a atividade de jogo, no qual obrigatoriamente há a participação do jogador e cujo resultado pode ser ou não definido pelo acaso ou pela habilidade do jogador. A exemplo de jogos (na acepção jurídica do termo), fazem igualmente parte dessa espécie o “jogo 21”, o jogo de pôquer, o xadrez, as competições de corrida, futebol, o jogo de bilhar, o “Jokenpô” (“*Jankenpo*” ou “pedra-papel-tesoura”)<sup>74</sup>, jogo da velha, entre outros.

Além de utilizar a redundância da expressão “jogo” na alínea “a”, o artigo 50 da Lei de Contravenções Penais define como “jogo de azar” as condutas de

<sup>74</sup> As primeiras referências deste jogo são encontradas em uma obra chinesa, chamada Wazuzu, de 1600 a.C. Só mais tarde, no século XVII, o jogo chegou ao Japão por meio de uma comunidade chinesa em Nagasaki. No decorrer da história japonesa, é muito comum encontrar referências a sansukumi-ken, que em tradução livre significa ken (jogos de punho), san (três formas) e sukumi (impassé). O sansukumi-ken é como apresenta-se o conceito básico do jogo: três elementos em combate entre si. – (Disponível em: <https://www.japanhouse.sp.com.br/artigo/jankenpon-conheca-a-historia-do-famoso-jogo/#:~:text=As%20primeiras%20refer%C3%Aancias%20deste%20jogo,uma%20comunidade%20chinesa%20em%20Nagasaki>. Acesso em 22 de agosto 2022.

aposta em corridas de cavalo e apostas sobre competição esportiva – atividades que não podem ser qualificadas como “jogos” propriamente ditas, eis que sequer apresentam o requisito de atuação do participante (*no player effort*).

Para que se entenda a aplicação dos requisitos de Juul, pode-se utilizar como exemplo a diferença existentes entre duas diferentes atividades lúdicas (“jogos” no sentido *lato*). Tome-se em primeiro lugar o jogo social disponível na plataforma do *Facebook*, chamado *Farmville*, o qual consiste num “jogo” (aqui também utilizada expressão em *lato sensu*) de gestão de uma fazenda virtual, no qual cada utilizador (de forma cooperativa ou não) pode realizar um conjunto diversificado de tarefas – consistente no preparo da terra, a plantação de sementes, a colheita de diversos produtos, a criação de animais e a colheita dos frutos de vários tipos de árvore – que lhe permitirão a acumulação de uma pontuação virtual, representativa do desenvolvimento da sua atividade, cujas regras são muito simples, de fácil aprendizagem. Com vista à evolução no jogo, o utilizador interage com o ambiente através de cliques do *mouse*<sup>75</sup>. Nesta atividade lúdica, podemos perceber a presença de cinco dos requisitos utilizados por Juul para definir se estamos diante de um “jogo” propriamente dito: (1) Regras: regras sobre economia, plantio, suposições sobre o funcionamento de uma fazenda, dedicação de tempo para o gerenciamento do das atividades virtuais. Algumas regras são explícitas, algumas são inferidas pelo jogador a partir do cenário, algumas contradizem o cenário que uma colheita pode ser realizada em poucos minutos no jogo, ao contrário da vida real; (2) Resultado: poucos resultados especificados; (3) Valor atribuído ao resultado: nenhum resultado é atribuído a valores, embora o jogador possa sentir que construir uma fazenda é melhor do que não construir uma, mas o jogo, inversamente, acomoda jogadores que querem destruir suas criações. Os jogadores podem atribuir seus próprios valores pessoais aos diferentes resultados; (4) Esforço: construir, planejar; (5) Vinculação do jogador ao resultado: o que quer que aconteça é, até certo ponto, culpa dos jogadores, mas isso é vagamente definido; (6) Consequências: não se mostra clara a repercussão do resultado para os fins de

---

<sup>75</sup> REIS, Luís Paulo et al. Sistema Inteligente para Auxílio na Seleção e Execução de Tarefas num Jogo Social. 2012.

retribuição ao participante, pois o resultado não está claramente definido, destacadamente por inexistir uma “vitória” na conclusão do jogo<sup>76</sup>.

Ao se comparar estes aspectos do *Farmville* a de outras atividades lúdicas, evidenciam-se ainda mais as diferenças que o afastam de jogos propriamente ditos (segundo os requisitos de Juul). Usando como exemplo comparativo, lança-se mão de outro jogo eletrônico também disponível gratuitamente: *League of Legends* – criado em 2009 pela Riot Games, *League of Legends* cresceu rapidamente para se tornar um dos maiores jogos multiplayer online com uma enorme cena de *e-sports* que iguala ou supera a de esportes tradicionais, como basquete ou beisebol, ostentando uma base de jogadores de mais de 67 milhões de usuários mensais e arrecadando mais de US\$1 bilhão em 2014 para a Riot Games. O objetivo do jogo é destruir a base da equipe adversária ou “Nexus”. Para atingir esse objetivo, os jogadores se revezam na seleção de um avatar ou “Campeão” para representá-los dentro do jogo. Cada campeão tem uma tradição e personalidade únicas dentro do jogo e possui cinco habilidades únicas em conjunto com estatísticas de personagens, como alta saúde, velocidade, força e assim por diante. Os jogadores podem usar “Runas, Maestrias e Feitiços de Invocador” para modificar as estatísticas do personagem mencionado acima. Na conclusão da seleção de campeões, os jogadores e seus campeões são carregados no mapa do jogo chamado “Summoner's Rift”<sup>77</sup>.

Com esta breve explicação do “LoL”, pode-se perceber a presença dos seis requisitos para qualifica-lo como verdadeiramente um jogo: (1) Regras: duas equipes jogam uma contra a outra e existem regras sobre movimentação de jogadores, armas, veículos, *design* de níveis, contagem de pontos por ter tomado uma base, etc. Algumas regras são explícitas (contagem de pontos); algumas regras podem ser inferidas pelo jogador a partir do ambiente (armas e melhores habilidades dos “Campeões”); (2) Resultado: definido como o tempo acumulado em que locais importantes no mapa foram mantidos e a conquista da base adversária (“Nexus”); (3) Valor: mais pontos (pelo tempo em que os locais foram mantidos) e a conquista da base adversária definem os ganhadores.

---

<sup>76</sup> Juul traz essa análise sobre outro tipo de jogo, com conteúdo muito similar ao *Farmville*, qual seja, o *SimCity*, jogo bastante difundido nos anos 90, jogo de simulação na qual o jogador constrói e administra uma cidade.

<sup>77</sup> AGHA, Brandon. **League of Legends: Players and esports**. 2015. Tese de Doutorado.

Potencialmente, uma equipe pode matar mais jogadores do que a outra, mas ainda assim perder o jogo; (4) Esforço: movimento, tiro, estratégias, comunicação; (5) Vinculação dos jogadores ao resultado: a equipe que conquistar a base adversária vence; (6) Consequências negociáveis: consequências sociais de *ranqueamento* e de qualificação dentre os participantes em face aos demais, cujo sucesso estabelece a melhora de habilidades e armas virtuais dos “Campeões” (“destravando” características possíveis de serem agregadas ao avatar), vitória de equipes em campeonatos (alguns com premiação em dinheiro).

Para fins jurídicos, apenas importam para consideração aqueles jogos que tenham consequência ou repercussão na “vida real” (em termos utilizados por Juul), e não apenas pela simples vitória ou derrota do participante. A repercussão patrimonial é essencial para que o jogo tenha relevância jurídica, caso contrário, se estaria diante de mera atividade lúdica e sem impactos civis relevantes, assim como uma mera brincadeira.

Dentre essas atividades definidas como jogo, temos algumas cujo resultado – apesar de incerto ou aleatório – depende majoritariamente da habilidade dos participantes e outras são definidas pela sorte. A diferenciação entre o vínculo do resultado com a sorte tem relevância jurídica, ao passo que a lei explicitamente proíbe a participação e exploração de jogos que dependam “exclusiva ou principalmente da sorte”, nos termos explícitos do artigo 50 da Lei de Contravenções Penais. Assim, em decorrência lógica, ao que a Lei define como “jogo de azar” estariam em oposição os “jogos de habilidade” – expressão que abrange aqueles que não dependam predominante ou exclusivamente da sorte, mas sim da habilidade dos envolvidos.

Há de se ressaltar que, extirpadas as dúvidas, muitas das conclusões acaudadas em relação aos jogos de habilidade, como a exemplo do pôquer – alguns diriam até preconceituosas – decorrem da premissa de que jogos sociais estão ligados à atividade de cassinos e, como estes foram fechados no Brasil pelo então presidente Dutra, tudo que se praticava lá se tornou ilegal. Adverte-se que, passando ao largo de ideias preconcebidas, o estudo se desenvolverá a partir de estudos científicos, decisões judiciais e textos legais sobre o pôquer para ilustrar a legalidade da exploração de jogos de habilidade como um todo.

#### 4. Pôquer

A clássica e preambular história acerca da origem do difundido jogo de cartas pôquer, se dá — antes até mesmo da popularização das modalidades habituais como *Texas Hold'em*, *Omaha*, *Five Card Draw High*, *Deuce-To-Seven Draw*, *Seven-Card Stud* e *Razz* — em ambiente deveras distinto daquele popularmente difundido e que está intimamente relacionado a cassinos, crimes, ilegalidades, fraudes.

Nessa toada, distante dos cassinos e das luxuosas casas de apostas, torna-se necessário uma retrospectiva breve, contudo, essencial para se entender suas origens, a forma de propagação pelos séculos e, ainda, sua relação temporal com a sociedade que influenciou na criação de diversas modalidades do jogo.

Pois bem, é nos idos do século XVIII que na França, em período contemporâneo a Revolução Francesa que se verifica, senão a primeira, uma das manifestações basilares acerca do jogo, das quais por meio de todo instrumental o pôquer moderno se valeu para adaptações e criação de inúmeras modalidades, e que na época, quiçá, possui a nomenclatura atual. Sendo, nesse contexto, imperativo que valhamos da seguinte nota:

(...) No século XVIII, fez bastante sucesso um jogo de cartas francês chamado Poque. Jogado por quatro jogadores com vinte cartas, eram utilizados somente os ases, reis, damas, valetes e dez, removendo as demais cartas enumeradas (entre dois e nove). Cada jogador recebia o mesmo número de cartas (cinco) e, após avaliação, havia uma rodada de apostas (7). O melhor jogo possível também era uma quadra. Seguiam na hierarquia um full (uma trinca e um par, juntos), trincas e pares. Como sequências e flushes (todas as cartas do mesmo naipe) não eram reconhecidas, a ordenação não era fidedigna matematicamente. (...) <sup>78</sup>

Assim sendo, por meio dessas regras atinentes ao jogo conhecido a época como *poque* ou *poché*, que foi dado início ao processo histórico de adaptação da modalidade; tanto aos interesses da população como diante de necessidades temporais; sendo justamente sob esse espeque que o Império Espanhol, no início do séc. XIX, ao devolver o território da Louisiana aos

---

<sup>78</sup> MAIER, Matheus. **O papel do Pôquer na Teoria dos Jogos. 2022.** Trabalho de Conclusão de Curso. Universidade Federal de Santa Catarina, Santa Catarina, 2022.

Franceses que — movidos pela efervescência cultural da região e visando atrair mais jogadores —, se passou a utilizada 52 cartas dantes as 20 (vinte) cartas originárias da versão gaulesa.

Ademais, não foram poucas as influências histórico-temporais que acabaram por culminar em tamanha popularização e diversificação das modalidades do jogo, que na primeira metade do século XIX, mais especificamente em 1836, veio a lume a primeira referência ao jogo intitulado como *pôquer*. Destarte, é justamente após a intensificação das navegações pelo Rio Mississippi — o segundo maior em extensão dos Estados Unidos da América —, que o pôquer se difundiu pelo país, até mesmo em decorrência da publicação da obra de Henry T. Winterblossom, *The Game of Draw Poker*, que se consubstanciava a prática do jogo, inclusive pela compreensão dos competidores do cerne do jogo: a aposta.

Dessarte, tendo a prática do pôquer se consolidado como passatempo americano amplamente difundido, foi dando-se início a inúmeras adaptações do jogo, que, posteriormente, com a consolidação dessas modalidades se verificou o florescimento da modalidade — atualmente a mais praticada —, *Texas Hold'em*, cujas especificidades histórico práticas são muito bem elucidadas por Matheus Maier:

Foi assim que uma publicação, de 1968, na revista Life, chamou o novo estilo de pôquer, que estava ganhando popularidade, devido às emoções que provocava (7). O aumento da informação disponível para os jogadores, em comparação com outros formatos, contribuiu para sua adoção. O jogo funciona do seguinte modo: a primeira rodada de apostas se dá após a distribuição de apenas duas cartas privadas para cada jogador e, nas ações subsequentes, as cartas distribuídas são comunitárias, reveladas em uma parcela de três cartas e duas parcelas distintas de uma carta cada. A disponibilidade final de 5/7 (pouco mais de 70%) da informação relativiza a hierarquia de força dos jogos possíveis. Apesar da sua ordenação absoluta continuar sendo matematicamente embasada na escassez, dado o volume de informação disponível, há capacidade de discernir qual o melhor jogo possível especificamente naquela jogada (mão) e frequentemente sequências, flushes e full houses são a combinação imbatível. Assim, graças às cinco cartas comunitárias possíveis, em combinação com as quatro rodadas de apostas, o formato trouxe uma dinâmica sem precedentes (...) <sup>79</sup>

---

<sup>79</sup> MAIER, Matheus. **O papel do Pôquer na Teoria dos Jogos. 2022.** Trabalho de Conclusão de Curso. Universidade Federal de Santa Catarina, Santa Catarina, 2022.

Importante ressaltar que foi só a partir da década de 1970, que o Texas Hold'em efetivamente passou a ocupar espaço nos eventos de grande repercussão internacional, exemplo disso foi que no WSOP (*World Series of Poker*) de 1970 — torneio de maior repercussão internacional, cujas premiações superam a casa de milhões de dólares —, em conjunto com outras 4 modalidades de pôquer: *five card draw high*, *deuce-to-seven draw*, *seven-card stud* e *razz* que aparece o *Texas Hold'em*.

Aliás, apesar de o *Texas Hold'em* ser inserido apenas a partir dos anos 1970 em campeonatos patrocinados pela WSOP, devido a sua alta popularidade entre os competidores, logo no ano de 1972, foi definida como a modalidade utilizada na coroação do campeonato mundial daquele ano; sendo, cediço que atualmente permanece os mesmos moldes.

Contudo, ainda que nas décadas posteriores o pôquer tenha ganhado vasto espaço no mundo dos jogos, principalmente com a popularização do *Texas Hold'em*, nada foi tão fundamental para sua propagação do que um campeonato de pôquer transmitido em 2003 pela ESPN, cujas peculiaridades do vencedor de US\$2.500.000,00 (dois milhões e meio de dólares), geraram grande curiosidade, assim como impulsionaram a discussão sobre a real natureza do jogo de cartas, pois tratava-se de jogador recreativo, que havia pago menos de US\$50 (cinquenta dólares) para o ingresso no torneio e mesmo com todas essas condições, derrotou 839 competidores sagrando-se campeão mundial de pôquer.

As especificidades do jogo que o consagraram pode ser traduzida da seguinte forma:

(...) Sua natureza é estocástica (14), isto é, possui influência do acaso, mas, ao mesmo tempo, em uma magnitude apreensível matematicamente, pois o número de cartas no baralho é fixo e também de conhecimento dos competidores. Essa característica não determinística, ausente em outros jogos sem influência da sorte, é o que sublinha, em conjunto com a característica da informação imperfeita, a similaridade do pôquer com as demais esferas da vida, seja de relacionamentos, negociações, disputas, competições e conflitos. Outro efeito direto da informação imperfeita é a possibilidade de blefar. Cada movimento é instantaneamente disponível, percebido e apropriadamente correspondido pelo oponente em um jogo de damas. No pôquer, existe a possibilidade de ludibriar o adversário por

meio das apostas e vencer mesmo sem a melhor combinação de cartas(...)<sup>80</sup>.

Corroborando com até aqui demonstrado, vê-se o Brasil como grande seleiro para a propagação do pôquer, exemplo disso pode ser facilmente verificado pelo aumento substancial dos participantes no circuito nacional de pôquer, o *BSOP (Brazilian Series of Poker)*, cujas evidências mostram aumentos de até 25% nos inscritos de um ano para outro<sup>81</sup>. Somado isso, ainda que reféns da precariedade da integração do pôquer ao Brasil, tem-se que quatro jogadores brasileiros conquistaram o Campeonato Mundial de Pôquer, como o (i) Alexandre Gomes (vencedor em 2008); (ii) André Akkari (vencedor em 2011); (iii) Thiago Decano (vencedor em 2015) e (iv) Roberly Felício (vencedor em 2018).

Há recente interpretação doutrinária e jurisprudencial sobre o pôquer, como modalidade de jogo de habilidade, eis que constitui um jogo de complexidade e de sofisticação de conhecimento similar ou superior ao xadrez ou ao gamão, dependendo majoritariamente da habilidade do jogador, que consiste em destreza sobre probabilidades matemáticas, conhecimento das regras e estratégias do jogo, capacidade psicológica de apreender as reações dos adversários, possibilidade de dissimular as próprias cartas e de prever as cartas dos demais.

Um estudo promovido por empresa sediada na Virginia do Norte, Estados Unidos da América, fundada em 1992, cuja especialidade é a certificação de softwares, denominada Cigital Inc., em 2006, foram coletadas informações de 103 milhões de partidas (“mãos”) de pôquer, jogadas por meio do site do *PokerStars*<sup>82</sup>, para que se “medisse” estatisticamente o fator sorte na definição do resultado de cada uma das jogadas e quão determinante seria o fator de habilidade dos jogadores.

Assim, Cigital examinou 103 milhões de mãos de pôquer Texas Hold'Em jogadas no *PokerStars*. Verificou-se que, na maioria dos casos, 75,7% das vezes, o resultado do jogo foi determinado sem que nenhum jogador veja mais do que seu próprias cartas e algumas ou todas as cartas comunitárias. Nesses

---

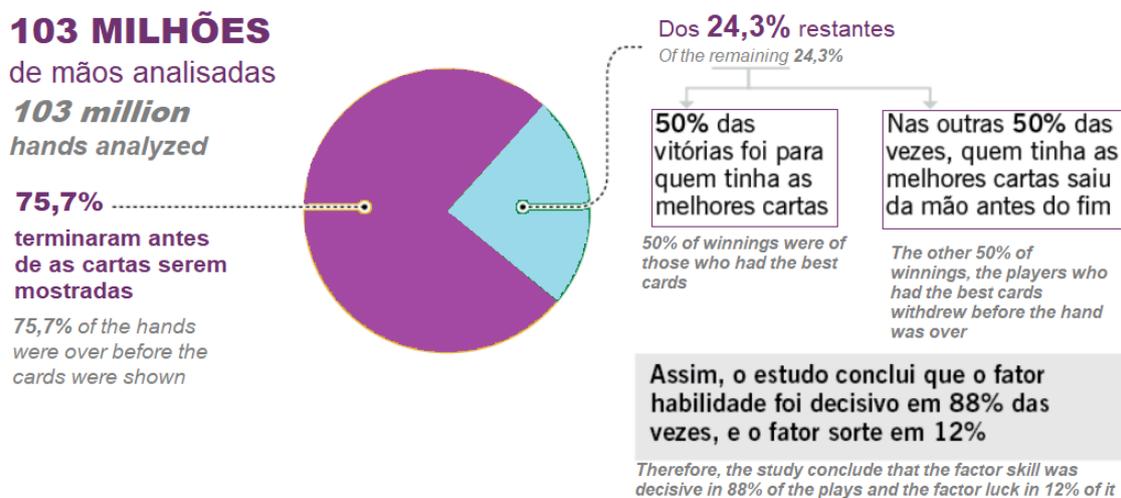
<sup>80</sup> MAIER, Matheus. **O papel do Pôquer na Teoria dos Jogos. 2022.** Trabalho de Conclusão de Curso. Universidade Federal de Santa Catarina, Santa Catarina, 2022.

<sup>81</sup> <https://www.bsop.com.br/bsop> - acesso em 15/12/2022.

<sup>82</sup> <http://www.pokerstar.com/>

jogos todos os jogadores desistem para um único jogador restante que ganha o pote (ou seja, recebe para si todas as fichas alocadas pelos participantes da partida). Dentro os 24,3% dos casos que viram um *showdown* (onde as cartas são reveladas para determinar um vencedor), apenas 50,3% dos confrontos são vencidos pelo jogador que poderia fazer a melhor mão de 5 cartas. A outra metade dos confrontos dos confrontos são ganhos por alguém com uma combinação de cartas inferior, porque o jogador com a melhor mão de 5 cartas desistiu antes de confronto finalizar. A partir desses números, pelo menos nos dados amostrados, a maioria dos jogos é determinada por algo diferente do valor das cartas, já que nenhum jogador revela nenhuma carta para determinar o vencedor. Apenas raramente (cerca de 12% de todas as mãos) o jogador quem pode fazer a melhor mão de 5 cartas ir até o *showdown* e vencer<sup>83</sup>.

Apenas para simbolizar o estudo, segue a figura ilustrativa:



Assim, o pôquer não pode ser reconhecido como jogo de azar. Pelo contrário, o sucesso no jogo de pôquer, pela própria natureza do jogo, depende em grande parte da habilidade do jogador, razão pela qual o jogo de pôquer não pode ser tido como jogo de azar, não se perfazendo a tipicidade do estatuído no artigo 50 da Lei de Contravenções Penais no caso de exploração do jogo de pôquer.

<sup>83</sup> <https://actualites-poker.typepad.com/files/100m-hand-analysisreport.pdf>

Com o decorrer dos anos e com o desenvolvimento do jogo de pôquer, em especial na modalidade denominada *Texas Hold'em*, mundialmente praticado e veiculado pela *internet* e redes de televisão, a Confederação Brasileira de Texas Hold'em, em 26 de janeiro de 2012, foi inserida no calendário esportivo oficial pelo Ministério dos Esportes, reconhecendo o pôquer como esporte da mente e o incluindo no calendário esportivo oficial do País:



Corroborando com este entendimento sobre o pôquer, destacamos as conclusões constantes de Laudo do Instituto de Criminalística<sup>84</sup> de São Paulo acerca do jogo de pôquer *Texas Hold'em*:

### CONCLUSÃO

Considerando que a requisição pericial exarada pela Autoridade Policial se deu para determinar as “características do jogo de cartas denominado Texas Hold'em” e que nos estudos matemáticos e pesquisas comportamentais relacionadas a esta modalidade de jogo carteadado contida em diversos manuais e pesquisas bibliográficas foram encontradas as “características” abaixo especificadas, infere o perito relator que o jogo de cartas “Texas Hold'em” tem como requisito preponderante e indispensável a habilidade.

Trata-se de um jogo de habilidade, pois ficou constatado que a habilidade do jogador que participa desta modalidade de jogo depende da memorização, das características (número e cor) das figuras apresentadas no decorrer do jogo e do conhecimento das regras e estratégia de atuação em função destes fatores.

<sup>84</sup> Laudo n° 01/020/0058872/2.006, assinado pelos peritos William Amaral e Karla Horti Freitas.

Assim, sob a premissa de ser o pôquer jogo de habilidade, entendemos, com fundamento no parágrafo 3º do artigo 814 do Código Civil e, principalmente, no artigo 170 e seu parágrafo único da Constituição Federal<sup>85</sup>, que assegura a livre iniciativa, a absoluta legalidade da exploração empresarial de jogos de habilidade ou de qualquer outro esporte da mente que estimule a disputa técnicas e intelectual entre participantes.

Nesta esteira de raciocínio, citamos Miguel Reale Júnior em seu parecer endereçado à Confederação Brasileira de Texas Hold'em, no qual apresenta sua conclusão pela legalidade de exploração do pôquer, por se tratar de jogo de habilidade:

As infrações previstas neste Capítulo comprometem a paz social, tipificando condutas que se revelam facilitadoras da prática de delitos, propiciadoras de confrontos nos quais bens jurídicos protegidos penalmente correm risco posteriormente, virem a ser lesionados. A punição destas condutas justifica-se, portanto, não só por serem em si mesmas negativas, mas principalmente por se constituírem em vestíbulo de ações mais graves.

Pune-se, então, a exploração do jogo de azar, que se define como caracterizado pela álea, pela sorte, proporcionando o lucro fácil, a vida irresponsável, o conflito com os demais parceiros, a ausência de ganho por valor da própria habilidade. Como se vê, justifica-se em todo o sentido o legislador limitar a punição aos jogos de azar.

Assim, se o jogo de azar merece reprimenda legal, o mesmo não se sucede com o jogo no qual não se dá lucro fácil, mas que depende primordialmente de habilidade, pois não proporciona a ida à ociosidade, ao vício da vagabundagem, com a quebra dos valores do trabalho e do dever de responsabilidade diante de obrigações assumidas, que pode vir a ser um vestíbulo para a prática de outras infrações mais graves.

**Dessa maneira, a conduta de explorar jogo de pôquer não ofende de modo algum ao interesse de manutenção dos valores do trabalho, do esforço por meio da disseminação do lucro fácil. Não se ofende pela prática de jogo que exige tanta habilidade e destreza mental os valores da correta convivência social, do comportamento responsável<sup>86</sup>.**

Em se tratando de estabelecimentos empresariais voltados para a realização de torneios de pôquer (como abordado do parecer acima citado) ou

---

<sup>85</sup> Art. 170. A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios. (...) Parágrafo único. É assegurado a todos o livre exercício de qualquer atividade econômica, independentemente de autorização de órgãos públicos, salvo nos casos previstos em lei.

<sup>86</sup> Citação extraída do processo nº 0345552-53.2013.8.19.0001, que tramitou na 52ª Vara Cível da Comarca da Capital do Rio de Janeiro.

de qualquer jogo de habilidade, e aqui pouco importa se eles são físicos ou virtuais, parece se estar caminhando firmemente no sentido de se compreender a legalidade de seu funcionamento. Contudo, conforme a seguir se evidenciará, em boa parte da pesquisa jurisprudencial realizada, verificou-se a ressalva de não serem permitidas apostas avulsas e aleatórias em dinheiro pelos participantes – o que pode ser bastante questionado, conforme mais à frente se abordará. Por isso, os praticantes e defensores do pôquer como modalidade esportiva temem enfrentar dificuldade em estabelecer interpretação condizente com a natureza contratual dos jogos de pôquer e sua possível futura modificação frente à regulamentação legislativa que se pretende pelos projetos de lei e pelo decreto do Poder Executivo, que buscam abordar “jogos de azar” e outros tipos de jogos.

Antecipa-se a conclusão de que não deveria haver obstáculo para realização de um torneio em que os participantes pagam uma determinada quantia, denominado de “*buy in*” no pôquer, ou de “inscrição” em outras modalidades de jogos de habilidade, e em troca recebem em fichas de valor fictício (por exemplo, R\$300,00 = 8000 fichas), para disputar prêmios, também dinheiro, na esteira do que permite os parágrafos 2º e 3º do artigo 814 do Código Civil – o desenvolvimento desta tese será melhor explicada mais à diante.

#### 4.1 Casuística

Laça-se mão de alguns casos em que a licitude do jogo de pôquer foi desafiada, apenas para fins exemplificativos – até porque serão abordados poucos casos, limitados àqueles disponibilizados no acervo da Confederação Brasileira de Texas Hold'em (CBTH), cuja maioria é favorável à modalidade; bem com alguns casos encontrados por meio de pesquisa jurisprudencial realizada nos sites dos tribunais estaduais do País.

**CASO 1)** Termo circunstanciado autuado sob nº 0059938-53.2012.8.26.0050, no Juizado Especial Criminal do Foro Criminal Central da Barra Funda:

Consta dos autos que policiais militares, atendendo a denúncia anônima versando sobre exploração de jogos de azar e existência de máquinas caça-níqueis, dirigiram-se ao local dos fatos e ali

constatarem não existir nenhuma máquina caça-níquel, contudo lograram êxito em encontrar diversas mesas de carteados e diversas pessoas jogando pôquer”.

“Robinson, presidente do grêmio, declarou que o local trata-se de um clube recreativo, sem fins lucrativos, no qual sócios e convidados comparecem em busca de entretenimento e lazer. Afirmou estar na presidência do estabelecimento há aproximadamente um ano, e que neste período já houve diversas diligências no local versando sobre a exploração de jogos de azar”.

“O objeto do delito tipificado no referido artigo é o jogo de azar, no qual o fator preponderante para a perda ou o ganho é a sorte e não a habilidade. A referida vedação a prática do jogo de azar visa à proteção dos bons costumes e a paz pública, procurando coibir a perda patrimonial de grande monta, ao vício e aos desmandos de toda ordem”.

“Já o pôquer, trata-se de um jogo em que predomina a habilidade do jogador, conforme já se manifestou a Secretaria de Segurança Pública de São Paulo, através do laudo (01/20/21432/2011) elaborado pelo Instituto de Criminalística e o Tribunal de Justiça de São Paulo”:

“(…) assim decidem por já ter sido o pif-paf considerado jogo não punível, em reiterada jurisprudência do Egrégio Supremo Tribunal Federal. É certo que o pif-paf como o **pôquer, não pode ser considerado como jogo de azar, pois não dependem exclusivamente da sorte**, como o baracat, a campista e outros jogos carteados. O ganho depende da habilidade e da observação dos parceiros”. (AC – RT 228/499).

“Como se vê, os autores praticavam o jogo, apenas com a finalidade de lazer e, ainda que houvesse apostas em dinheiro não havia exploração de qualquer sorte, e o jogo em questão depende muito mais da habilidade do que da sorte”.

“Nestes termos, inexistindo suporte à propositura de ação penal, requero o ARQUIVAMENTO dos presentes autos.

**CASO 2)** Termo circunstanciado autuado sob nº 0028268-89.2015.8.26.0050, no Juizado Especial Criminal do Foro Criminal Central da Barra Funda:

(…) Trata-se de termo circunstanciado elaborado para apurar a prática da contravenção penal de jogo de azar, tipificada no artigo 50 do Decreto-Lei nº 3.688/41.

Consta dos autos que, no dia 18 de março de 2015, por volta das 16h00, na Rua Henrique Schaumann, nº 170, nesta Capital, após delação anônimo, policiais civis compareceram no local e constatarem a prática de jogo de pôquer na modalidade cash game.

O objeto material do delito tipificado no referido artigo é o jogo de azar, no qual o fator preponderante para a perda ou ganho é a sorte e não a habilidade. A referida vedação a prática do jogo de azar visa à proteção dos bons costumes e a paz pública, procurando coibir a perda patrimonial de grande monta, ao vício e aos desmandos de toda ordem. Já no jogo de cartas, predomina a habilidade do jogador, conforme já se manifestou a Secretaria de Segurança Pública de São Paulo, através do laudo (01/20/21432/2011) elaborado pelo Instituto de Criminalística e o Tribunal de Justiça de São Paulo:

“(…) Assim decidem por já ter sido o pif-paf considerado jogo não punível, em reiterada jurisprudência do Egrégio Supremo Tribunal Federal. É certo que o pif-paf como o pôquer, não pode ser considerado como jogo de azar, pois não dependem exclusivamente

de sorte, como o bacarat, a campista e outros jogos carteados. O ganho depende da habilidade e da observação dos parceiros.” (AC-RT 228/499)

Sobre a modalidade cash game aponta o laudo de fls. 529/537 que:

“(…) existem diversos estilos de jogos de pôquer, dentre estes podemos citar como os mais difundidos e jogados, o “Omaha” e principalmente o “texas hold’em”. Tais estilo de pôquer aceitam as modalidades de “torneio” e “cash-game”, ou em tradução livre, jogo a dinheiro, sendo que estas modalidades são apenas e tão somente, o modo de se ingressar em uma mesa de pôquer, porém, as regras do jogo de pôquer dependem única e exclusivamente do estilo (variante) a ser disputado.

(…) as modalidades referem-se apenas como a forma em que um jogador entre no jogo, porém, nos diversos estilo de pôquer citados, o ganho e a perda estão relacionados a habilidade do jogador, pois, para o mesmo obter sucesso em diversas mãos subsequentes, necessita reconhecer as cartas ofertadas e/ou as cartas expostas na mesa, analisar as possibilidades de ganho apostando mais ou deixando de apostar, avaliar sua posição na mesa e utilizar-se, ou não, de dissimulação para o blefe, afim de induzir os componentes ao erro.”

**Como se vê, ainda que houvesse apostas em dinheiro não havia exploração de qualquer sorte, e o jogo em questão depende muito mais da habilidade do que da sorte.**

**Assim, o fato se revela atípico e o presente procedimento investigatório deve ser arquivado.**

Pelo exposto, requeiro o ARQUIVAMENTO do presente termo circunstanciado, sem prejuízo ao disposto no artigo 18 do Código de Processo Penal.

**CASO 3)** Inquérito Policial autuado sob nº 0059938-53.2012.8.26.0050, no Departamento de Inquéritos Policiais, tendo em seguida, em razão da competência, sido encaminhado ao Juizado Especial Criminal do Foro Central da Barra Funda:

Trata-se de inquérito policial instaurado para a apuração de contravenção penal de jogo de azar. A suposta exploração ocorreria por meio do sítio “www.cbth.org.br, que pertence a entidade denominada “Confederação Brasileira de Texas Hold’em”.

Na realidade, “Texas Holdem” é considerado uma modalidade esportiva.

**O entendimento atual é no sentido de que o jogo de pôquer não configura jogo de azar. Explico: “o jogo (na modalidade “texas holdem”) consiste em receber cartas fechadas e contar com rodadas de apostas e medida em que são reveladas cartas comunitárias.** É claro que, numa determinada rodada ou mão, um jogador poder receber cartas extremamente favoráveis, mas o jogo não consiste numa única rodada, em eventos aleatórios e desconexos uns dos outros. Ao contrário - para haver vitória num torneio, é necessário avaliar matematicamente centenas ou milhares de conjuntos de cartas, acumulando ou desperdiçando fichas”.

Ou seja, prevalece o entendimento de que o jogo de pôquer não é um jogo que depende apenas de sorte. Pelo contrário. A habilidade do jogador é fator determinante no resultado do jogo, motivo pelo qual não estão presentes os elementos para tipificar a contravenção penal do artigo 50 do Decreto-Lei 3.688/41.

Ante o exposto, PROMOVO O ARQUIVAMENTO do inquérito policial, sem prejuízo do estatuído no artigo 18 do Código de Processo Penal.

**CASO 4)** Inquérito Policial autuado sob nº 0064861-54.2014.8.26.0050, no Departamento de Inquéritos Policiais, tendo em seguida, em razão da competência, sido encaminhado ao no Juizado Especial Criminal do Foro Criminal Central da Barra Funda:

(...) Trata-se de termo circunstanciado instaurado para apurar a prática da contravenção penal de jogo de azar, tipificada no artigo 50 do Decreto-Lei nº3.688/41, tendo como autor do fato Robinson Carnero Quiroga.

Consta dos autos que, no dia 07 de janeiro de 2013, durante a madrugada, na Rua Henrique Schaumann, nº170, nesta Capital, Robinson teria estabelecido e explorado jogo de azar, por meio de jogo de cartas, em lugar acessível ao público.

O autor do fato informou que o local é sede do Grêmio Recreativo Social e Cultural Hold'em, que tem como atividade proporcionar aos seus associados e eventuais convidados a prática de atividades recreativas, inclusive com a organização de eventos desportivos e torneios de jogo de pôquer (fls. 25/26).

O objeto material do delito tipificado no referido artigo é o jogo de azar, no qual o fator preponderante para a perda ou ganho é a sorte e não a habilidade. A referida vedação a prática do jogo de azar visa a proteção dos bons costumes e a paz pública, procurando coibir a perda patrimonial de grande monta, ao vício e aos desmandos de toda ordem. **Já no jogo de cartas, predomina a habilidade do jogador, conforme já se manifestou a Secretaria de Segurança Pública, através do laudo (01/20/21432/2011) elaborado pelo Instituto de Criminalística e o Tribunal de Justiça de São Paulo:**

(...) assim decidem por já ter sido o pif-paf considerado jogo não punível, em reiterada jurisprudência do Egrégio Supremo Tribunal Federal. É certo que o pif-paf como o pôquer, não pode ser considerado como jogo de azar, pois não dependem exclusivamente de sorte, como o baracat, a campista e outros jogos carteados. O ganho depende da habilidade e da observação dos parceiros" (AC – RT 228/499).

Como se vê, o autor promovia o jogo com a finalidade de lazer e, ainda que houvesse apostas em dinheiro não havia exploração de qualquer sorte, e o jogo em questão depende muito mais da habilidade do que da sorte.

Pelo exposto, por não vislumbrar indícios suficientes de ilícito penal a ser apurado, requeiro o ARQUIVAMENTO do presente termo circunstanciado, sem prejuízo ao disposto no artigo 18 do Código de Processo Penal.

**CASO 5)** Inquérito Policial autuado sob nº 0025822-16.2015.8.26.0050, no Departamento de Inquéritos Policial, tendo em seguida, em razão da competência, sido encaminhado ao Juizado Especial Criminal do Foro Central da Barra Funda:

Meritíssimo(a) Juiz(a),

Trata-se de termo circunstanciado instaurado para apuração da prática do crime previsto no artigo 2º, inciso IX, da Lei 1.251/1951, fato que teria ocorrido no dia 24 de março de 2015, por volta das 18hs49min, na Rua Henrique Schaumann, 170, nesta cidade e comarca, em que figuram como investigados IGOR TADEU TRAFANE e ROBINSON CARNEIRO QUIROGA.

Segundo consta, policiais civis, atendendo a denúncia anônima sobre exploração de jogo de azar, compareceram ao local dos fatos conhecido como Clube do Pôquer H2.

No local foram recepcionados por IGOR e ROBINSON que se apresentaram respectivamente como vice-presidente e presidente do clube e franquearam a entrada no local.

No interior do estabelecimento os policiais constataram a existência de 20 mesas de jogos e a presença de cerca de 10 apostadores.

Os averiguados explicaram que o clube não tem fins lucrativos e se mantém com a renda advinda de porcentagem das apostas.

Os apostadores presentes foram ouvidos e declaram que a entrada no estabelecimento é gratuita e não é necessário fornecer qualquer tipo de senha, bastando a identificação nominal para a entrada ser autorizada. Os apostadores explicaram ainda, que no clube são realizados campeonatos de pôquer semelhantes àqueles realizados em campeonatos oficiais (fls. 24/44).

Funcionários do clube prestaram depoimento e afirmaram que no local são realizados torneios de pôquer, onde os jogadores realizam a inscrição mediante o pagamento de uma taxa variável, sendo que do valor arrecadado são retirados os prêmios dos primeiros colocados e percentual dessa arrecadação é destinado ao Clube de Pôquer H2 (fl.s 46/65).

Os averiguados foram ouvidos e relataram, em síntese, que o clube é uma associação sem fins lucrativos e que nenhum valor é cobrado para entrar na casa, bem como não é necessário ser sócio para entrar. Que o clube possui dois tipos de sócios, o primeiro que possui o direito de escolha da diretoria do clube e o segundo é sócio atleta, sendo que para associar-se basta o preenchimento de um cadastro sem pagamento de valores. Que em relação aos jogos existe uma cota mínima para compra de fichas, cujo valor varia diariamente de R\$ 10,00 a R\$1.500,00, sendo que o valor máximo para compra unitária é de R\$2.000,00. Que após o encerramento dos jogos os pagamentos dos ganhadores é feito pelo clube que retém percentual das apostas que varia de 5% a 15%, que é revertida em favor do próprio clube. Que cada mesa de jogo representa uma competição de pôquer (fls. 67/68 e 75/76).

É o relato do necessário.

Impõe-se o arquivamento dos autos, isto porque não restou configurada a prática de crime contra a economia popular expresso no artigo 2º, inciso IX, da Lei 1.521/1951, in verbis:

“Art. 2º. São crimes desta natureza:

IX – obter ou tentar obter ganhos ilícitos em detrimento do povo ou de número indeterminado de pessoas mediante especulações ou processos fraudulentos (“bola de neve”, “cadeias”, “pichardismo” e quaisquer outros equivalentes)”.

Trata o dispositivo de exploração fraudulenta de credulidade pública. Diferencia-se do estelionato apenas quando praticado contra um número indeterminado de pessoas. A boa-fé, a ingenuidade e a ignorância auxiliam na concretização do golpe.

A mera tentativa já configura o ilícito. Uma das mais conhecidas refere-se ao “cambista” que vende ingressos por valores acima do preço real. “Bola de neve” consiste em compra de um objeto de maior valor

pagando apenas uma parcela menor, conseguindo parceiros para solver as demais e, estes, por sua vez procederão da mesma forma. “Cadeias” ou “correntes da felicidade” ou ainda “pirâmide” são modalidades de uma organização engenhosa, beneficiando apenas os primeiros organizadores, pois num determinado momento ela se rompe, trazendo prejuízo aos participantes. “Pichardismo” é um nome que deriva do autor do famoso “golpe”, o italiano Manuel Severo Pichardo, que consiste na promessa fraudulenta, ao comprador, do fornecimento de determinada mercadoria e, após algum tempo, restituir-lhe os valores pagos, em sistema de “corrente”.

O tipo penal exemplifica hipóteses de processos fraudulentos, não consistindo numerus clausus, pois outras modalidades de fraude poderão ser praticadas acarretando prejuízo a um número indeterminado de pessoas.

Pois bem, o caso dos autos não configura qualquer dos processos fraudulentos acima elencados e também não restou demonstrado qualquer outro processo fraudulento empregado pelos averiguados para concretizar uma fraude em detrimento de um número indeterminado de pessoas.

Ademais, não há qualquer notícia de que qualquer pessoa, quem dirá um número indeterminado de pessoas, como exige o tipo penal, tenha sofrido qualquer tipo de prejuízo.

**Também não há que se cogitar da configuração da contravenção penal de exploração de jogo de azar (artigo 50, do decreto Lei 3.668/1941), isto porque, na realidade o jogo de pôquer na modalidade “Texas Hold’em” é considerado uma modalidade esportiva.**

Como restou bem esclarecido por laudo pericial definitivo emitido pelo Instituto de Criminalística de São Paulo, “o jogo de pôquer é aleatório, não depende exclusivamente da sorte, apenas na distribuição das cartas. A partir de então, as apostas ocorrem sobre o valor real ou fictício das cartas. A realidade ou ficção depende da habilidade do jogador, especialmente como observador do comportamento do adversário, às vezes bastante sofisticado, extraindo daí informações, que o leva a concluir se ele está, ou não, blefando. Não por acaso costuma-se dizer que o jogador de pôquer é um blefador.

Por sua vez, esse adversário pode estar adotando certos padrões de comportamento, mas arditosamente, isto é, para também blefar. Por exemplo, estando bem, mostra-se inseguro, a fim de o adversário aumentar a aposta, ou, estando mal, mostra-se seguro, confiante, a fim de o adversário desistir. **Em suma, é um jogo de matemática e de psicologia comportamental”.**

Assim, em princípio, não pode ser considerado como jogo de azar, e, por conseguinte, crime, como tal entendido “o jogo em que o ganho e a perda dependam exclusiva ou principalmente da sorte” (DL 3.688/41, art. 50, “a”). Aliás, existem campeonatos de pôquer.

Diante do exposto, ressalvada a hipótese do artigo 18 do código de Processo Penal, requeiro o arquivamento do feito.

Contudo, apesar das enormes vitórias judiciais tidas pelos jogos de habilidade, por meio do enfrentamento da matéria levado pelo pôquer, não são raras as interpretações distorcidas feitas por autoridades policiais, administrativas e judiciárias sobre o tema, o que representa constante necessidade de embate jurídico pela defesa de uma mais moderna abordagem sobre a prática e exploração dos jogos de habilidade.

Como anteriormente abordado, não se mostra razoável qualquer interpretação restritiva ao exercício empresarial que explore qualquer atividade lícita; sendo os jogos de habilidade uma atividade não proibida pela lei (tanto penal quanto civil), não deveríamos encontrar empecilhos à organizações de jogos, torneios e competições de maneira empresarial, no qual o participante deve pagar inscrição para seu ingresso, cujo montante será destinado ao pagamento das despesas de estrutura (física ou virtual), segurança, mão de obra, etc., bem como à composição da premiação do vencedor.

Contudo, é bastante comum o entendimento de que o aporte pelo jogador de qualquer quantia para seu ingresso no jogo de habilidade representaria uma afronta ao parágrafo 3º do artigo 50 da Lei de Contravenções Penais, que proíbe as apostas em competições desportivas.

Ora, o objetivo do legislador é tentar evitar qualquer influência externa e, portanto, perniciosa nos resultados das competições esportivas. Como os resultados dessas competições depende da habilidade física ou intelectual dos participantes, o legislador procurou evitar que eles possam ser cooptados por quadrilhas de criminosos para que fabrique resultados em razão das apostas.

É de amplo conhecimento que alguns resultados em competições esportivas já foram manipulados em vista das apostas legais. No Brasil, ganhou notoriedade a chamada “máfia do apito”. Na Itália já teria ocorrido o mesmo, só que a partir do envolvimento direto dos atletas.

Contudo, o pagamento de ingresso ou inscrição em competição esportiva ou cultural em nada se assemelha às apostas em resultados esportivos que a lei busca reprimir, eis que a inscrição é paga pelo próprio participante para não apenas financiar a organização do evento competitivo, como também é destinada para o pagamento do prêmio aos vencedores da contenda, cujo resultado depende também do desempenho do próprio participante inscrito.

Neste sentido, foi o posicionamento do Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso, ao enfrentar a análise de ação que envolvia a perda de sinal de *internet* durante uma partida *online* de torneio de pôquer, no qual constou a seguinte consideração em voto revisor:

EMENTA APELAÇÃO CÍVEL – AÇÃO DE REPARAÇÃO DE DANOS – QUEBRA DE SINAL DA INTERNET - INDEFERIMENTO DA INICIAL SOB O ARGUMENTO DE QUE O PLEITO ESTARIA CONTAMINADO

POR ATO ILEGAL – JOGO DE *POQUER* MODALIDADE TEXAS HOLD'EM NÃO É CONSIDERADO JOGO DE AZAR – SENTENÇA ANULADA – RETORNO DOS AUTOS PARA SEU REGULAR PROSSEGUIMENTO. Recurso conhecido e provido. Na modalidade que se verifica, o jogo de pôquer é atividade reconhecida como esporte cuja representação em âmbito nacional se dá pela Confederação Brasileira de Texas Hold'em – CBTH, entidade cadastrada no ministério do esporte, não havendo como ser indeferida a inicial sob esse argumento, motivo pelo qual os autos devem retornar a instância primária para o seu regular prosseguimento. O pôquer não pode ser considerado jogo de azar na exata definição do art. 50, LCP. É que jogos de cartas dependem e muito da habilidade do jogador. Sentença anulada para que o feito, em que se pretende indenização por danos materiais e morais pela saída do ar da INTERNET, com perda do sinal, de responsabilidade da apelada. O feito deve prosseguir com análise do direito material posto sob apreciação do órgão jurisdicional.

(...) Deve ser observado ainda que na grande maioria dos torneios organizados pelo país, **não há a aposta de dinheiro durante a ocorrência do evento, o valor dispendido pelo participante é cobrado no ato da inscrição e visa, sobretudo, o arcar com os custos do campeonato, da qual o participante ao ingressar no jogo recebe determinada quantia de fichas a, que são atribuídas um valor específico, mas que não caracteriza a aposta valendo pecúnia, visto que a única vantagem auferida pelo jogador e que este concorre, ao final da competição, a um prêmio, que será concedido ao jogador de melhor desenvoltura.** (TJMT, 2ª Câm.Dir.Priv., Apelação nº 0016174-71.2014.8.11.0015, Relator Des. Sebastião De Moraes Filho, DJE 09/03/2016 - grifou-se)

No mesmo sentido entendeu o Tribunal do Rio Grande do Sul:

MANDADO DE SEGURANÇA. REALIZAÇÃO DE TORNEIO DE PÔQUER. AUTORIDADE COATORA QUE SE NEGOU A CONCEDER AUTORIZAÇÃO, POR SE TRATAR DE JOGO DE AZAR. JOGO QUE DEPENDE PREPONDERANTEMENTE DAS HABILIDADES DO PARTICIPANTE E NÃO MERAMENTE DA SORTE. MODALIDADE QUE NÃO SE ENQUADRA NO PRECEITO DO ART. 50, § 3º, "A", DO DECRETO 3.688/41. CAMPEONATO, ADEMAIS, QUE VEDA APOSTA OU JOGO A DINHEIRO. JOGO NÃO PROIBIDO. LIMINAR CONFIRMADA. SEGURANÇA CONCEDIDA. "4.1 - O jogo de pôquer não é jogo de azar, pois não depende "exclusiva ou principalmente da sorte" (DL 3.688/41, art. 50, "a"), norma cujo rumo não pode ser invertido, como se dissesse que de azar é o jogo cujo ganho ou perda não depende exclusiva ou principalmente da habilidade. É o contrário. Diz que pode prevalecer é o fator sorte, e não que deve prevalecer o fator habilidade. 4.2 - No pôquer, o valor real ou fictício das cartas depende da habilidade do jogador, especialmente como observador do comportamento do adversário, às vezes bastante sofisticado, extraíndo daí informações, que o leva a concluir se ele está, ou não, blefando. Não por acaso costuma-se dizer que o jogador de pôquer é um blefador. Por sua vez, esse adversário pode estar adotando certos padrões de comportamento, mas arditosamente, isto é, para também blefar. Por exemplo, estando bem, mostra-se inseguro, a fim de o adversário aumentar a aposta, ou, estando mal, mostra-se seguro, confiante, a fim de o adversário desistir. Em suma, é um jogo de matemática e de psicologia comportamental."

**Salienta que os jogos a serem realizados não permitem apostas em dinheiro, explicando que o jogador paga uma determinada**

**quantia para inscrever-se no torneio e recebe um número de fichas, com valores fictícios, sendo vedada a aquisição de novas fichas.** Considera-se campeão não aquele que possui o maior número de fichas, mas campeão aquele que permanecer por último na mesa, ou seja, o que importa é o lugar que se obtém no processo de eliminação.

Afirma, portanto, que o pôquer não pode ser considerado jogo de azar, de modo que não há nada de ilegal a impedir a realização do torneio (TJRS, 1ª Câm.Dir. Cível, Mandado de Segurança n. 2010.047810-1, da Capital, rel. Des. Sérgio Roberto Baasch Luz, Grupo de Câmaras de Direito Público, j. 26-10-2011 - grifou-se).

Além disso, não são incomuns os eventos esportivos e culturais que cobram a inscrição dos participantes. A exemplo disso, podemos apontar a famosa corrida de São Silvestre, que ocorre todos os anos em São Paulo e recebe em média mais de 30.000 (trinta mil inscritos) e cuja inscrição em 2017 foi de R\$170,00 (cento e setenta mil reais) por participante, tendo sido destinado às premiações mais de R\$450.000,00 (quatrocentos e cinquenta mil reais)<sup>87</sup>.

E mais, a própria legislação tributária prevê alíquotas incidentes aos serviços prestados pelas sociedades empresárias organizadoras de eventos e competições esportivas e intelectuais, cuja arrecadação é calculada entre a diferença apurada entre o montante obtido com as inscrições dos participantes e o distribuído a título de prêmios aos participantes vencedores. Tal previsão legal está no item da lista anexa à Lei Complementar 116/2003, a qual indica a incidência do Imposto Sobre Serviços de Qualquer Natureza (ISS) sobre o total arrecadado com as inscrições em competições esportivas e intelectuais, subtraído o que é distribuído entre os vencedores como premiação:

Lista de serviços anexa à Lei Complementar nº 116, de 31 de julho de 2003:

(...)

12.11 – Competições esportivas ou de destreza física ou intelectual, com ou sem a participação do espectador.

Ora, se a exploração empresarial dos serviços de organização de competições esportiva ou intelectual é reconhecida como fonte lícita de arrecadação de imposto ao Estado, como poderia ser tida como ilegal a aferição desses valores por meio do pagamento de inscrição pelos interessados na competição esportiva de pôquer?

---

<sup>87</sup> Gazeta Esportiva. São Silvestre. Disponível em: [www.saosilvestre.com.br](http://www.saosilvestre.com.br). Acesso em 2 de agosto de 2022.

Logo, concluímos que, apesar das dificuldades encontradas junto às autoridades policiais, administrativas e judiciárias, não há impedimento legal à cobrança de inscrições pelos participantes de competições esportivas ou culturais, cuja exploração dos serviços pode ser realizada de maneira empresarial, à exemplo dos campeonatos de pôquer, dominó, *pif-paf*, corridas de rua, *e-games* e dos concursos de redação ou soletrar, olimpíadas de matemática, dentre outros.

Contudo, não se pode ignorar a existência de inúmeras e recentes decisões judiciais que interpretam o ato de inscrição em torneios de jogos de habilidade como uma forma de disfarçar apostas, que são vedadas pela legislação criminal. Neste sentido, destacamos a passagem:

APELAÇÃO CÍVEL E REEXAME NECESSÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PRETENSÃO DE ALVARÁ. ESTABELECIMENTO DEDICADO A JOGOS DE PÔQUER. INDEFERIMENTO ADMINISTRATIVO. CARACTERÍSTICAS DO JOGO. PROVA INSUFICIENTE PARA AFASTAR O ENTENDIMENTO DA AUTORIDADE. PAGAMENTO DE INSCRIÇÃO. RECEBIMENTO DE FICHAS. RATEIO DO VALOR ENTRE OS VENCEDORES. Não há definição precisa sobre o grau de sorte em jogo de pôquer, especialmente em sua modalidade Texas Hold em. Conceito do art. 50 da Lei de Contravenções Penais. Não existe nos autos prova concludente de que a habilidade do jogador predomine sobre o elemento "sorte", fator essencial para descaracterizá-lo como jogo de azar, não se configurando o direito líquido e certo alegado para fins de mandado de segurança. **E apesar do esforço da impetrante em tentar diferenciar apostas de pagamento de inscrição em torneio, o pagamento desta gera o recebimento de fichas para participar da mesa. Quantificam elas frações sobre aquilo que foi pago pelo jogador, sendo utilizadas como aposta.** No final, há rateio dos valores entre os vencedores, como prêmio. Pairando dúvida objetiva quanto à natureza do pôquer, não se podendo definir de forma inequívoca que se trata de jogo com prevalência constante de habilidade sobre a sorte, não há como conceder a ordem. APELAÇÃO PROVIDA. REEXAME NECESSÁRIO PREJUDICADO. (TJRS, 21ª Câ.Dir.Cível, Apelação e Reexame Necessário Nº 70064469562, Relator Almir Porto da Rocha Filho, DJ 23.09.2015 – grifou-se).

Note-se que, no julgado acima transcrito, verifica-se a divergência de entendimentos de duas Câmaras diferentes dentro do mesmo Tribunal do Rio Grande do Sul sobre a legalidade de pagamento de inscrição em torneios de pôquer, eis que este último julgado colide com a interpretação dada pela 1ª Câmara de Direito Cível do mesmo Tribunal, cuja ementa se transcreveu nos parágrafos acima (TJRS, 1ª Câ.Dir. Cível, Mandado de Segurança n. 2010.047810-1, da Capital, rel. Des. Sérgio Roberto Baasch Luz, Grupo de

Câmaras de Direito Público, j. 26-10-2011). Tal divergência de entendimento dentro no mesmo Tribunal demonstra quão turbulenta é a discussão sobre a distinção de inscrições e apostas e suas respectivas legalidades na prática de competições esportivas e culturais sob uma ou outra condição.

Recentemente, no Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, cuja capital por várias vezes foi sede dos maiores torneios de pôquer do País, travou-se dentro de uma de suas Câmaras discussão sobre a legalidade das cobranças de inscrição em torneios e qual impacto dessas cobranças para a verificação da legalidade da prática, considerando a vedação do artigo 2º, do artigo 50 da Lei de Contravenções Penais. O questionamento sobre a legalidade da cobrança de inscrição em torneios de pôquer prevaleceu por maioria de votos por assemelharem à prática ilegal de apostas:

Alvará de Funcionamento – Associação que promove o jogo de pôquer – Controvérsia sobre ser jogo de azar ou não – Irrelevância na hipótese, **por não ter sido esclarecida a questão de inscrição**, pagamento de entrada no clube, apostas, etc. – Legalidade do ato administrativo Recurso provido “Por maioria de votos, nos termos do artigo 942 do CPC, deram provimento ao recurso, vencido o 2º juiz, que declara.” (TJSP, 2ª Câm. Dir. Público, Apelação nº 1005955-36.2015.8.26.0077, Relatora Luciana Almeida Prado Bresciani, DJ 3.12.2016 – grifou-se).

No mencionado julgado, vale especial atenção à fundamentação trazida pelo Desembargador Revisor, que declarou seu voto de forma divergente da maioria:

A taxa de inscrição no valor de R\$ 100,00 cobrada dos participantes, conforme esclarecimento da autora, é destinada ao custeio do torneio, alimentação, bebidas etc., cujo saldo é destinado aos vencedores do torneio, na forma de prêmio.

Carrear à autora a prova de que no estabelecimento não são praticadas apostas implica em prova negativa, não sendo possível exigir da apelada tal demonstração. E, também, nesse aspecto, não é possível presumir a prática de apostas e, assim, a ilicitude do jogo.

Dessa forma, não é possível reconhecer que o jogo de pôquer praticado no estabelecimento da autora é jogo de azar, pois não depende exclusivamente nem principalmente da sorte, também não demonstrada a prática de apostas no torneio, não podendo ser negada, sob esse fundamento, a concessão do pretendido alvará de funcionamento (Voto Revisor Carlos Violante).

Portanto, apesar de São Paulo ser o Estado que abriga os maiores torneios de pôquer do Brasil, com cobertura e divulgação feita por importantes e

respeitados canais de televisão (BAND<sup>88</sup>), o próprio Tribunal de Justiça deste Estado não demonstra compreensão profunda, tampouco consonância de entendimentos sobre a forma de realização de competições de jogos de habilidade e da legalidade de cobrança de inscrição para a participação dos interessados.

Importante também abordar a análise da questão que exclui dos concursos culturais a possibilidade de cobrança de qualquer tipo de “pagamento pelos concorrentes”, pela interpretação do órgão fiscalizador (CEF), já que tal condição poderia significar uma restrição total à organização e promoção dos concursos, destacadamente aqueles que demandam de financiamento infraestrutura ou organização.

Ao fazermos uma interpretação sistemática das normas aplicáveis ao caso, aliado à observação das comuns práticas estabelecidas pelos principais concursos culturais e esportivos do País, podem-se estabelecer as seguintes premissas autorizadoras da cobrança de “taxa de inscrição” em torneios de jogos de habilidade: (i) o contrato de jogo está previsto no Código Civil, caracterizado como aquele em que há participação dos contratantes, da qual depende o resultado, isto é, o ganho ou a perda, em que as partes se obrigam a pagar certa importância em dinheiro, ou a entregar um determinado bem, a uma delas, a qual vem a ser considerada vencedora por um acontecimento incerto (artigo 814, CC); (ii) a modalidade lícita de jogos envolve os dirigidos ao mero entretenimento, ao incremento da destreza, da força, da coragem e da inteligência, como o futebol, o tênis, o xadrez, o boxe, ou seja, o ganho e a perda dependem da habilidade dos competidores; (iii) pagamentos em dinheiro para a inscrição em concursos são usualmente praticados pelos mais diversos concursos, destacadamente aqueles que dependem de investimento em organização e infraestrutura para a promoção do concurso (ex. *Brazilian Series Of Poker*, Campeonato Brasileiro de LOL, Olimpíada Brasileira de Matemática); (iv) pagamentos em dinheiro para a inscrição em concurso financiam, além da organização e infraestrutura, a premiação oferecida aos vencedores.

Assim, apesar da pouca segurança jurídica dada aos organizadores de eventos esportivos e culturais por conta da falta de regulamentação específica e

---

<sup>88</sup> TV Band – Bandsports. **Programa Poker Night**. São Paulo: TV Band. 1 vídeo (3 min e 32 seg). Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=wmRQnswUBI>. Acesso em: 22 de agosto de 2022.

da pouca compreensão de julgadores e órgãos fiscalizadores, a defesa à legalidade da exploração e organização de competições esportivas e intelectuais se mostra enriquecida pelas conquistas jurídicas no enfrentamento da matéria por representantes de diversos jogos de habilidade, que servem de exemplo analógico para justificar a possibilidade de cobrança de inscrição aos jogadores de *pôquer*, tanto por meio de torneios físicos, quanto virtuais.

#### 4.2 Legalidade de “apostas” pelo jogador

A modalidade de pôquer *Texas Hold'em* consiste em um jogo com dois ou mais jogadores, no qual são distribuídas duas cartas fechadas para cada jogador e cinco cartas comunitárias que são usadas por todos os jogadores. O objetivo do jogo é, ao revelarem-se as cartas individuais, apresentar a melhor combinação de cinco cartas das sete disponíveis para os jogadores (duas fechadas e cinco comunitárias), ou fazer com que os demais jogadores saiam da rodada, por fazê-los crer que não sejam capazes de superar a combinação de cartas de seus oponentes, restando apenas um jogador. As rodadas até a revelação das cartas ou com a desistência dos jogadores oponentes são divididas em etapas em que os jogadores se desafiam quanto a melhor combinação de cartas, as quais apenas serão reveladas ao final – em tais etapas os desafios estabelecidos entre os participantes se chamam *Blinds*, que pode ser traduzido livremente como “ocultos”. As rodadas do jogo são divididas em *Pré-Flop, Flop, Turn, River e Showdown*<sup>89</sup>.

Na tradução ao português os desafios de cada etapa de uma rodada passaram a comumente serem chamados de “apostas”, as quais são representadas por quantidade de fichas que são apresentadas pelos jogadores – quanto maior a quantidade de fichas apresentadas, maior é a confiança do jogador em sua combinação de cartas ou maior é sua intenção de fazer os oponentes crerem que a combinação do desafiante é melhor, apesar de poder ser mera dissimulação (*blefe*), para que sirva de intimidação e conduza à desistência dos demais participantes.

---

<sup>89</sup> BELLO, Leo. Aprendendo a jogar poker: princípios, técnicas & prática. **Nova Fronteira, Rio de Janeiro**, 2008.

O fato é que o que se intitula no jogo de pôquer como “aposta” não corresponde verdadeiramente ao significado jurídico do termo, já que não se está diante de fato externo à atividade dos participantes, mas configura o que os participantes do jogo estão dispostos a perder (ou ganhar) caso seu desempenho supere os demais. Assim, a cada etapa de uma rodada, os participantes aumentam seus empenhos sobre a expectativa do resultado, ou se retiram da etapa, desistindo de competir com os oponentes o resultado final.

Logo, o termo “aposta” utilizado no pôquer não corresponde a um mero palpite de resultado em evento externo ou alheio à atividade dos participante, mas consubstancia o prêmio que será recebido àquele que tiver melhor desempenho no jogo, seja pela capacidade de mensurar suas chances de ter a melhor combinação, seja pela habilidade de dissimular que tenha a melhor combinação, a ponto de dissuadir que os demais abandonem o jogo e lhe seja recolhido a totalidade do prêmio acumulado ao final de cada rodada.

Abrem-se parênteses para detalhar que as “apostas” a cada desafio são representadas por fichas, que podem ou não ser equivalentes a um valor financeiro, ou apenas simbolizar sua colocação total no jogo, já que o sucesso final é avaliado em número de fichas, o jogador que mais fichas tiver, melhor será sua colocação final, sendo a premiação dos vencedores corresponderá ao número de fichas que o jogador apresentar.

Essa explicação – que será melhor compreendida após a leitura dos próximos capítulos, destacadamente aquele voltado aos contratos de jogos e de apostas regulados pelo Código Civil – tem por objetivo questionar a interpretação dada em alguns julgados, que fizeram referência ao termo “aposta” (aqui compreendido como o ato inserido no jogo de pôquer) como se retratasse o termo jurídico destinado ao ato envolvendo partes na disputa entre opiniões contrárias em evento cujo o resultado não se conhece e para o qual os participantes não atuam ou contribuem para o desfecho – cuja exploração é proibida pela Lei de Contravenções Penais (artigo 50, §3º, alínea “c”).

Feito essa introdução para se distinguir o termo “aposta” utilizada no jogo de pôquer, vale apontar que a grande maioria dos julgados encontrados que fazem referência às apostas realizadas pelos próprios participantes dos jogos de habilidade durante da competição (comumente chamados de *re-buy* nos jogos

de pôquer), apresentaram uma compreensão equivocada ou distorcida do termo, utilizando-o como sinônimo do ato de “apostar” definido pela lei penal.

O Tribunal de Justiça de Santa Catarina é um dos poucos tribunais em que se verificou a existência de um número razoável de decisões sobre o tema. Em todas elas não restou a menor dúvida de que o pôquer não é jogo de azar. Contudo, permanece viva a discussão sobre a legalidade das apostas livres e com valores equivalentes em dinheiro.

No primeiro caso concreto examinado, uma sociedade empresária questionava o ato administrativo da Prefeitura de Lajes que negou a licença de funcionamento para o estabelecimento promover torneio de pôquer. O Tribunal, mesmo reconhecendo que o pôquer não é jogo de azar, negou a segurança por entender que as apostas, e não o jogo, seriam proibidas. Vejamos:

DIREITO ADMINISTRATIVO – ASSOCIAÇÃO AMIGOS DO CARTEADO DE LAJES – ALVARÁ DE FUNCIONAMENTO – INDEFERIMENTO – JOGO DE AZAR – PORQUE NA MODALIDADE TEXAS HOLDING – INEXISTÊNCIA DE PROVA – **PROIBITIVA DA APOSTA.**

O pôquer, em princípio, é considerado jogo não proibido, visto que não se amolda na definição legal de jogo de azar, pois em regra a habilidade do jogador impera sobre sua sorte.

No entanto, a ilicitude recai justamente sobre o ato de apostar, que sabidamente é da essência do jogo de pôquer em qualquer uma de suas modalidades. Assim, incumbe a entidade patrocinadora ou organizadora de competições ou torneios desse tipo de jogo a prova cabal de que **não ocorreram apostas ou cobranças com a mesma finalidade**, providência absolutamente inviável em sede mandamental. (TJSC, 5ª Câ. Dir. Civil, Apelação Cível em Mandado de Segurança nº 2011.0431164-9, Lages, Relator Desembargador Luiz César Medeiros, DJ 10.04.2012 – grifou-se)

O mesmo Tribunal de Santa Catarina, em outro mandado de segurança, desta vez contra o secretário de segurança daquele Estado, concedeu a ordem para autorizar a realização de um grande evento de pôquer, na modalidade *Texas Hold'em*, ressaltando a ilegalidade de “apostas”.

MANDADO DE SEGURANÇA. 1) NEGATIVA DE EXPEDIÇÃO DE ALVARÁ ESPECÍFICO PARA A REALIZAÇÃO DE TORNEIO DE PÔQUER. AUTORIDADE COATORA QUE NÃO CONCEDEU A LICENÇA POR SE TRATAR DE JOGO DE AZAR. 2) SENTENÇA QUE CONCEDEU A ORDEM EM PARTE PARA QUE A IMPETRADA SE ABSTENHA DE PROIBIR A REALIZAÇÃO DO TORNEIO DE PÔQUER DESCRITO NA INICIAL, EXCETO "CASH GAME", OU QUALQUER MODALIDADE DO JOGO A DINHEIRO, DESDE QUE NÃO HAJA OUTRO MOTIVO ENSEJADOR DA NEGATIVA. 3)

ATIVIDADE QUE DEPENDE ESSENCIALMENTE DAS HABILIDADES DO PARTICIPANTE E NÃO MERAMENTE DE SORTE. MODALIDADE QUE NÃO SE ENQUADRA NO PRECEITO DO ART. 50, § 3º, "A", DO DECRETO N. 3.688/1941. REMESSA NECESSÁRIA CONHECIDA E DESPROVIDA.

Em caso idêntico, a Quarta Câmara de Direito Público desta Corte já se pronunciou no sentido de que o pôquer, na modalidade Texas Hold'em, é atividade esportiva, que depende da habilidade do jogador (A.C. em M.S. n. 2012.063693-6, de Mafra, rel. Des. Júlio César Knoll, j. 15/8/2013). Logo, não é o jogo em si que se torna proibido, **mas sim a aposta** (TJSC, 6ª CâM.Dir. Civil, Revisão necessária nº 0014035-53.2013.8.24.0005, Balneário Camboriú, Relatora Desembargadora Denise de Souza Luiz Francoski, DJ.14.12.2017 – grifou-se).

Em caso parecido, o mesmo Tribunal asseverou:

REEXAME NECESSÁRIO E APELAÇÃO CÍVEL EM MANDADO DE SEGURANÇA. PÔQUER. ASSOCIAÇÃO DE TEXAS HOLD'EM. ALVARÁ DE LICENÇA NEGADO, POR CONSIDERAR PRÁTICA DE JOGO DE AZAR. ATIVIDADE QUE DEPENDE DE HABILIDADE E NÃO DE SORTE. CONTRAVENÇÃO PENAL. NÃO TIPIFICADA. ESTATUTO SOCIAL QUE VEDA ILICITUDES. PRECEDENTE NO GRUPO DE CÂMARAS DE DIREITO PÚBLICO. LIMINAR CONCEDIDA E CONFIRMADA. ALVARÁ DEVERÁ EXPRESSAMENTE **PROIBIR JOGOS DE APOSTAS**. RECURSO VOLUNTÁRIO E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDOS (grifou-se).

Sob a perspectiva de alguns tribunais, se poderia considerar “questionável” ou “incerta” a legalidade de reiteradas “apostas” durante a competição de jogo de habilidade como o pôquer. Contudo, não parece ser esta a interpretação mais correta, sob o ponto de vista de definição do termo “aposta” utilizado nas partidas de pôquer. O fato é que no pôquer a utilização do termo “aposta” designa a competição de um jogador com outros participantes para definir quem apresenta a melhor combinação de cartas ou quem tem a melhor desenvoltura para fazer os oponentes desistirem da contenda – premiando-se o vencedor com as fichas alocadas na rodada pelos jogadores.

A concretização da premiação, quando se joga pôquer à dinheiro, representa, assim, o pagamento pelo resultado favorável ao vencedor, nos moldes contratuais estabelecidos pelo Código Civil, em seu Capítulo XVII; não havendo qualquer diferença entre se premiar o vencedor ao final de um torneio, ou ao final de cada rodada, por meio da coleta de fichas e ou o dinheiro correspondente.

A contenda de pôquer representa negócio jurídico expressamente regulado pela legislação civil, tipificado como contrato de jogo, cujo resultado é definido diante da participação dos envolvidos, vinculados às regras previamente definidas, bem como ao resultado que emanar da performance dos jogadores, dentre os quais se estabelecerá os vitoriosos de cada rodada, consagrando-se o vencedor aquele que acumular mais vitórias, representadas pelas fichas que angariar ao longo do torneio. As fichas são então verdadeiros controles das vitórias acumuladas pelos jogadores ao longo da partida, as quais poderão ter valor correspondente em dinheiro, premiando-se proporcionalmente os melhores colocados – de forma que ao serem trocadas as fichas pelo seu valor financeiro, opera-se o cumprimento da obrigação assumidas pelos jogadores.

Reforça-se aqui que o empenho financeiro dos jogadores nas rodadas para fazer frente a seu palpite sobre sua combinação de cartas (ou para persuadir seus oponentes a desistirem da rodada – não se trata de aposta em evento extrínseco à atuação dos participantes no jogo, não podendo ser interpretado como uma forma de aposta, juridicamente falando.

Para além da natureza jurídica do jogo de pôquer, há também relevância seu reconhecimento como modalidade de esporte da mente, ao passo que esta condição coloca as obrigações financeiras advindas desse jogo como passíveis de execução judicial, configurando, com isso, caso de exceção à regra de inexecutabilidade das obrigações advindas dos jogos (mesmo que os tolerados), nos termos estabelecidos pelo §3º do artigo 814 do Código Civil.

#### 4.3 Premiação

Como já asseverado, as obrigações advindas de jogos esportivos – assim como aquelas competições de natureza intelectual ou artística – são tidas como obrigações perfeitas, capazes de serem objeto de demanda judicial para sua execução. Na mesma esteira, os valores entregue a vencedores deste tipo de contenda não necessitam de autorização administrativa para sua realização, conforme se verifica da legislação aplicável à distribuição gratuita de prêmios, cuja autorização e fiscalização é delegada à Caixa Econômica Federal (Lei nº 5.768/1971):

Art. 3º. **Independente de autorização**, não se lhes aplicando o disposto nos artigos anteriores:

II - a distribuição gratuita de prêmios em razão do resultado de concurso **exclusivamente** cultural artístico, desportivo ou recreativo, não subordinado a qualquer modalidade de álea ou pagamento pelos concorrentes, nem vinculação destes ou dos contemplados à aquisição ou uso de qualquer bem, direito ou serviço (grifou-se).

Importante, notar que a Lei nº 5.768/1971 tem por objeto o controle e fiscalização de distribuições gratuitas de prêmios para fins publicitários, mediante sorteio, vale-brinde ou concurso<sup>90</sup>, para fins publicitários – nada prescrevendo em relação às premiações advindas de ou competições ou concursos esportivos, culturais ou intelectuais que não tenham por objetivo promover serviços e produtos ou marcas.

Tal lei é complementada pelo Decreto nº 70.951/1972, que busca reger a forma de autorização e seus limites quanto às premiações promocionais; e faz ressalva expressa de que não depende de autorização a entrega de prêmios relacionada ao resultado de concursos culturais, artísticos, desportivos ou recreativo, desde que estes não tenham “subordinação a qualquer modalidade de álea ou pagamento pelos concorrentes, nem vinculação destes à aquisição de bens, direitos ou serviços”:

Art. 30 – Independente de autorização a distribuição gratuita de prêmios em razão do resultado de concurso exclusivamente cultural, artístico, desportivo ou recreativo, desde que não haja subordinação a qualquer modalidade de álea ou pagamento pelos concorrentes, nem vinculação destes ou dos contemplados à aquisição ou uso de qualquer bem, direito ou serviço.

Da leitura das normas acima, verifica-se que a desnecessidade de autorização da Caixa Econômica Federal é aplicada aos campeonatos e disputas culturais e desportivas de várias modalidades (profissionais e amadoras), tais como as corridas de rua, campeonato de danças, partidas de xadrez, torneios de pôquer, campeonatos de *League of Legends*, dentre outras formas de jogo (desde que não proibidas), ou competições de conhecimento e cultura, como as Olimpíadas de Matemática, os concursos de desenho, redação ou poesia, por exemplo. Sob esta óptica, não dependerão de autorização os

---

<sup>90</sup> Art 1º A distribuição gratuita de prêmios a título de propaganda quando efetuada mediante sorteio, vale-brinde, concurso ou operação assemelhada, dependerá de prévia autorização do Ministério da Fazenda, nos termos desta lei e de seu regulamento.

casos de distribuição gratuita de prêmios em razão do resultado de concurso exclusivamente cultural, artístico, desportivo ou recreativo, desde que não haja qualquer modalidade de pagamento por parte dos concorrentes nem vinculação destes ou dos contemplados à aquisição de qualquer bem, direito ou serviço – o que alteraria a finalidade da contenda para configurar forma de promoção publicitária.

Aponta-se aqui o quão inapropriado parece ser a exceção feita pelo artigo 30 do Decreto nº 70.951/1972, ao exigir que as competições culturais, desportivas, artísticas ou recreativas não estejam sob qualquer influência de “álea”. Inference-se dos termos supramencionados que o concurso com caráter exclusivamente cultural não pode causar qualquer ônus, não pode estar atrelado à sorte e nem ter fins meramente comerciais. Caso se verifique uma dessas características o concurso perde seu sentido e pode ser descaracterizado para se configurar explorações ilegais de jogos de azar (caso o jogo praticado seja proibido) ou, ainda, como forma de fraude ao processo de autorização para promoções comerciais (dependendo do caso).

Outro ponto relevante é que os concursos culturais e desportivos que não dependem de autorização – por não serem meios de divulgação publicitária – não podem estar direta e exclusivamente associados à sorte, de forma que seja realmente creditando o prêmio ao verdadeiro merecedor, sem que sua celebração se dê por mero acaso, ou seja, nos concursos exclusivamente culturais e esportivos não podem ter a sorte como definidora do processo de premiação. Disso se denota que as competições envolvendo os jogos de habilidade não carecem de autorização da Caixa Econômica para sua realização, cuja premiação pode ser prometida aos vencedores nos termos de suas próprias regras.

Embora seja impossível deixar de relacionar algum tipo de “sorte” a qualquer disputa que envolva análise subjetiva, para a execução de contendas de jogos ou concursos culturais, com a respectiva premiação ao vencedor, a limitação que se impõe está na definição do resultado, cuja apuração não poderá depender exclusiva ou principalmente da sorte.

O terceiro ponto da regra ora discutida para que não ocorra uma deformação do conceito de “concurso exclusivamente cultural ou esportivo” aventa o fator propaganda, que por mais que existam conceitos, não deixa claro

até onde pode se configurar a intenção da empresa promotora a divulgar seus produtos ou serviços. De acordo com o PARECER/PGFN/CJU<sup>91</sup> N° 1143/2006, à folha 6, a intenção do concurso deve ser simplesmente social. Segue o trecho:

(...) 18. O terceiro e o quarto elementos, em verdade, reforçam o primeiro, pois visam proibir qualquer fim comercial vinculado ao concurso, seja por meio de publicidade ou benefício financeiro(...)

Por exemplo, o uso de expressões elogiosas, sejam em perguntas ou na condição de que se incluam palavras ou expressões no texto, descaracteriza a ideia de exclusivamente cultural, pois são formas de *merchandising*, que associam a atividade ao lucro.

Por isso, parece correto que prevaleça o entendimento de que o concurso exclusivamente cultural ou desportivo deve sempre estar em consonância com a proposta legislativa, com o objetivo de fomentar a cultura, as atividades desportivas, recreativas ou artísticas, devendo sempre que possível estipular regulamentos que permitam uma disputa em equidade de condições entre todos os participantes. Vale abordar especificamente a questão que exclui dos concursos culturais a possibilidade de cobrança de qualquer tipo de “pagamento pelos concorrentes”, já que tal condição poderia significar uma restrição total à organização e promoção dos concursos, destacadamente aqueles que demandam de financiamento infraestrutura ou organização.

Bem, não foi encontrado repertório suficiente de casos discutidos judicial ou administrativamente sobre a questão de cobrança de “taxa de inscrição” para participantes de concursos culturais e esportivos para servir de parâmetro à análise da possibilidade de se exigir tal contribuição financeira. Contudo, não haveria ilegalidade da cobrança de inscrições para participantes de competições e concursos culturais e esportivos, cujo objetivo é financiar a estrutura e organização do evento, bem como angariar os fundos para a premiação dos vencedores.

Como mero exemplo, pode-se citar a Corrida Internacional de São Silvestre, cuja realização e propriedade pertence à Fundação Cásper Líbero (FCL), promovida pela TV Gazeta, sendo a organização técnica e entrega de

---

<sup>91</sup> Procuradoria Geral da Fazenda Nacional.

“kits” da YESCOM<sup>92</sup>. Apesar da promoção e organização estar sob controle de empresas (ou entidades privadas), cujas marcas e símbolos comerciais se divulgam por todos os entornos do evento esportivo e nas camisetas dos participantes, não se cogita que a atuação seja para fins promocionais de sua publicidade. Ao contrário disso, a corrida tem renome internacional como um dos eventos desportivos mais celebrados, cuja participação estimada para a edição de 2022 é de 35.000 (trinta e cinco mil) pessoas e não depende da autorização da CEF para a distribuição da premiação, distribuindo valores entre os 6 (seis) primeiros colocados chegaram a R\$461.000,00 (quatrocentos e sessenta e um mil reais) em 2019 e R\$256.000,00 (duzentos e cinquenta e seis mil reais)<sup>93</sup>.

Nesta mesma linha, pode-se destacar os torneios de pôquer que são realizados pelo Brasil, especialmente o BSOP – *Brazilian Series of Poker*, que seria equivalente ao campeonato brasileiro dessa modalidade, cuja edição de 2020 – mesmo diante das restrições decorrentes do isolamento social imposto em razão da pandemia pela Covi-19 – recebeu 6.400 (seis mil e quatrocentos) participantes, tendo sido distribuídos aproximadamente R\$7.500.000,00 (sete milhões e meio de reais)<sup>94</sup>. Assim como a corrida de São Silvestre, as competições de pôquer, na forma de torneio, demandam a inscrição com pagamento de determinada quantia pelos interessados, cuja arrecadação serve para o financiamento do evento, bem como para a formação dos prêmios aos vencedores. Além das inscrições, esse tipo de evento atrai investimento de patrocinadores, que aportam valores em troca da aparição de suas marcas nos locais onde se realizarão os torneios – exatamente como ocorre em outros eventos desportivos.

A questão é que, não se confunde a promoção publicitária com o patrocínio a eventos culturais e desportivos por empresas e outras organizações, as quais trocam o financiamento desses eventos pela divulgação da sua marca ou símbolo, sem que isso imponha ao participante a aquisição de seus produtos ou serviços como quesito obrigatório para seu ingresso na competição. E este parece ser o sentido das regras, que visam estabelecer normativas a serem

---

<sup>92</sup> <https://www.gazetaesportiva.com/sao-silvestre/regulamento/> - acesso em 25/11/2022.

<sup>93</sup> <https://fdr.com.br/2021/12/31/quanto-ganhara-o-vencedor-da-sao-silvestre-2021/> - acesso em 25/11/2022.

<sup>94</sup> <https://dmcreditos.com.br/bsop-confira-a-historia-do-evento-e-como-tudo-comecou/>

respeitadas pelas ações de publicidade e *marketing* que pretendam captar clientes por meio de seu engajamento em promoções que prometem prêmios para a aquisição de seus produtos e serviços, por meio de sorteios, vale-brindes, concursos ou operações assemelhadas – o que não se aproxima às premiações decorrentes de competições ou concursos culturais, desportivos ou meramente recreativos.

Outra forma de pagamento aos vencedores nas partidas de pôquer se dá diretamente entre os participantes, nos chamados *cash games*, típica forma de competição entre os jogadores dessa modalidade, nos quais se ajustam entre os jogadores as vitórias e derrotas por rodada, simbolizadas pelas fichas colecionadas ao longo das partidas – as quais são trocadas pelo respectivo valor em moeda. Não parece haver qualquer diferença entre a premiação ser consolidada ao final de um torneio ou a cada rodada, com o recebimento “imediato” a cada desempenho positivo do jogador, pois não importa o momento de recebimento do prêmio, mantendo-se a natureza jurídica.

Aliás, apesar de este não ser o enfoque da pesquisa, cabe mencionar a expressa previsão na legislação tributária brasileira quanto a incidência de Imposto de Renda retido na fonte sobre os prêmios em geral, inclusive os distribuídos mediante concursos, sorteios e competições, conforme definido em solução de divergência submetida à Receita Federal do Brasil, COSIT nº 9, de 16/07/2012, na qual se asseverou:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA RETIDO NA FONTE - IRRF CONCURSOS ARTÍSTICOS, DESPORTIVOS, CIENTÍFICOS, LITERÁRIOS OU A OUTROS TÍTULOS ASSEMELHADOS. PRÊMIOS DISTRIBUÍDOS EM DINHEIRO OU SOB A FORMA DE BENS E SERVIÇOS. BENEFICIÁRIO PESSOA FÍSICA E PESSOA JURÍDICA.

I - Beneficiário Pessoa Física

Na hipótese da ocorrência de concursos artísticos, desportivos, científicos, literários ou a outros títulos assemelhados, com distribuição de prêmios efetuada por pessoa jurídica a pessoa física, deve ser adotado o seguinte:

a) quando houver vinculação quanto à avaliação do desempenho dos participantes, hipótese na qual os prêmios assumem o aspecto de remuneração do trabalho, independentemente se distribuídos em dinheiro ou sob a forma de bens e serviços, o imposto sobre a renda incide na fonte, calculado de acordo com a tabela progressiva mensal, a título de antecipação do devido na Declaração de Ajuste Anual

(DAA), ou, se o beneficiário for residente no exterior, incide exclusivamente na fonte à alíquota de 25% (vinte e cinco por cento).<sup>95</sup>

Mas não apenas os ganhadores de prêmios desportivos devem ser submetidos à legislação e recolhimento fiscal, como também os promotores de tais competições – que estão sujeitos à previsão legal está no item da lista anexa à Lei Complementar 116/2003, a qual indica a incidência do Imposto Sobre Serviços de Qualquer Natureza (ISS) sobre o total arrecadado com as inscrições em competições esportivas e intelectuais, subtraído o que é distribuído entre os vencedores como premiação:

Lista de serviços anexa à Lei Complementar nº 116, de 31 de julho de 2003:

(...)

12.11 – Competições esportivas ou de destreza física ou intelectual, com ou sem a participação do espectador.

Nos torneios, a incidência será sobre a receita bruta do operador, equivalente ao total das taxas de entrada do torneio, subtraído o valor destinado à premiação, cujo resultado será a base de cálculo do PIS (0,65% ou 1,65%), COFINS (3% ou 7,6%) e ISS (2% a 5%). Já no *cash games* a base de cálculo será sobre o *rake*<sup>96</sup> coletado em cada mão, sobre o qual será calculado o valor de recolhimento do PIS (0,65% ou 1,65%), COFINS (3% ou 7,6%) e ISS (2% a 5%).

## 5. Exclusividade do Estado na exploração de aposta

Ao analisar a aposta, como negócio jurídico, constata-se que tal prática já é há anos inserida no ordenamento legal. Trata-se da prática das loterias, que são de competência da União e realizados pela Caixa Econômica Federal.

---

95

<http://normas.receita.fazenda.gov.br/sijut2consulta/link.action?naoPublicado=&idAto=53788&visao=compilado>

<sup>96</sup> Em relação às sociedades empresárias organizadoras, é importante gizar que elas cobram o “rake”, isto é, ficam com parte do valor arrecadado do com as inscrições, que nada mais é do que a taxa de comissão cobrada pelos serviços de organização do torneio. Logo, como toda comissão por serviço prestado, o “rake” está sujeito ao Imposto Sobre Serviços de Qualquer Natureza, cuja base de cálculo é a diferença entre o total arrecadado e o que é distribuído entre os vencedores (MARQUES, Leonardo Araujo. Aspectos legais e tributários do poker e dos demais esportes da mente: a necessidade de uma regulamentação específica. Revista Da EMERJ, Rio de Janeiro, 2012).

Atividade essa regulada, primordialmente, pelo Decreto-Lei 204 de 27 de fevereiro de 1967. A referida legislação dispõe sobre a exploração de loterias e dá outras providências; e logo em seu artigo primeiro estabelece que a exploração da loteria é serviço público exclusivo da União, não suscetível à concessão, nos termos:

Art 1º A exploração de loteria, como derrogação excepcional das normas do Direito Penal, constitui serviço público exclusivo da União não suscetível de concessão e só será permitida nos termos do presente Decreto-lei.<sup>97</sup>

O mesmo Decreto-Lei assim dispõem, ao tratar da função da Caixa Econômica Federal, em seu artigo segundo:

Art 2º A Loteria Federal, de circulação, em todo o território nacional, constitui um serviço da União, executado pelo Conselho Superior das Caixas Econômicas Federais, através da Administração do Serviço de Loteria Federal, com a colaboração das Caixas Econômicas Federais.

Parágrafo único. As Caixas Econômicas Federais, na execução dos serviços relacionados com a Loteria Federal, obedecerão às normas e às determinações emanadas daquela Administração.<sup>98</sup>

A legislação vigente, portanto, faz o recorte de exclusividade na exploração das loterias pela União, com a devida administração dos sorteios sendo realizada pela Caixa Econômica Federal. A legislação, contudo, não traz a definição de loteria, assim, necessária uma análise etimológica, do conceito de loteria para diferenciar do conceito de jogo.

O dicionário Priberam, define loteria como “espécie de jogo de azar, no qual um certo número de bilhetes numerados é distribuído, e em seguida se tira à sorte o número daquele ou daqueles que, segundo as convenções, devem receber os prêmios”<sup>99</sup>. Tem-se desta definição – e de acordo com os parâmetros legais trazidos pelo artigo 50 da Lei de Contravenções Penais – que a loteria é uma espécie de jogo de azar. Ou seja, a consonância dos dispositivos trazidos

---

<sup>97</sup> DECRETO-LEI Nº 204, DE 27 DE FEVEREIRO DE 1967. Consultado em 21 de outubro de 2022 às 15h00 no sítio virtual [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/1965-1988/del0204.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/1965-1988/del0204.htm)

<sup>98</sup> DECRETO-LEI Nº 204, DE 27 DE FEVEREIRO DE 1967. Consultado em 21 de outubro de 2022 às 15h20 no sítio virtual [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/1965-1988/del0204.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/1965-1988/del0204.htm)

<sup>99</sup> "loteria", in Dicionário Priberam da Língua Portuguesa [em linha], 2008-2021, <https://dicionario.priberam.org/loteria> [consultado em 21-10-2022].

pelo Decreto-Lei 204 de 27 de fevereiro de 1967 com as definições penais, conclui-se que a loteria estaria incluída como uma forma legalizada de jogo de azar.

Dessa construção vemos a exclusividade dessa prática ancorada no conceito de loteria, não englobando o conceito mais amplo de jogo de azar ou aposta. No mesmo diapasão, com base neste conceito, se exclui a prática de loterias outrora legais em nosso ordenamento, em particular o Jogo do Bicho, abordado no corpo dessa dissertação, mas que merece um destaque, em especial nesse momento, em atenção ao Decreto-Lei Nº 3.688, artigo 58<sup>100</sup>:

Assim, nestes termos e em conjunto com o que será abordado no corpo dessa dissertação, a estrutura legal vigente construiu um parêntese de forma a permitir a prática da aposta como serviço público exclusivo da União – reforçando-se aqui de forma proposital seu caráter exclusivo, o que conflita com o prestígio que este mesmo ordenamento dá à livre concorrência e ao livre exercício de qualquer atividade econômica não ilícita.

Mister, portanto, trazer a abordagem jurídica conceitual da livre concorrência e da limitação trazida pelos serviços exercidos de forma exclusiva pelo Estado.

### 5.1. Livre Concorrência

Dentre os princípios basilares do nosso ordenamento, temos a defesa da livre concorrência, prestigiado no inciso IV, artigo. 170 da Constituição Federal pátria<sup>101</sup>, assim como do livre exercício de qualquer atividade econômica, independentemente de autorização de órgãos públicos, salvo nos casos previstos em lei, prestigiado no parágrafo único do mesmo artigo<sup>102</sup>.

Nesse diapasão principiológico, importante trazer, brevemente, o conceito de Constituição econômica, o qual se pode dizer ser complexo e divergente, a

---

<sup>100</sup> DECRETO-LEI Nº 3.688, DE 3 DE OUTUBRO DE 1941 consulta em 21 de fevereiro de 2022, às 15h45 no site [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/de13688.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/de13688.htm)

<sup>101</sup> Art. 170 da Constituição Federal Brasileira vigente. A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios: (...)IV - livre concorrência;

<sup>102</sup> Parágrafo único do Art. 170 da Constituição Federal Brasileira vigente: É assegurado a todos o livre exercício de qualquer atividade econômica, independentemente de autorização de órgãos públicos, salvo nos casos previstos em lei.

dependem do autor e período analisado, indo de conceitos amplos que abordam o conjunto de todo o plexo normativo; ou, ainda, mais limitados à interpretação do texto constitucional sob o de viés econômico, que pode ser tomado de uma perspectiva formal ao analisar somente a letra trazida na Carta<sup>103</sup>.

Para André Ramos Tavares, podemos definir:

Pode-se considerar a Constituição econômica formal como a parcela da Constituição que abriga e interpreta o sistema econômico (material), ou seja, que confere forma ao sistema econômico (no caso brasileiro, em sua essência, capitalista). A Constituição econômica formal brasileira consubstancia-se na parte da Constituição Federal que contém os direitos que legitimam a atuação dos sujeitos econômicos, o conteúdo e limites desses direitos e a responsabilidade que são inerentes ao exercício da atividade econômica no país<sup>104</sup>.

Esse conceito traz importante limite ao campo do estudo constitucional, cercandoo em sua esfera econômica e, dentro dessa estruturação, projeta-se a análise dos princípios para, por meio dessa, compreender como método similar, um fechamento, tratando-o como um ramo de estudo do Direito.

Feito esse recorte, ao meditar-se sobre os princípios da liberdade da livre concorrência e do livre exercício de atividades legais pode-se ter a sólida conclusão de que são estes amplamente protegidos em nosso ordenamento, tratando-se de verdadeira garantia constitucional, como já apontado no texto constitucional, artigo 170, inciso V e Parágrafo único.

Porém, o próprio texto legal reserva exceção em especial no parágrafo único do artigo 170 da Constituição Federal pátria, ao tratar da liberdade de exercer qualquer atividade econômica “salvo nos casos previstos em lei”.

Essa limitação pode incluir, não se limitando, às áreas de reserva ao setor público. Destarte, um olhar histórico sobre a reserva de atuação exclusiva de atividades públicas

Há uma evidente tendência de redução das atividades exclusivas pública fortemente marcadas pela onda de privatização no Brasil em especial após a redemocratização. Entretanto, algumas atividades, ou pela essencialidade ou pela importância estratégica na soberania nacional, permanecem como atividade exercidas unicamente pelo Estado.

---

<sup>103</sup> TAVARES André ramos em Direito Constitucional Econômico.

<sup>104</sup> TAVARES André ramos em Direito Constitucional Economico, 2009, Ed Gen Metodo.

Se antes tínhamos uma grande rede de serviços públicos que iam de empresas de extração mineral como a Vale do Rio Doce, hoje apenas Vale, e até mesmo hotéis públicos, como ainda existente Hotel Caldas, em Santa Catarina, hoje – atendendo uma demanda de redução do Estado – temos um encolhimento dessas atividades tidas como não essenciais, se valendo do movimento de privatização, nesse sentido, João Bosco Fonseca:

Não se pode, portanto, entender que a privatização fosse a obra de um novo governo. É ela a nova orientação de nível constitucional, além de ser também o eco de um movimento mundial. A intervenção do Estado no domínio econômico atua de forma pendular. A períodos em que se defende intransigentemente o absentismo do Estado da esfera econômica sucedem-se outros em que se deseja e se exige que o Estado intervenha, e até mesmo atue, no domínio econômico. Em movimento de ordem inversa, a períodos em que o Estado interveio e atuou no domínio econômico, às vezes mesmo de forma excessiva, sucedem-se outros em que se defende e se impõe uma retração, uma retirada.

Contudo, certo que atividades de administração direta ou de defesa permanecem sob controle e sustento exclusivo do Estado. Oras, não há como vislumbrar um Estado soberano que possua uma força de defesa privatizada ou que a cobrança de tributos seja feita por uma empresa privada.

Portanto, no olhar contemporâneo da eficácia da atividade estatal temos uma valorização da privatização, ou seja, exclusão da administração estatal daquelas atividades que sejam não essenciais, buscando, por meio da privatização, uma maior eficácia de gestão.

Nesse prisma que se busca o questionamento; seriam os serviços de loteria essenciais a ponto de serem de exclusividade do Estado. Essa estrutura atual é congruente para o nosso ordenamento?

Como arvorado no presente estudo, não há justificativas legais lógicas que justifiquem a manutenção da exclusividade do Estado sobre esta atividade, seja o jogo de azar (aposta) seja o jogo como entretenimento. O olhar contemporâneo sobre o tema, diante de uma ampliação da iniciativa privada e livre iniciativa concluem em uma necessidade jurídico e legislativa de relativização dessa proibição, que como já sustentado, é muitas vezes construções morais extemporâneas.

Faz-se, porém, a ressalva que essa defesa não se opõe ao dever do Estado de fiscalizar e controlar a prática de jogo em sentido amplo, pois trata-se de campo passível de fraudes em face de parte hipossuficiente, ou seja, o apostador e jogador.

Nesse sentido os tribunais superiores já sustentaram quando trataram do estudo da Constituição Federal pátria em seu artigo 170, V e seu parágrafo único.

A defesa da livre concorrência é imperativo de ordem constitucional (art. 170, IV) que deve harmonizar-se com o princípio da livre iniciativa (art. 170, caput). Lembro que "livre iniciativa e livre concorrência, esta como base do chamado livre mercado, não coincidem necessariamente. Ou seja, livre concorrência nem sempre conduz à livre iniciativa e vice-versa (cf. FARINA; AZEVEDO; SAES: Competitividade: mercado, estado e organizações. São Paulo, 1997. cap. IV). Daí a necessária presença do Estado regulador e fiscalizador, capaz de disciplinar a competitividade enquanto fator relevante na formação de preços (...)" Calixto Salomão Filho, referindo-se à doutrina do eminente min. Eros Grau, adverte que "livre iniciativa não é sinônimo de liberdade econômica absoluta (...). O que ocorre é que o princípio da livre iniciativa, inserido no caput do art. 170 da CF, nada mais é do que uma cláusula geral cujo conteúdo é preenchido pelos incisos do mesmo artigo. Esses princípios claramente definem a liberdade de iniciativa não como uma liberdade anárquica, porém social, e que pode, conseqüentemente, ser limitada". [AC 1.657 MC, voto do rel. p/ o ac. min. Cezar Peluso, j. 27-6-2007, P, DJ de 31-8-2007.]

Portanto, devidamente regulada e fiscalizada, a atividade de jogo, em qualquer de suas acepções, mesmo como jogo de azar, não oferece ônus social, sendo hoje já exercida pelo Estado. Assim, a exclusividade de tal serviço não se justifica, em especial aos jogos que não contemplam aspectos aleatórios e dependem da habilidade do jogador.

## **6. Contrato de Jogos e Apostas**

O Código Civil brasileiro reuniu o jogo e a aposta sob o mesmo capítulo (Capítulo XVII – do jogo e da aposta), dando tratamento à estas relações civis como um tipo de contrato, incluindo sua regência sob o Título VI – das várias espécies de contrato, não obstante inexistir efetivamente identidade entre o jogo

e a aposta<sup>105</sup>. Isso, porque, o legislador brasileiro realizou uma escolha política ao indicar – ambos no mesmo *caput* – jogo e aposta, de forma a associar tais institutos como relações intersubjetivas paritárias. Além disso, o legislador, de forma não explícita, define tais obrigações como naturais, o que será discutido mais à frente.

A proximidade entre os dois institutos é evidente, notadamente pelo elemento comum da álea que os envolve. Há tanta afinidade entre eles que, na prática, muitas vezes acabamos fazendo referência a um, quando pretendíamos utilizar o outro. É o caso, por exemplo, de quando dois amigos dizem “vamos apostar uma corrida”. Isto, na verdade, não é propriamente uma aposta, mas, sim, um jogo, pois depende da participação efetiva dos contendores – habilidade, força ou velocidade – e não somente da sua sorte. Da mesma forma, fala-se em “*jogar nos cavalos*”, quando o indivíduo está realizando, de fato, apostas em corridas em um hipódromo.

Outros elementos marcantes demonstram o traço comum entre os dois institutos, conforme verificamos a partir da leitura dos artigos 814 e 815:

Art. 814. As dívidas de jogo ou de aposta não obrigam a pagamento; mas não se pode recobrar a quantia, que voluntariamente se pagou, salvo se foi ganha por dolo, ou se o perdente é menor ou interdito.

§1º. Estende-se esta disposição a qualquer contrato que encubra ou envolva reconhecimento, novação ou fiança de dívida de jogo; mas a nulidade resultante não pode ser oposta ao terceiro de boa-fé.

§2º. O preceito contido neste artigo tem aplicação, ainda que se trate de jogo não proibido, só se excetuando os jogos e apostas legalmente permitidos.

§3º. Excetuam-se, igualmente, os prêmios oferecidos ou prometidos para o vencedor em competição de natureza esportiva, intelectual ou artística, desde que os interessados se submetam às prescrições legais e regulamentares.

Art. 815. Não se pode exigir reembolso do que se emprestou para jogo ou aposta, no ato de apostar ou jogar.

Art. 816. As disposições dos arts. 814 e 815 não se aplicam aos contratos sobre títulos de bolsa, mercadorias ou valores, em que se estipulem a liquidação exclusivamente pela diferença entre o preço ajustado e a cotação que eles tiverem no vencimento do ajuste.

---

<sup>105</sup> DE ANDRADE, Fábio Siebeneichler. notas sobre a disciplina do contrato de jogo: entre instrumento negocial do homo ludens e proteção da pessoa contra si mesma. **RJLB-REVISTA JURÍDICA LUSO-BRASILEIRA**, 2019

Art. 817. O sorteio para dirimir questões ou dividir coisas comuns considera-se sistema de partilha ou processo de transação, conforme o caso.

Dada a escolha política do legislador, chama-se atenção à temática das *leis imperfeitas*<sup>106</sup>, que são leis cuja violação não acarreta a nulidade de seus atos ou nem mesmo a imposição de sanções – é o que se sucede com as obrigações decorrentes de dívidas de jogo (artigo 814) e de dívidas prescritas (artigo 882<sup>107</sup>), que não obrigam a pagamento, mas não se anula (ou não se repete) o pagamento realizado voluntariamente; e, nos moldes do que diz Maria Helena Diniz, não se autoriza o credor a efetuar a sua cobrança em juízo.

Essas características de inexigibilidade e irrepitibilidade conferem a estes tipos de obrigações a nomenclatura doutrinária de leis *imperfeitas*, consideradas normas *sui generis*, não propriamente jurídicas<sup>108</sup> – classificação de originária do Direito Romano.

É também proveniente da doutrina jurídica romana, que se qualificam as obrigações assumidas em contratos e jogo ou apostas como *obrigações naturais*, cujo fundamento estava calcado no direito natural (*jus naturale*), classificação que remete às normas que tenham por objeto as relações e vínculos assumidos para além das prescrições normativas, sejam tais relações acordadas em razão de preceitos morais e havidas mesmo que a lei não destine qualquer tipo de proteção ao seu cumprimento – e decorrentes da natureza de todos os seres, como postula Ulpiano, *quod natura omnia animalia docuit*<sup>109</sup> – ; ou adindo de uma fonte ou matriz comum ao gênero humano e da qual deriva o Direito (nos termos da acepção de Gaio<sup>110</sup>); ou, ainda, como aquele é sempre equitativo, bom e deve ser preservado nas relações entre as partes, apesar de

---

<sup>106</sup> A classificação de leis como perfeitas ou imperfeitas advém da doutrina jurídica romana. Segundo as regras de Ulpiano, poder-se-ia analisar as normas por meio do estudo de seus elementos constitutivos, extraindo-se daí a diferenciação dos tipos de normas, como perfeitas, imperfeitas ou menos que perfeitas. As leis são perfeitas ou imperfeitas ou menos que perfeitas. as *leges perfectae* determinam a nulidade dos atos praticados contra as suas disposições. É imperfeita a lei que proíbe se faça alguma coisa e, entretanto, se se fizer, não anula o ato. *Leges minus quam perfectae* são as que não declaram nulo o ato praticado contra seu preceito, mas impõem uma pena ao transgressor, frequentemente de caráter pecuniário (PORCHAT, Reynaldo. Curso Elementar de Direito Romano. São Paulo: Duprat & Cia., 1907).

<sup>107</sup> Art. 882. Não se pode repetir o que se pagou para solver dívida prescrita, ou cumprir obrigação judicialmente inexigível

<sup>108</sup> DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro**. 18ª edição. São Paulo: Saraiva, 2002, p. 51.

<sup>109</sup> Ulpiano, D. 1 § 3 (1.1)

<sup>110</sup> Gaio, Inst. III, 154.

sua quebra não redundar em sanção (*uno modo quum id, quod semper aequum ac bonum est, jus dicitur, itt est jus naturale*, nos termos de Paulo<sup>111</sup>).

Nosso ordenamento civil, mormente a partir do Código Civil de 2002<sup>112</sup>, e diferentemente de outros países, não apresenta disciplina particular das obrigações naturais. “A legislação é quase inteiramente omissa quanto ao regime dessa classe de obrigação, o que transporta para a doutrina a missão de fixar os seus parâmetros”<sup>113</sup>. Todavia, é comum que a doutrina traga apontamentos sobre as obrigações naturais em interpretação a alguns artigos, que regem obrigações impossíveis de serem judicialmente reclamadas, mas que, ao mesmo tempo, não permitem o “desfazimento” judicial do ato em caso de cumprimento espontâneo – tal como ocorre no artigo 882, pelo qual “não se pode repetir o que se pagou para solver dívida prescrita, ou cumprir obrigação inexequível”; e no artigo 564, III, segundo o qual não se revogam por ingratidão as doações “que se fizerem em cumprimento de obrigação natural”.

A obrigação natural parece contraditória ao liberar o devedor do cumprimento (o qual paga se quiser) e concomitantemente reconhecer que, uma vez cumprido o que não era preciso cumprir, cumprido ficará, de forma que não há, portanto, restituição, sendo inadmissível cogitar na teoria do pagamento indevido para reaver a quantia paga. Parece incoerente, mas, de certa forma, tudo se resolve na órbita da manifestação de vontade legítima. Dessa forma, a lei institui “o regime de crédito mutilado (direito subjetivo de crédito desprovido de pretensão e de ação), mas sem direito de repetição em caso de pagamento espontâneo (regime equivalente às obrigações naturais)”<sup>114</sup>.

Natural ou imperfeita, o fato é que a opção legislativa do Código Civil impôs esta condição nas relações de entre jogadores e apostadores e parece ter por objetivo evitar a violação dos ajustes e compromissos assumidos entre as partes de forma que, independentemente de a norma excluir a execução judicial

---

<sup>111</sup> D.U (1.1) Albertario (“Stndi”, V vol. XI) filia o texto transcrito ao Fragmentum Dositbeanum, para por em realce o objetivo dos compiladores bizantinos, em distinguir o jus naturale do jus gentium.

<sup>112</sup> Preconizava o art. 970, do Código de Bevilaqua (1916): *Não se póde (sic) repetir o que se pagou para solver dívida prescrita, ou cumprir obrigação natural*.

<sup>113</sup> VENOSA, Silvio de Salvo. Direito civil: teoria geral das obrigações e teoria geral dos contratos, vol. 3, 3ª ed., atual. De acordo com o novo código civil, estudo comparado com o código civil de 1916. São Paulo: Atlas, 2003.p. 50.

<sup>114</sup> PASQUALOTTO, Alberto. **Contratos nominados, III: seguro, constituição de renda, jogo e aposta, fiança, transação, compromisso**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008, p. 213.

da obrigação se não cumprida, seu cumprimento voluntário adquire plena eficácia. Parece extremamente contraditório que o legislador tenha optado por inserir a relação entre jogadores e apostadores sob o manto do Direito contratual e, ao mesmo tempo, lhe retirar o incentivo à cooperação, consubstanciado na salvaguarda à parte receosa quanto ao cumprimento do contrato que espontaneamente não aconteceria pela falta de consequências ao inadimplente<sup>115</sup>.

Abre-se rápido parênteses para apontar duas ressalvas quanto à irretibilidade do que se pagou em favor do credor do contrato de jogo ou de aposta: quando quem paga foi vítima de ardil ou fraude, porque o dolo do ganhador não poderá legalizar o pagamento, ainda que de “obrigação natural” e quando quem paga não detém completo discernimento, como o incapaz (menor) ou interdito. Nesses casos, a ponderação gravita em torno da escolha do que seria o pior dos males e, nesse esquema, aparece bem mais pernicioso legalizar truques e armadilhas para, em jogos e apostas com dinheiro, esvaziar o bolso de menores e doentes mentais ou pessoas despidas do sentido aguçado contra as ilusões da sorte e dos sacrifícios do azar<sup>116</sup>.

Voltando ao cerne da análise, tem-se que contrato de jogo é também definido como um negócio jurídico oneroso, por meio do qual duas ou mais pessoas prometem realizar determinada prestação (em geral, de conteúdo pecuniário) a quem conseguir um resultado favorável na prática de um ato em que todos participam. Tem-se, portanto, que o jogo depende da atuação de cada jogador, seja por sua inteligência, habilidade, força ou sorte. E, a depender do número de jogadores ou a competirem entre si, o contrato de jogo consiste em bilateral ou plurilateral. Assim sendo, existirá bilateralidade ou plurilateralidade de acordo com os polos de interesse e não conforme o número de participantes em cada polo, devendo ser ressaltado que, nos esportes coletivos, existem dois polos de pluralidade de jogadores em cada um.

As atividades de jogos são sujeitas a uma *alea*, tratando-se, portanto, de um contrato aleatório, cuja perda ou o lucro depende de um fato futuro e

---

<sup>115</sup> LEE REED, O. Law, the rule of law and property: a foundation for the private market and business study. *American Business Law Journal*, v. 38, 2001, p. 441.

<sup>116</sup> NANNI, Giovanni Ettore (coord.). **Comentários ao Código Civil: direito privado contemporâneo**. 2ª edição. São Paulo: Saraiva Jur, 2021.

imprevisível, destacando que o risco é de sua essência e verdadeira causa (função econômico-social)<sup>117</sup>. Sendo assim, uma vez que paira sobre os dois jogadores ou apostadores, a álea é bilateral, “a menos que só um se disponha a pagar a prestação em risco, o que tornaria o contrato unilateral”<sup>118</sup>.

É fato que o jogo (assim como o contrato de aposta) é um negócio jurídico, cujo ato advém da autonomia privada, em expressão à vontade livre e incondicionada, tratando-se de um contrato que gera consequências jurídicas para a parte perdedora, apesar de o legislador retirar do credor a possibilidade de acionar o devedor a fim de obter o seu crédito. Assim, na contramão ao que prega o ordenamento jurídico no que diz respeito ao direito contratual e obrigacional, o *caput* do artigo 814 do Código Civil define que as dívidas de jogo ou de aposta não obrigam a pagamento – o que parece revelar o estigma moral herdado da narrativa histórica criada ao redor dos jogos e das apostas, e afasta a proteção aos compromissos obrigacionais assumidos entre os contratantes.

Nos contratos de jogo e aposta, ao se criar a anomalia excepcional que representa verdadeira autorização legal ao descumprimento de obrigação assumida, mostra-se um tanto quanto intervencionista permitir que se relativize a autonomia das partes em suas escolhas civis – como se a norma criasse uma forma de “proteção da pessoa contra si mesma”<sup>119</sup>, tutelando de forma paternalista o entabulado para evitar as consequências “normais” que seriam advindas de qualquer outro tipo de contrato.

A entabulações contratuais têm função importante no seio da sociedade capitalista, tais como promover a coesão, cooperação, regulação de comportamentos e expectativas<sup>120</sup> e, em regra, as interferências externas a estes pactos privados apenas são admitidas para promover o equilíbrio entre as partes e a justiça da relação contratual.

As regulações interventivas externas às partes contratantes são previstas no Código Civil para promover por meio de uma regulação heterônoma à vontade das partes contratantes, seja através de normas legais imperativas de proteção

---

<sup>117</sup> PASQUALOTTO, Alberto. **Contratos nominados, III: seguro, constituição de renda, jogoe aposta, fiança, transação, compromisso**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008, p. 204.

<sup>118</sup> “PASQUALOTTO, Alberto. **Contratos nominados, III: seguro, constituição de renda, jogoe aposta, fiança, transação, compromisso**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008, p. 205.

<sup>119</sup> *Ibidem*.

<sup>120</sup> CAPELETTI, M. *Giudici legislatori?* Milano: Giuffrè, 1984.

de interesses públicos e sociais (inerentes ao Direito Social – artigos 421, 157, 187 e 478 do Código Civil), seja pelo respeito aos usos e costumes (artigo 113 do Código) – visualizando-se, em todas essas formas, uma interação e uma mediação da sociedade no seio do contrato a fim de garantir-lhe funcionalidade<sup>121</sup>. Assim, a regra geral aplicada aos contratos é que a regulação interventiva do Estado (heteronomia) apenas é juridicamente prevista para reformular a divisão de forças e de proveito econômico entre as partes como forma de salvaguardar a função social que o pacto contratual deve atingir – expressando “o modelo solidarista de contrato seria algo mais e algo menos do que uma mera justaposição de duas vontades (oferta e aceitação); ele configuraria uma forma de ‘relação social’ que viabilizaria a circulação de bens e serviços em um mercado que é regrado, fundamentalmente, por ‘elementos não-consensuais’. Por essa razão, as vontades não podem ser abstraídas do ambiente relacional condicionantes sociais, linguísticas e econômicas)”<sup>122</sup>.

A problematização que se traz aqui – e que deve ser enfrentada – é como se admitir a existência de interferência normativa na vontade de partes que escolhem e exprimem livremente sua vontade ao pactuar um contrato de jogo ou de aposta; e o faz promovendo verdadeira punição àquele que pretender discutir o cumprimento da obrigação, já que o credor que não teve seu crédito satisfeito não poderá requerer seu cumprimento e o devedor inconformado também não poderá questionar seu pagamento. Assim, a lei traz operante sobre os contratos de jogos e de apostas elementos externos que desconfiguram o preceito contratual mais básico (o *pacta sunt servanda*), sem uma motivação coerente com modelo dogmático escolhido a reger as relações civis, ou seja, sem a justificativa funcional de proteção dos vulneráveis contratuais (ao passo que entre jogadores e apostadores contratantes não há disparidade).

E mais, com o advento da Declaração de Direitos de Liberdade Econômica, por meio da Lei 13.874/2019, que fez inserir a ressalva de que os limites da função social do contrato devem observar o “princípio o da intervenção

---

<sup>121</sup> TIMM, Luciano Benetti. As origens do contrato no Novo Código Civil: uma introdução à função social, ao welfarismo e ao solidarismo contractual. **The Latin American and Caribbean Journal of Legal Studies**, v. 3, n. 1, p. 3, 2008.

<sup>122</sup> RIBEIRO, Sousa. “O problema do contrato”. Coimbra, Almedina. 2003, p. 11-23 – *apud* TIMM, Luciano Benetti. As origens do contrato no Novo Código Civil: uma introdução à função social, ao welfarismo e ao solidarismo contractual. **The Latin American and Caribbean Journal of Legal Studies**, v. 3, n. 1, p. 3, 2008.

mínima do Estado, por qualquer dos seus poderes”, o abafamento das consequências obrigacionais em qualquer das espécies de contratos deveria ser situação excepcional e não regra, como acontece nas relações contratuais de jogos e apostas, cujos contraentes se presumem paritários e simétricos e plenamente capazes de alocar livremente os riscos patrimoniais e obrigacionais que assumem (garantia também expressa na Declaração de Direitos de Liberdade Econômica e inserida no Código Civil, nas disposições gerais e preliminares aplicáveis aos contratos em geral<sup>123</sup>).

A conclusão não pode ser outra, senão o total descompasso legislativo em relação à matéria, que de um lado reconhece a existência de relação contratual assumida entre os participantes dos jogos e apostas (os quais se presumem paritários e livres para contratar), mas, de outro, dá a este tipo de negócio jurídico tratamento de exceção que não se concilia com os limites da função social dos contratos e, menos ainda, com o princípio de intervenção mínima nas expressões privadas de vontade.

Ultrapassada a problemática da inconsistência jurídica acima abordada, cabe prosseguir na análise das demais disposições legais dedicadas aos contratos de jogos e apostas, que apresentam pontos não menos polêmicos.

No §1º do artigo 814, consta a previsão de que negócios que encubram ou sejam confirmativos da dívida de jogo, como a confissão de dívida, ou então de novação ou fiança do contrato de jogo e aposta também estão sujeitos à mesma regulação, com indicação de ressalva ao terceiro de boa-fé, ou seja, se um título de crédito decorrente de dívida de jogo circular e o terceiro pretender descontá-lo, ignorando a origem da dívida, há obrigação de pagamento. O curioso é que, ao fazer a menção sobre a extensão da irrepetibilidade e inexigibilidade imposta no *caput* do artigo aos contratos que encubram ou envolvam reconhecimento, novação ou fiança de dívida de jogo, a faz com a afirmação de que tais contratos seriam fulminados pela “nulidade” do negócio jurídico. Assim, a redação do parágrafo primeiro parece dar consequência ainda

---

<sup>123</sup> Art. 421-A. Os contratos civis e empresariais presumem-se paritários e simétricos até a presença de elementos concretos que justifiquem o afastamento dessa presunção, ressalvados os regimes jurídicos previstos em leis especiais, garantido também que:

I - as partes negociantes poderão estabelecer parâmetros objetivos para a interpretação das cláusulas negociais e de seus pressupostos de revisão ou de resolução;

**II - a alocação de riscos definida pelas partes deve ser respeitada e observada; e**

**III - a revisão contratual somente ocorrerá de maneira excepcional e limitada.** (grifou-se).

mais grave aos contratos que encubram, novem ou afiancem as dívidas de jogo, pois além da característica de irrepetibilidade e inexigibilidade, os entendem como nulos. Preocupa-se, portanto, o legislador com a possibilidade de que se proceda a uma forma de encobrimento do negócio de jogo e aposta, a fim de compelir o devedor a prestar o valor devido<sup>124</sup>.

Na sequência, o parágrafo 2º expressamente ratifica que a previsão legal de não exigibilidade do pagamento atinge também os jogos não proibidos – entendidos como aqueles que, em princípio, em face da legislação penal (artigo 50 da Lei de Contravenções Penais), não se caracterizam como jogos de azar, tendo em vista a sua vinculação à habilidade do jogador, o que abrangeria um espectro enorme de atividades lúdicas não expressamente reguladas pelo legislador (doutrinariamente conhecidos como “jogos tolerado”).

Neste ponto, há de se tecer breve comentário ao que parece uma igualdade de tratamento dado aos jogos proibidos e os tolerados, ao determinar que ambos tenham a mesma via de consequência a inexigibilidade da dívida e irrepetibilidade do valor pago, excetuando-se a essas regras apenas os “jogos e apostas legalmente permitidos”. Contudo, não é esta a correta interpretação da norma, tendo em vista que os ajustes pactuados envolvendo jogos e apostas ilegais são absolutamente nulos<sup>125</sup>, diante de seu objeto legalmente proibido (ilícito), os quais não têm aptidão para gerar negócio jurídico.

Na doutrina, há quem recorde que os jogos proibidos, justamente em razão da ilicitude e conseqüente nulidade, deveria ser extraída a consequência de não gerarem direitos ou obrigações mencionada no §2º, de modo que a previsão legal destinar-se-ia precipuamente aos jogos tolerados, caracterizados pela referida ausência de pretensão<sup>126</sup>. Esta percepção se aplicaria também ao ponto da irrepetibilidade, pois, se há nulidade, por força da ilicitude do negócio celebrado, há que se concluir pela solução do retorno às partes ao estado

---

<sup>124</sup> DE ANDRADE, Fábio Siebeneichler. notas sobre a disciplina do contrato de jogo: entre instrumento negocial do homo ludens e proteção da pessoa contra si mesma. **RJLB-REVISTA JURÍDICA LUSO-BRASILEIRA**, 2019.

<sup>125</sup> Sintetiza Pontes de Miranda: “Ninguém deve por perder em jogo proibido, ou em aposta proibida, ou em aposta não proibida, deve, porém, contra essa pessoa não há pretensão nem ação” (apud. VENOSA, Silvio Salvo. *Direito Civil : Contratos em Espécie*, v. 3, 12a Ed. São Paulo: Atlas, 2012, p. 408).

<sup>126</sup> PONTES DE MIRANDA, F. C. *Tratado de Direito Privado*, 45, § 4.906 et seq., op. Cit., pg. 248; COUTO E SILVA, Clóvis do. *A Obrigação como processo*, op. Cit., p. 106.

anterior, razão pela qual não deveria prevalecer a tese de perda do valor pelo que pagou, com base na aplicação da regra '*in pari causa turpitudinis*'<sup>127</sup>.

Retome-se aqui a questão dos jogos e apostas permitidos como fonte de obrigação perfeita e apta a execução judicial, nos termos do aludido §2º, *in fine*, compreendidos como as loterias estabelecidas por lei e exploradas pelo Poder Público (Decreto-lei 204/67), as apostas em corridas de cavalos, quando realizadas dentro dos locais autorizados (Lei nº 7.294/84), os sorteios organizados por instituições filantrópicas declaradas de utilidade pública, mediante autorização do Ministério da Fazenda, e, bem assim, a distribuição de vales-brindes, mediante sorteio, e concursos organizados por pessoas físicas ou jurídicas, na forma da Lei 5.768/71, modificada pela Lei 5.864/72. Logo, deste regime ficam excetuados os jogos regulados em legislação especial, que são autorizados pelo Estado. Estes jogos são contratos válidos e produtivos de obrigações civis, garantidas pela ação creditória, mesmo que sejam jogos de fortuna ou azar, por dependerem da sorte. Estes jogos lícitos, regulados em legislação especial, não são meramente tolerados, antes a sua prática é autorizada, pelo que as dívidas de jogo são, neste caso, judicialmente exigíveis<sup>128</sup>.

Também como exceção, com previsão expressa para permitir a exigibilidade, são elencados como obrigações perfeitas “os prêmios oferecidos ou prometidos para o vencedor em competição de natureza esportiva, intelectual ou artística, desde que os interessados se submetam às prescrições legais e regulamentares” (§3º).

Conforme já destacado, os jogos de habilidade não são dotados de ilicitude, e representam contrato típico de jogo, sob a regulação do artigo 814, *caput* e §§ 2º e 3º do Código Civil – e, sendo contrato, seus efeitos dependem obrigatoriamente da manifestação de vontade das partes contratantes. Tratando-se de um negócio jurídico bilateral, mesmo constituindo-se como obrigações

---

<sup>127</sup> MOSCATI, Enrico. *Le Obligazioni Naturali*, Padova: Cedam, 1999, p. 110 aput DE ANDRADE, Fábio Siebeneichler. notas sobre a disciplina do contrato de jogo: entre instrumento negocial do homo ludens e proteção da pessoa contra si mesma. **RJLB-REVISTA JURÍDICA LUSO-BRASILEIRA**, 2019

<sup>128</sup> PINTO, Paulo Mota. Contrato de swap de taxas de juro, jogo e aposta e alteração das circunstâncias que fundaram a decisão de contratar. *Revista de Direito Civil Contemporâneo*. vol. 5. ano 2. p. 161-257. São Paulo: Ed. RT, out.-dez. 2015

naturais, os participantes de jogos de habilidade estabelecem entre si um contrato.

Não por coincidência, dentro do capítulo dedicado ao jogo e à aposta, o legislador trouxe expressamente a inaplicabilidade das ressalvas impostos pelos artigos 814 e 815 aos contratos sobre títulos de bolsa, mercadoria ou valores – nos quais há também o elemento aleatório e especulativo de resultado, com uma possibilidade de ganho ou perda, mas que obedecem a uma lógica de mercado e com objetivo econômico. É justamente este elemento, conjuntamente com a utilidade social e econômica da atividade especulativa, que legitima a distinção já evocada, feita na doutrina francesa, entre *spéculation sérieuse* e *spéculation hasardeuse* – quem especula financeiramente não o faz com tais objetivos lúdicos ou de jogo, mas antes como forma de obter rendimento, como um investimento que permite simultaneamente que as contrapartes cubram ou façam a gestão dos seus riscos, e que gera liquidez relevante para a existência do mercado de contratos que permitem essa cobertura e gestão de riscos<sup>129</sup>.

A tênue diferença que determina que a lei reprove os contratos de jogos e de apostas – desfigurando o negócio jurídico com a retirada de sua principal característica, qual seja, a possibilidade de execução forçada da obrigação – mas que poupa a especulação das transações financeiras em bolsa é bem desafiada na passagem:

Numa tentativa de resumir as características formais do jogo, poderíamos considerá-lo uma atividade livre, conscientemente tomada como "não-séria" e exterior à vida habitual, mas ao mesmo tempo capaz de absorver o jogador de maneira intensa e total (p. 16). A indeterminação das fronteiras entre o jogo e a seriedade tem um exemplo perfeito na expressão "jogar na Bolsa". O jogador de roleta não terá dúvida alguma em reconhecer que está jogando, mas o mesmo não sucederá com o corretor de valores. Este último sustentará que a compra e venda ao sabor das altas e baixas da Bolsa faz parte das coisas sérias da vida, ou pelo menos da vida dos negócios, e constitui uma função econômica da sociedade. Em ambos os casos, o fator operante é a esperança do lucro. Mas, enquanto no primeiro caso o caráter puramente fortuito da coisa é geralmente reconhecido (não obstante todos os "sistemas"); no segundo, o jogador ilude-se a si mesmo com a ideia de que é capaz de prever a tendência futura do mercado. Seja como for, é ínfima a diferença de mentalidade entre ambos os casos<sup>130</sup>.

---

<sup>129</sup> *Ibidem*.

<sup>130</sup> ARRUDA, Geraldo Amaral. O jogo e a lei. Revista dos Tribunais | vol. 606/1986 | p. 281 - 285 | Abr / 1986

Jogos e apostas são contratos plenos e dotados de exigibilidade da obrigação quando estiverem sob o controle do Poder Público; assim como os riscos das apostas na bolsa de valores são tidos como atividade econômica apta a vincular os participantes em seus palpites, os quais alcançam o status de “investidores”. Ao que parece, deforma bastante contraditória, a aleatoriedade conscientemente assumida entre particulares para que a perda ou ganho ocorra com base em atividade ou evento à parte do sistema financeiro ou fora da participação estatal não é digna de produzir todos os efeitos esperados de um negócio jurídico, apesar de ser tratado em sob o título de contratos tipificados pelo Código Civil.

## **7. Projeto de Lei 186/2014 – Senado Federal**

Desde sua primeira redação até o momento, o projeto de lei nº 186/2014 em trâmite no Senado, que versa sobre a regulamentação de jogos no Brasil, passou por mais 68 emendas, cada qual com redações absolutamente diferentes entre si, criando enorme dúvida sobre a forma legislativa que tomaria a versão final. Em sua primeira versão, que de forma vaga e genérica instituiu cada Estado federativo a auto regular o tema, passando por uma outra versão em que a Caixa Econômica Federal cumulava obrigações de credenciar, inspecionar e também participar como operador de jogos, bem como ser o único banco passível de realizar qualquer transação financeira sobre estas modalidades, fiscalizando, inclusive, a arrecadação de impostos e verificação da existência de saldo bancário suficiente para servir de garantia às operações de outros operadores.

Em sua última versão, de relatoria do presidente do Comitê de Cidadania e Justiça, o projeto autoriza a exploração de sete tipos de jogos, assim listados e definidos:

- (i) Jogo do bicho: loteria de números para obtenção de um prêmio em dinheiro, mediante a colocação de bilhetes, listas, cupões, vales, papéis, manuscritos, sinais, símbolos, ou qualquer outro meio de distribuição de números e designação de jogadores ou apostadores.

- (ii) Vídeo-bingo e vídeo-jogo: jogos realizados mediante o uso de equipamento de informática comandado por programa de processamento de dados dedicado que assegure integral lisura dos resultados, oferecendo prêmios em dinheiro, cujas combinações são sorteadas eletronicamente, mediante programa dedicado, acionado individualmente pelo jogador, cuja memória flash, inviolável e vinculada ao programa eletrônico da máquina, registre todas as operações realizadas no curso de sua utilização na qual um único jogador concorre a uma sequência ganhadora;
- (iii) Jogo de bingo: sorteios aleatórios de números de 1 (um) a 30 (trinta), no mínimo, e de 1 (um) a 90 (noventa), no máximo, distribuídos em cartelas impressas ou virtuais, contendo números que, mediante sucessivas extrações, atinjam um conjunto pré-estabelecido para premiação, por 1 (um) ou mais participantes;
- (iv) Jogos de cassino em complexos integrados de lazer: jogos de cartas, jogos eletrônicos, roleta, entre outros, sem desconsiderar novas modalidades de jogos de fortuna;
- (v) Jogos de apostas esportivas e não esportivas on-line ou presencial: aqueles realizados por plataforma eletrônica, seja via browser, seja via smartphone ou em ambiente físico, respectivamente;
- (vi) Jogos on-line: jogos realizados por plataforma eletrônica, seja via browser, seja via smartphone ou terminais de pontos de venda;
- (vii) Jogos de cassino on-line: jogos de cassino realizados por plataforma eletrônica.

Estabelece ainda que é proibida a exploração de jogos de fortuna pela internet, salvo os que tenham sido expressamente autorizados por lei federal, além de caracterizar a atividade de exploração comercial dos jogos, como atividade privada a ser desenvolvida somente após credenciamento concedido pela União.

## **8. Projeto de Lei 442/91 – Câmara dos Deputados**

O Projeto de Lei nº 442 de 1991, de autoria de Renato Vianna (PMDB-SC) dispõe sobre a exploração de jogos e apostas em todo o território nacional; altera a Lei nº 7.291, de 19 de dezembro de 1984; e revoga o Decreto-Lei nº 9.215, de 30 de abril de 1946, e dispositivos do Decreto-Lei nº 3.688, de 3 de outubro de 1941 (Lei das Contravenções Penais), e da Lei nº 10.406, de 19 de janeiro de 2002 (Código Civil).<sup>131</sup>

Seu último andamento é de 04/03/2022, oportunidade em que ele foi remetido ao Senado Federal por meio do Of. nº 71/2022/SGM-P.

De acordo com Aloísio Zimmer Júnior, o Projeto de Lei 442/1991 tem como objetivo 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 pensados”<sup>132</sup>.

Logo em seu artigo 1º, de sua última redação, o projeto de lei define que seu objeto consiste na “exploração de jogos de chance e apostas em todo o território nacional”<sup>133</sup>, não discutindo a questão das loterias.

Em seu segundo artigo, incisos I ao XVIII, é realizada uma extensa lista de considerações, as quais abordam dezessete conceitos que serão importantes para compreender, interpretar e aplicar a lei, conforme abaixo reproduzidos:

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;

II – jogador: pessoa natural que participa de um jogo;

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;

IV – cassino: estabelecimento físico ou sítio eletrônico na rede mundial de computadores destinado à oferta ou à prática de jogo de cassino;

V – máquina de jogo e aposta: equipamento ou dispositivo, de operação presencial ou remota, que, por meio eletrônico, elétrico, mecânico ou de programas e *softwares*, é utilizado para a oferta ou a prática de jogo de chance mediante aposta;

---

<sup>131</sup> CÂMARA DOS DEPUTADOS. PL 442/1991. Disponível em: <<https://www.camara.leg.br/propostas-legislativas/15460>>. Acesso em 1/09/22.

<sup>132</sup> MIGALHAS. **O futuro dos jogos de azar no Brasil a partir da decisão do STF**. 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. Publicada em 17 de maio de 2022 e atualizada em 23 de maio de 2022. Disponível em: <<https://www.migalhas.com.br/depeso/366167/o-futuro-dos-jogos-de-azar-no-brasil-a-partir-da-decisao-do-stf>><https://www.migalhas.com.br/depeso/366167/o-futuro-dos-jogos-de-azar-no-brasil-a-partir-da-decisao-do-stf>>. Acesso em: 02/9/22.

<sup>133</sup> Art. 1, caput, Projeto de Lei 442/1991.

VI – jogo de cassino: todo e qualquer jogo de chance ou de habilidade praticado em cassino mediante aposta em roleta, carta, dado, máquinas de jogo e aposta ou em sistema e dispositivo eletrônico que emula ou reproduz sua dinâmica de funcionamento;

VII – jogo de bingo: espécie de jogo de chance baseada em sorteio de números na qual os jogadores concorrem em sucessivas extrações até que atinjam um objetivo previamente determinado;

VIII – aposta: ato por meio do qual se coloca determinado valor em risco na expectativa de obtenção de um prêmio;

IX – apostador: pessoa natural que realiza uma aposta;

X – entidade operadora de jogos e apostas: pessoa jurídica a quem o poder público, nos termos desta Lei e da regulamentação, confere autorização para constituição e licença para a exploração de jogo ou aposta;

XI – agente de jogos e apostas: pessoa natural que coordena, conduz ou media os processos, as rotinas ou a dinâmica de jogos e apostas em estabelecimento físico de jogos e apostas;

XII – zona de jogos e apostas: área geográfica específica na qual é admitida a prática e a exploração de jogos e apostas específicos;

XIII – participação qualificada: participação, direta ou indireta, detida por pessoas naturais ou jurídicas, equivalente a 15% (quinze por cento) ou mais de ações representativas do capital social de pessoa jurídica;

XIV – grupo de controle: pessoa ou grupo de pessoas, vinculadas por acordo de votos ou sob controle comum, que detém direitos correspondentes à maioria do capital votante de sociedade anônima;

XV – empresa locadora de máquinas: pessoa jurídica que comercializa, mediante locação, máquinas eletrônicas de jogo e aposta para cassinos, bingos e estádios de futebol;

XVI - jogo do bicho: espécie de jogo de chance baseada em sorteio de números na qual os jogadores concorrem mediante a prévia indicação de algarismos específicos que estão associados ou são alusivos a animais;

XVII - entidade turfística: pessoa jurídica regularmente credenciada no Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento para a promoção de corridas de cavalos, conforme disposto na Lei nº 7.291, de 19 de dezembro de 1984, a quem o Ministério da Economia, nos termos desta Lei e da regulamentação, confere licença para a exploração de jogos de bingo e de videobingo;

XVIII – jogo de habilidades mentais: jogo em que o resultado é determinado majoritariamente ou principalmente por habilidades mentais daquele que deles participa, como destreza, perícia, inteligência, capacitação e domínio de conhecimentos, ainda que haja eventos aleatórios não preponderantes.

O supracitado artigo 2º é de extrema importância, uma vez que estabelece conceitos que são muito discutidos em todas as áreas da sociedade, inclusive no direito, conforme o objetivo do presente trabalho. O primeiro ponto importante é a diferença entre jogo e aposta. O projeto de lei define, em seu inciso I, que jogo é uma atividade baseada em um sistema de regras previamente definidas, em que um ou mais jogadores, através do uso de estratégias e alternativas, buscam obter um prêmio específico. Logo após, no inciso VIII, é trazida a definição de aposta, a qual consiste em um “ato por meio do qual se coloca determinado valor em risco na expectativa de obtenção de um prêmio”. Ou seja,

essas definições trazidas deixam clara a diferenciação entre as duas modalidades, tornando questionável os artigos 814 e 815 do Código Civil, que aproxima tais institutos sem expressamente distingui-los.

Aqui, pela pertinência do Direito Civil ao tema, cabe analisar as definições trazidas pelo Projeto de Lei quanto aos termos “jogo” e “aposta”. Diferentemente do tratamento jurídico em conjunto e sem qualquer critério objetivo de distinção dada pelo Código Civil, o Projeto de Lei 442/91 diferencia tais atos: enquanto o jogo seria uma atividade em que os participantes buscam obter o resultado favorável (vantagem ou prêmio), seguindo regras previamente definidas; a aposta seria o ato de colocar determinado valor em risco na expectativa de obtenção de um prêmio.

Ao que parece, sob um olhar inicial, o texto trazido não adota o critério de atividade como distinção dos institutos – sob cujo critério o jogo seria aquela atividade na qual a participação das partes influencia o resultado e o sucesso ou a perda dependem da atuação do jogador, “seja por sua inteligência, habilidade, força ou, simplesmente, sorte”; enquanto a aposta seria marcada pela passividade, ao passo que as partes não intercedem no acontecimento que lhes trará alguma vantagem; trata-se de promessa de prestação em face do preavencimento de “opiniões diferentes sobre certo acontecimento”<sup>134</sup>. Também não se adota no texto do projeto o critério da motivação para a distinção do “jogo” e da “aposta”, segundo o qual o jogo teria como objetivo uma “distração” ou “ganho”, enquanto a aposta teria como finalidade específica de “robustecer uma afirmação”<sup>135</sup>.

Ao contrário de utilizar os critérios já conhecidos da doutrina civilista, o Projeto de Lei ora analisado parece colocar a aposta como o ato de disponibilizar valores na expectativa de obtenção de um prêmio, nada falando sobre a participação da parte no resultado que teria por consequência o ganho do prêmio ou a perda do valor. Assim, pela definição apresentada, parecer ser a aposta o elemento financeiro de qualquer contenta aleatória, seja sobre evento extrínseco aos participantes, seja em disputa de atuação destes.

---

<sup>134</sup> GAGLIANO, Pablo Stolze. “Disciplina Jurídica do jogo e aposta no sistema brasileiro”. In. ASSIS, Araken de. et. al. *Direito Civil e Processo* : Estudos em homenagem ao Professor Arruda Alvim. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 86.

<sup>135</sup> GOMES, Orlando. *Contratos*, 9a ed. Rio de Janeiro: Forense, 1983, p. 483.

Ainda sobre o artigo 2º, parágrafo primeiro, define que não configuram jogo ou aposta os sorteios realizados para o projeto de lei, uma vez que entende que não é configurado como jogo aquele realizado por exploradoras ou organizadoras exclusivamente de jogos de habilidades mentais:

§ 1º Para fins do disposto nesta Lei, não configuram jogo ou aposta os sorteios realizados:

I – por sociedades de capitalização e por sociedades administradoras de consórcio regularmente autorizadas a funcionar pelo poder público, em decorrência de disposição legal, regulamentar ou contratual;

II – por pessoas jurídicas que exercem atividade comercial, industrial ou de compra e venda de imóveis, bem como pelas redes nacionais de televisão aberta, com fundamento na Lei nº 5.768, de 20 de dezembro de 1971; e

III – por exploradoras ou organizadoras exclusivamente de jogos de habilidades mentais.

Por fim, o artigo 2º, parágrafo segundo, do Projeto de Lei 442/1991 define o Ministério da Economia como competente para regulamentar a exploração ou organização de jogos de habilidades mentais:

§ 2º O Ministério da Economia regulamentará a exploração ou a organização de jogos de habilidades mentais no prazo de 90 (noventa) dias, contado da data de publicação desta Lei, e considerará os seguintes aspectos:

I – a não participação dos exploradores ou organizadores nos resultados dos jogos e em suas premiações (jogo não bancado);

II - a responsabilidade dos organizadores dos jogos pela custódia e pelo pagamento das premiações, na proporção do valor arrecadado por meio das taxas de inscrições, conforme regulamento específico;

III – a sujeição dos exploradores ou organizadores dos jogos a credenciamento e a fiscalização do Ministério da Economia.

A menção expressa sobre “jogos de habilidades mentais” parece ser uma tentativa legislativa de aclarar a dificuldade encontrada por tais modalidades em ter seu reconhecimento como atividade lícita e não apenas tolerada – em tese, não haveria a necessidade de qualquer regulamentação que excluísse de ilicitude os ditos jogos de habilidade mental, pois estes já fariam parte do rol de jogos não proibidos, por interpretação do artigo 50 da Lei de Contravenções Penais.

Pior, a terminologia empregada nos mencionados parágrafos que abordam “jogos de habilidades mentais” não parece estar adequada com as próprias definições trazidas no artigo primeiro do projeto, apresentando-se bastante confuso ao se referir que estes “jogos de habilidades mentais” não

configurariam como jogos ou apostas para os fins a que se propõe a lei. Ao se retomar a definição do Projeto de Lei (artigo 1º, I), verifica-se que os ditos “jogos de habilidades mentais” seriam sim uma modalidade de jogo, reconhecido como um tipo de atividade ou procedimento baseado em um sistema de regras, no qual os participantes buscam obter vantagens ou prêmios por meio de sua atuação mental; não havendo qualquer problema em manter a definição do artigo 1º para os fins legais. Aliás, o inciso XVIII do artigo 1º define especificamente os “jogos de habilidades mentais” como uma modalidade de jogo, no qual “o resultado é determinado majoritária ou principalmente por habilidades mentais daquele que deles participa, como destreza, perícia, inteligência, capacitação e domínio de conhecimentos, ainda que haja eventos aleatórios não prevaletentes”.

Talvez, o que parece ter sido a intenção textual é de excluir os “jogos de habilidades mentais” do rol de regramento da lei, que visa legislar sobre a exploração de jogos de azar, dentre os quais são os jogos de cassinos, bingos, o jogo do bicho e o turfe – reforçando-se que dentre estes não fazem parte os “jogos de habilidades mentais”, cuja exploração será (segundo §2º do artigo 2º) regulamentada pelo Ministério da Economia no prazo de 90 (noventa) dias, contado da data de publicação da Lei.

Já em seu artigo 3º, a exploração de jogos e apostas – com exceção dos “jogos de habilidades mentais”, já que foram excluídos do regramento legal trazido pela Lei – são reconhecidas como atividade econômica privada sujeita ao controle à supervisão do poder público, destacando o artigo 170, parágrafo único, da CF:

Art. 3º A exploração de jogos e apostas configura atividade econômica privada sujeita, nos termos do parágrafo único do art. 170 da Constituição Federal, ao controle e à supervisão do poder público e à observância do disposto nesta Lei e na regulamentação em vigor, considerado o interesse público pertinente ao mercado de jogos e apostas.

Parágrafo único. Aplicam-se aos jogos e apostas, no que não conflitarem com o disposto nesta Lei:

I – a Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990 (Código de Defesa do Consumidor); e

II – a Lei nº 13.709, de 14 de agosto de 2018 (Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais).

Além da atenção dada aos princípios constitucionais gerais da atividade econômica, o Projeto de Lei 442/1991 objetiva instituir o Sistema Nacional de

Jogos e Apostas (SINAJ), que será constituído pelo Ministério da Economia, entidades operadoras de jogo e apostas, pelas empresas de auditoria contábil e pelas empresas de auditoria operacional de jogos e apostas registradas no Ministério da Economia; pelas entidades de autorregulação do mercado de jogos e apostas registradas no Ministério da Economia; pelas entidades turfísticas.<sup>136</sup> Além disso, o Poder Executivo terá autorização para criar agência reguladora, a qual integrará o Sinaj<sup>137</sup>.

Sobre o artigo 5º, José Augusto Scalea destaca que:

prevê que a exploração de todas as modalidades de jogos deve ser previamente aprovada pelo Poder Executivo Federal, na forma da presente lei, para então, em seu parágrafo primeiro autorizar aos Estados e Distrito Federal a criarem por lei específica as regras para exploração de jogos lotéricos e jogo do bicho no âmbito de seus territórios, e a seguir, no parágrafo segundo do mesmo artigo, delegar aos Municípios a autorização para a exploração dos jogos de bingo em seus territórios<sup>138</sup>.

No que diz respeito à competência, a União é competente, 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" (artigo 6º). Já os estados ficam responsáveis por licenciar e explorar a loteria estadual e o jogo do bicho, quando já licenciados pela União.<sup>139</sup> Verifica-se que para cada modalidade de jogo de azar permitida, há uma lista de exigências específicas para a licença, variando das mais elaboradas (direcionadas aos cassinos) às mais simples (exploração de bingos), conforme a complexidade da atividade<sup>140</sup>.

O projeto de lei retoma, em seu artigo 8º, o tema da utilização de um

---

<sup>136</sup> Art. 7º PL 442/1991

<sup>137</sup> Art. 7º, parágrafo único, PL 442/1991.

<sup>138</sup> SCALEA, José Augusto. **Uma análise jurídica, econômica e comportamental acerca da legalização dos “jogos de azar” no Brasil. 2017.** Dissertação (Mestrado). Universidade Católica de Brasília, Brasília, 2017, p. 33.

<sup>139</sup> MIGALHAS. **O futuro dos jogos de azar no Brasil a partir da decisão do STF.** 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. Publicada em 17 de maio de 2022 e atualizada em 23 de maio de 2022. Disponível em: <<https://www.migalhas.com.br/depeso/366167/o-futuro-dos-jogos-de-azar-no-brasil-a-partir-da-decisao-do-stf>><https://www.migalhas.com.br/depeso/366167/o-futuro-dos-jogos-de-azar-no-brasil-a-partir-da-decisao-do-stf>>. Acesso em:02/9/22.

<sup>140</sup> MIGALHAS. **O futuro dos jogos de azar no Brasil a partir da decisão do STF.** 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. Publicada em 17 de maio de 2022 e atualizada em 23 de maio de 2022. Disponível em: <<https://www.migalhas.com.br/depeso/366167/o-futuro-dos-jogos-de-azar-no-brasil-a-partir-da-decisao-do-stf>><https://www.migalhas.com.br/depeso/366167/o-futuro-dos-jogos-de-azar-no-brasil-a-partir-da-decisao-do-stf>>. Acesso em:02/9/22.

Sistema de Gestão de Controle (SGC) para permitir aos órgãos da União o acompanhamento em tempo real das apostas e pagamentos de prêmios em todas as modalidades de jogos explorados<sup>141</sup>. Apenas no artigo 12º do Projeto de Lei 442/91 que são elencados quais jogos são considerados como jogos de fortuna a serem explorados com a aprovação da lei. São eles: jogos de cassino; jogo de bingo; jogos lotéricos federais e estaduais; jogo do bicho; apostas de quotas fixas e apostas eletrônicas<sup>142</sup>.

A lei prevê que as entidades operadoras de jogos e apostas dependerão de expressa aprovação do Ministério da Economia. Além disso, deverão apresentar as demonstrações financeiras e da auditoria todo último dia útil de cada semestre (artigo 16). Tais entidades deverão cumprir uma série de obrigações, dentre as quais merece destaque do artigo 26, inciso X:

X – plano operacional, com a descrição das modalidades de jogos e apostas que serão oferecidas, das máquinas de jogo e aposta e dos sistemas de gestão que serão utilizados, cujo conteúdo mínimo será definido em ato próprio do Ministério da Economia;

O Projeto de Lei traz, em seu artigo 21, parágrafo primeiro<sup>143</sup>, os impedidos de participar de jogos ou efetuar apostas, de forma que também prevê a criação de um Registro Nacional de Proibidos. É o sistema destinado a recolher a informação necessária para fazer efetiva a proibição de entrada das pessoas

---

<sup>141</sup> SCALEA, José Augusto. **Uma análise jurídica, econômica e comportamental acerca da legalização dos “jogos de azar” no Brasil. 2017.** Dissertação (Mestrado). Universidade Católica de Brasília, Brasília, 2017, p. 35.

<sup>142</sup> *Ibidem*, p. 37.

<sup>143</sup> Art. 21. A prática de jogos e apostas ou a participação em jogos e apostas somente são permitidas às pessoas maiores de idade que estejam no pleno exercício de sua capacidade civil e constem do registro previsto nesta Lei. § 1º São impedidos de participar de jogos ou de efetuar apostas: I – pessoas jurídicas de qualquer natureza; II – sociedades não personificadas e entes despersonalizados; III – pessoas naturais: a) excluídas ou suspensas do registro de jogadores e apostadores, em decorrência de autoexclusão ou de decisão judicial; b) declaradas insolventes ou privadas da administração de seus bens; c) submetidas, nos 2 (dois) anos imediatamente anteriores, ao processo de repactuação de dívidas de que trata o Capítulo V do Título III da Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990 (Código de Defesa do Consumidor); IV – integrantes de grupo de controle, detentores de participação qualificada, administradores e membros de órgãos estatutários de entidades operadoras licenciadas para operar jogos e apostas; V – agentes públicos integrantes de órgãos ou entes com atribuição de regulação ou de supervisão dos jogos e apostas de que trata esta Lei. § 2º São nulas de pleno direito as apostas efetuadas pelos impedidos de jogar e apostar nos termos do *caput* deste artigo, e ineficazes quaisquer obrigações ou promessas de obrigações por eles assumidas. § 3º Os prêmios pagos em decorrência de apostas feitas em desacordo com este artigo não serão objeto de repetição.

naturais nele inscritas em todos os estabelecimentos de jogo (artigo 48, parágrafo primeiro, Projeto de Lei 442/1991).

Art. 49. Do Renapro constarão os seguintes dados das pessoas inscritas:

(...)

§ 3º Os estabelecimentos de jogo deverão dispor de conexão de informática com o sistema central de suporte do Renapro que permita comprovar que as pessoas que solicitam o acesso a esses estabelecimentos não apareçam nele inscritas.

§ 4º A inscrição poderá ser feita de forma voluntária, pelo próprio ludopata, ou por ordem judicial em ação promovida por familiar com parentesco até o segundo grau, nos termos dos arts. 747 e seguintes da Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015 (Código de Processo Civil), e pelo Ministério Público.

§ 5º A pessoa cadastrada no Renapro passa a ser considerada incapaz para a prática de qualquer ato relativo a jogos de fortuna em ambiente físico ou virtual, inclusive para o ingresso em estabelecimento de apostas com resultado instantâneo, em todo o território nacional.

§ 6º Fica vedado o ingresso, em estabelecimento de aposta de qualquer natureza, de pessoa afetada pela ludopatia, cujo nome conste do Renapro. (...)

O rol estabelecido no artigo 44 do Projeto de Lei 442/1991 prevê critérios para constituição de pessoa jurídica, sendo elas as operadoras de bingo, locadoras de máquinas, cassinos e operadoras de jogo do bicho:

Art. 44. A pessoa jurídica interessada em explorar jogos de chance deverá ser constituída sob as leis brasileiras, ter sede e administração no País e capital social mínimo integralizado conforme os seguintes critérios:

I – operadoras de bingo: R\$ 10.000.000,00 (dez milhões de reais);

II – locadoras de máquinas: R\$ 20.000.000,00 (vinte milhões de reais);

III – cassinos: R\$ 100.000.000,00 (cem milhões de reais);

IV – operadoras de jogo do bicho: R\$ 10.000.000,00 (dez milhões de reais).

Parágrafo único. A constituição de pessoa jurídica sob as leis brasileiras é condição indispensável para a concessão de credenciamento à pessoa jurídica que deseje explorar jogos de chance.

O projeto de lei traz um capítulo sobre os tipos de jogos, sendo este o Capítulo II, o qual trata, do artigo 50 ao 58, dos jogos de cassino. Já o capítulo III trata dos jogos de bingo, do artigo 59 ao 65. O capítulo IV versa sobre os jogos *on-line*, em seu artigo 66. O capítulo V trata do jogo do bicho, do artigo 67 ao 71.

Como o foco do presente trabalho é o jogo de pôquer, mesmo havendo a definição na lei sobre jogos de habilidades, não há um capítulo destinado a tal modalidade, já que o texto expressamente exclui a aplicação da lei a estes jogos.

Outros jogos de cartas, mas que dependem da sorte majoritariamente para seu resultado, são tratados no capítulo referente aos jogos de cassino, em seu artigo 51:

Art. 51. Os cassinos poderão explorar jogos de cartas, tais como *blackjack* ou *baccarat*, jogos eletrônicos e roleta, entre outros, bem como novas modalidades de jogos de chance devidamente autorizados.

O projeto mostra preocupação com direitos e garantias aos jogadores. Em seu artigo 73, define como garantias: probabilidade certa, aleatoriedade segura, objetividade, transparência, fortuna (somente será definido ganhador de determinado jogo ou aposta aquele a quem couber a oportunidade efetiva e aleatória de ganhar, dentro de um sistema de regras que observe as garantias previstas nos incisos I, II, III e IV deste *caput*) e premiação.

Ainda, dispõe sobre obrigações decorrentes do jogo e da aposta, quais sejam:

Art. 83. Somente obrigam a pagamento as dívidas de jogo e aposta assumidas pelos jogadores com entidades operadoras de jogos e apostas regularmente licenciadas, nos termos desta Lei.

Art. 84. Prescrevem em 90 (noventa) dias os prêmios não reclamados por jogadores e apostadores. Parágrafo único. A prescrição é interrompida por solicitação ou reclamação comprovadamente formulada pelo jogador ou apostador à entidade operadora de jogos e apostas, assim permanecendo até a resposta negativa correspondente, que deve ser transmitida por escrito, admitido o uso de mensagem de correio eletrônico para esse fim.

Dessa forma, diante do princípio da especialidade, poderá ser pleiteada a aplicação do artigo 83 da Lei, que traz a obrigatoriedade do pagamento de dívidas de jogo, em face dos artigos 814 do Código Civil, o qual define tais obrigações como naturais.

Além dos tópicos acerca da fiscalização, o Projeto de Lei se preocupou em proibir determinadas formas de publicidade ou a propaganda comercial de jogos, com o objetivo de que a publicidade dos jogos e apostas seja pautada pela responsabilidade social e pela busca da conscientização do jogo responsável (artigo 77, Projeto de Lei 442/1991).

Por outro lado, também se preocupou com políticas de prevenção relacionadas com a governança da política, dos procedimentos e controles internos, estabelecendo que:

Art. 91. As entidades operadoras de jogos e apostas devem implementar e manter estrutura interna de governança com vistas a assegurar o cumprimento da política, dos procedimentos e dos controles internos de prevenção à lavagem de dinheiro e ao financiamento do terrorismo.

Além de se preocupar com as questões atinentes às infrações e penalidades, o Projeto de Lei 442/1991 preocupou-se em instituir a Contribuição de Intervenção no Domínio Econômico, conforme os artigos 103 e 104:

Art. 102. Fica instituída a Contribuição de Intervenção no Domínio Econômico incidente sobre a comercialização de jogos e apostas (Cide-Jogos) sobre a receita bruta decorrente dos jogos previstos nesta Lei.

§ 3º As entidades operadoras de jogos e apostas repassarão diretamente ao financiamento da formação de atletas 1% (um por cento) da receita bruta, da seguinte forma:

I – 0,48% (quarenta e oito centésimos por cento) para o Comitê Brasileiro de Clubes (CBC);

II – 0,2% (dois décimos por cento) para o Comitê Brasileiro de Clubes Paralímpico (CBCP); e

III - 0,32% (trinta e dois centésimos por cento) para o desporto educacional.

Art. 104. A União destinará ao Fundo de Participação dos Estados e do Distrito Federal 16% (dezesesseis por cento) do produto da arrecadação da Cide-Jogos, cuja base de cálculo será integrada pelos juros e multas moratórias cobrados administrativa ou judicialmente.

Por fim, o artigo 121 do Projeto de Lei determina a revogação dos seguintes instrumentos normativos, merecendo destaque o fato do projeto afastar a incidência da Lei de Contravenções Penais em jogos de azar<sup>144</sup>.

## **9. Impactos nos artigos 814 a 817 do Código Civil, após a promulgação da Lei de Jogos**

Para fins de análise, tomar-se-á apenas o Projeto de Lei 442/91 como base de estudo para verificação de impactos civis em caso de promulgação, eis que parece ser o projeto que está em fase mais avançada de tramitação e o que

---

<sup>144</sup> Art. 121. Ficam revogados:

I – os arts. 50 e 58 do Decreto-Lei nº 3.688, de 3 de outubro de 1941 (Lei das Contravenções Penais);

II – o Decreto-Lei nº 9.215, de 30 de abril de 1946;

III – o parágrafo único do art. 7º e o art. 9º da Lei nº 7.291, de 19 de dezembro de 1984; e

IV – o Capítulo XVII do Título VI do Livro I da Parte Especial da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil).

mais se aprofunda no tema de jogos de habilidade, ao passo que o Projeto de Lei 186/14 nada dispõe sobre o assunto.

Conforme se verificou acima, o Projeto de Lei 442/91, há definição expressa sobre jogos de habilidades mentais, como modalidade de jogo, no qual “o resultado é determinado majoritariamente ou principalmente por habilidades mentais daquele que deles participa, como destreza, perícia, inteligência, capacitação e domínio de conhecimentos, ainda que haja eventos aleatórios não preponderantes” – com a ressalva de que a regulamentação da lei não se aplica a estas modalidades, restringindo-se aos jogos que são individualmente abordados nos capítulos próprios, quais sejam, jogos de cassino (Capítulo II), jogos de bingo (Capítulo III), jogos *on-line* (Capítulo IV) e jogo do bicho (Capítulo V).

O primeiro e talvez mais importante ponto é a revogação expressa do artigo 50 da Lei de Contravenções Penais, o que torna lícita a exploração dos jogos de azar no Brasil, desde que obedecidas as regras estabelecidas na nova Lei. Daí, já se impõe a primeira repercussão em face do artigo 814, destacadamente quanto a possibilidade de execução judicial das dívidas dos jogos e apostas, tendo em vista que todos aqueles abordados pelo Projeto de Lei 442/91 se tornam legalmente permitidos – sobre os quais recairão a exceção à inexigibilidade das obrigações decorrentes dos jogos e apostas (§2º, artigo 814).

Em consonância com este previsível efeito, o próprio texto da lei já expressa a obrigatoriedade do pagamento da dívida de jogo e aposta assumidas pelos jogadores perante entidades operadoras de jogos e apostas regularmente licenciadas, nos termos desta Lei (artigo 83).

Para os jogos de habilidade (ou, como preferiu o Projeto de Lei, os jogos de habilidades mentais), sua regulamentação não deveria impor qualquer impacto quanto a exequibilidade das obrigações decorrentes destes, tendo em vista que – como já acima se defendeu – já faziam parte de exceção à limitação de obrigação imperfeita (ou natural), por expressão do §3º do artigo 814, o qual prevê que são exigíveis “os prêmios oferecidos ou prometidos para o vencedor em competição de natureza esportiva, intelectual ou artística, desde que os interessados se submetam às prescrições legais e regulamentares”. Pela lógica já explanada, sendo o antônimo de jogo de azar, e nos termos do Código Civil

vigente, os jogos de habilidade se enquadram em competição lícita, cuja recompensa pelo desempenho do participante, o prêmio, pode ser exequível judicialmente.

De fato, parece apenas que o texto do Projeto de Lei 442/91, em relação aos jogos de habilidade, traz uma definição que seve apenas como forma de sanar qualquer dúvida quanto à legalidade de tal modalidade de jogos, reproduzindo seu conceito como o contrário do que trata por “jogos de azar”, excluindo-os, inclusive, de sua regulamentação.

## **10. Conclusão**

Considerando o cenário atual, no qual não há regulamentação legislativa específica sobre os jogos de habilidade, tais como o pôquer, a presente dissertação buscou compreender as relações estabelecidas entre os participantes desses jogos, as “apostas” neles envolvida e seu enquadramento jurídico como contrato e, conseqüentemente, a aplicação estabelecida no parágrafo 3º do artigo 814, do Código Civil.

No Brasil, onde se vivencia a constante e vigorosa recriminação em relação aos jogos desde o Império, mesmo diante da popularização de alguns deles, sejam daqueles cuja sorte é o maior elemento de definição de resultado, sejam aqueles que envolviam habilidades, a tradição proibitiva aos jogos se concretizou por meio do artigo 50 da Lei de Contravenções penais (Decreto-Lei nº 3.688/1941) – que poderia, até certa medida, estar em consonância com a Constituição Federal então vigente e com os paradigmas que norteavam a ordem social da época.

A discussão se acalora a respeito da proibição aos “jogos de azar” a partir da promulgação da Constituição de 1988, que prevê especial proteção à livre iniciativa, propriedade privada e livre concorrência (artigo 170 CF), excluindo-se da administração estatal atividades que sejam não essenciais, buscando, por meio da privatização, uma maior eficácia de gestão. Além de sua contradição com os valores e garantias constitucionais, a norma proibitiva conflita também com a expressa previsão sobre a forma de arrecadação das receitas advindas de concursos prognósticos. Isto é, as apostas que envolvem sorte ou habilidade na previsão de resultados, nos termos do artigo 195 da Constituição Federal.

Nesse prisma que se questiona, ainda, a congruência com nosso ordenamento jurídico, destacando-se o Decreto-Lei 204 de 27 de fevereiro de 1967, que instituiu os serviços de loteria como atividade exclusiva do Estado, tendo em vista que não se vislumbra justificativa lógica para seu controle estatal (ainda mais sendo atividade repudiada em outra legislação).

Após essas indagações quanto a compatibilidade do discurso proibitivo aos jogos de azar como avença contra os costumes, mas que coexiste concomitantemente com sua exploração pelo Estado, abriu-se neste trabalho espaço para a diferenciação entre os jogos de azar dos jogos de habilidade – sendo este últimos, por decorrência lógica, atividades opostas (e, portanto, legais), em que a “sorte” ou o “acaso” não sejam fatores preponderantes – exclusiva ou majoritariamente – para a definição do resultado.

A diferenciação dos ‘tipos’ de jogos é essencial para a definição de jogos lícitos – grupo ao qual pertencem os jogos de habilidade. Os chamados jogos de azar, na realidade, são jogos de manipulação de apostas. E não seriam nada sem essas apostas, sem o dinheiro, por meio do qual se cria o verdadeiro e único interesse sobre a prática. O que é muito diferente do que ocorre com os jogos de habilidade, nos quais as apostas e a premiação financeira podem estar ausentes e nem por isso o jogo perde sua essência.

Há de se ressaltar que, extreme de dúvidas, muitas das conclusões açodadas em relação aos jogos de habilidade, como a exemplo do pôquer – alguns diriam até preconceituosas – decorrem da premissa de que jogos sociais estão ligados à atividade de cassinos e, portanto, ilegais. Após anos de debates sobre sua legalidade, com importantes vitórias – algumas exemplificadas neste trabalho por meio da abordagem de alguns casos concretos – ainda não são raras as interpretações distorcidas feitas por autoridades policiais, administrativas e judiciárias sobre o tema, o que representa constante necessidade de embate jurídico pela defesa de uma mais moderna abordagem sobre a prática e exploração dos jogos de habilidade.

Como anteriormente trazido, não se mostra razoável qualquer interpretação restritiva ao exercício empresarial que explore qualquer atividade lícita; sendo os jogos de habilidade uma atividade não proibida pela lei (tanto penal quanto civil), a qual não deveria encontrar empecilhos à sua organizações por meio de eventos, torneios e competições de maneira empresarial, no qual o

participante deve pagar inscrição para seu ingresso, cujo montante será destinado ao pagamento das despesas de estrutura (física ou virtual), segurança, mão de obra, etc., bem como à composição da premiação do vencedor.

Logo, conclui-se que, apesar das dificuldades encontradas junto às autoridades policiais, administrativas e judiciárias, não há impedimento legal à cobrança de inscrições pelos participantes de competições esportivas ou culturais, cuja exploração dos serviços pode ser realizada de maneira empresarial, à exemplo dos campeonatos de pôquer, dominó, *pif-paf*, corridas de rua, *e-games* e dos concursos de redação ou soletrar, olimpíadas de matemática, dentre outros.

Como se demonstrou nos capítulos anteriores, a contenda de pôquer (uma das modalidades de jogos de habilidade) representa negócio jurídico expressamente regulado pela legislação civil, tipificado como contrato de jogo, cujo resultado é definido diante da participação dos envolvidos, vinculados às regras previamente definidas, bem como ao resultado que emanar da performance dos jogadores, dentre os quais se estabelecerá os vitoriosos de cada rodada, consagrando-se o vencedor aquele que acumular mais vitórias, representadas pelas fichas que angariar ao longo do torneio. As fichas são então verdadeiros controles das vitórias acumuladas pelos jogadores ao longo da partida, as quais poderão ter valor correspondente em dinheiro, premiando-se proporcionalmente os mais bem colocados – de forma que ao serem trocadas as fichas pelo seu valor financeiro, opera-se o cumprimento da obrigação assumidas pelos próprios jogadores.

Reforça-se aqui que o empenho financeiro dos jogadores nas rodadas para fazer frente a seu palpite sobre sua combinação de cartas (ou para persuadir seus oponentes a desistirem da rodada) não se trata de aposta em evento extrínseco à atuação dos participantes no jogo, não podendo ser interpretado como uma forma de aposta (ou melhor, como contrato de aposta), juridicamente falando.

Para além da natureza jurídica do jogo de pôquer, há também relevância seu reconhecimento expresso pelo Ministério dos Esportes como modalidade de esporte da mente, ao passo que esta condição coloca as obrigações financeiras advindas desse jogo como passíveis de execução judicial, configurando, com

isso, caso de exceção à regra de inexecutabilidade das obrigações advindas dos jogos (mesmo que os tolerados), nos termos estabelecidos pelo §3º do artigo 814 do Código Civil.

Assim, as obrigações assumidas pelos jogadores de pôquer entre si não configuram obrigações naturais, por exceção à regra trazida pelo Código Civil, que impôs esta condição nas relações de entre jogadores e apostadores de jogos ilícitos ou de jogos que não alcancem o patamar de reconhecimento como esporte – o que pode ser bastante questionado quanto a coerência de limitação imposta, ao passo que parece extremamente contraditório que o legislador tenha optado por inserir a relação entre jogadores e apostadores sob o manto do Direito Contratual e, ao mesmo tempo, lhe retirar o incentivo à cooperação, consubstanciado na salvaguarda à parte receosa quanto ao cumprimento do contrato que espontaneamente não aconteceria pela falta de consequências ao inadimplente.

A conclusão não pode ser outra, senão o total descompasso legislativo em relação à matéria, que de um lado reconhece a existência de relação contratual assumida entre os participantes dos jogos e apostas (os quais se presumem paritários e livres para contratar), mas, de outro, dá a este tipo de negócio jurídico tratamento de exceção que não se concilia com os limites da função social dos contratos e, menos ainda, com o princípio de intervenção mínima nas expressões privadas de vontade.

Retome-se aqui a questão dos jogos e apostas permitidos como fonte de obrigação perfeita e apta a execução judicial, nos termos do aludido §2º, *in fine*, compreendidos como as loterias estabelecidas por lei e exploradas pelo Poder Público (Decreto-lei 204/67), as apostas em corridas de cavalos, quando realizadas dentro dos locais autorizados (Lei nº 7.294/84), os sorteios organizados por instituições filantrópicas declaradas de utilidade pública, mediante autorização do Ministério da Fazenda, e, bem assim, a distribuição de vales-brindes, mediante sorteio, e concursos organizados por pessoas físicas ou jurídicas, na forma da Lei 5.768/71, modificada pela Lei 5.864/72. Logo, deste regime ficam excetuados os jogos regulados em legislação especial, que são autorizados pelo Estado. Estes jogos são contratos válidos e produtivos de obrigações civis, garantidas pela ação creditória, mesmo que sejam jogos de fortuna ou azar, por dependerem da sorte. Estes jogos lícitos, regulados em

legislação especial, não são meramente tolerados, antes a sua prática é autorizada, pelo que as dívidas de jogo são, neste caso, judicialmente exigíveis.

Também como exceção, com previsão expressa para permitir a exigibilidade, são elencados como obrigações perfeitas “os prêmios oferecidos ou prometidos para o vencedor em competição de natureza esportiva, intelectual ou artística, desde que os interessados se submetam às prescrições legais e regulamentares” (§3º). Conforme já destacado, os jogos de habilidade não são dotados de ilicitude, e representam contrato típico de jogo, sob a regulação do artigo 814, *caput* e §§ 2º e 3º do Código Civil – e, sendo contrato, seus efeitos dependem obrigatoriamente da manifestação de vontade das partes contratantes. Tratando-se de um negócio jurídico bilateral, mesmo constituindo-se como obrigações naturais, os participantes de jogos de habilidade estabelecem entre si um contrato.

No projeto de Lei 442/91, que objetiva regulamentar a exploração dos jogos de azar no Brasil, a menção expressa sobre “jogos de habilidades mentais” parece ser uma tentativa legislativa de aclarar a dificuldade encontrada por tais modalidades em ter seu reconhecimento como atividade lícita e não apenas tolerada – em tese, não haveria a necessidade de qualquer regulamentação que excluísse de ilicitude os ditos jogos de habilidade mental, pois estes já fariam parte do rol de jogos não proibidos, por interpretação do artigo 50 da Lei de Contravenções Penais.

Pior, a terminologia empregada no referido Projeto de Lei – “jogos de habilidades mentais” – não parece estar adequada com as próprias definições trazidas no artigo primeiro do projeto, apresentando-se bastante confuso ao se referir que estes “jogos de habilidades mentais” não configurariam como jogos ou apostas para os fins a que se propõe a lei. Ao se retomar a definição do Projeto de Lei (artigo 1º, I), verifica-se que os ditos “jogos de habilidades mentais” seriam sim uma modalidade de jogo, reconhecido como um tipo de atividade ou procedimento baseado em um sistema de regras, no qual os participantes buscam obter vantagens ou prêmios por meio de sua atuação mental; não havendo qualquer problema em manter a definição do artigo 1º para os fins legais. Aliás, o inciso XVIII do artigo 1º define especificamente os “jogos de habilidades mentais” como uma modalidade de jogo, no qual “o resultado é determinado majoritariamente ou principalmente por habilidades mentais daquele que

deles participa, como destreza, perícia, inteligência, capacitação e domínio de conhecimentos, ainda que haja eventos aleatórios não prevaletentes” – com a ressalva de que a regulamentação da lei não se aplica a estas modalidades, restringindo-se aos jogos que são individualmente abordados nos capítulos próprios, quais sejam, jogos de cassino (Capítulo II), jogos de bingo (Capítulo III), jogos *on-line* (Capítulo IV) e jogo do bicho (Capítulo V).

O primeiro e talvez mais importante ponto de novidade que traz o Projeto de Lei 442/91 é a revogação expressa do artigo 50 da Lei de Contravenções Penais, o que torna lícita a exploração dos jogos de azar no Brasil, desde que obedecidas as regras estabelecidas na nova Lei. Daí, já se impõe a primeira repercussão em face do artigo 814 do Código Civil, destacadamente quanto a possibilidade de execução judicial das dívidas dos jogos e apostas, tendo em vista que todos aqueles abordados pelo Projeto de Lei 442/91 se tornam legalmente permitidos – sobre os quais recairão a exceção à inexigibilidade das obrigações decorrentes dos jogos e apostas (parágrafo 2º, artigo 814).

Em consonância com este previsível efeito, o próprio texto da lei já expressa a obrigatoriedade do pagamento da dívida de jogo e aposta assumidas pelos jogadores perante entidades operadoras de jogos e apostas regularmente licenciadas, nos termos do seu artigo 83.

Para os jogos de habilidade (ou, como preferiu o Projeto de Lei denominar, os jogos de habilidades mentais), sua regulamentação não deveria impor qualquer impacto quanto a exequibilidade das obrigações decorrentes destes, tendo em vista que – como já acima se defendeu – já faziam parte de exceção à limitação de obrigação imperfeita (ou natural), por expressão do parágrafo 3º do artigo 814, o qual prevê que são exigíveis “os prêmios oferecidos ou prometidos para o vencedor em competição de natureza esportiva, intelectual ou artística, desde que os interessados se submetam às prescrições legais e regulamentares”. Pela lógica já explanada, sendo o antônimo de jogo de azar, e nos termos do Código Civil vigente, os jogos de habilidade se enquadram em competição lícita, cuja recompensa pelo desempenho do participante, o prêmio, pode ser exequível judicialmente.

Como crítica vale apontar que o texto do Projeto de Lei 442/91, em relação aos jogos de habilidade, parece trazer uma definição que seve apenas

como forma de sanar qualquer dúvida quanto à legalidade de tal modalidade de jogos, reproduzindo seu conceito como o contrário do que trata por “jogos de azar”, excluindo-os, inclusive, de sua regulamentação, fato que reforça a ideia de que as relações contratualmente assumidas pelos participantes de jogos de pôquer já poderiam ser tratadas pelos preceitos civis contratuais como obrigações perfeitas, nos termos do Código Civil, artigo 814, parágrafo 3º.

## 11. Bibliografia

### a) Livros e artigos

ARBISER, Ariel. **O Jogador Científico: por que perdemos no pôquer, na loteria, na roleta....** São Paulo: Editora Unicamp. 2015.

AUTRAN, Manoel Godofredo de Alencastro. **Código Penal dos Estados Unidos do Brasil** anotado segundo a legislação vigente para o uso dos juízes e jurados, com a graduação das penas. 7. Ed. Corrigida e aumentada de um índice alfabético muito minucioso. Rio de Janeiro: Laemmert, 1970.

ARGUELLO, Katie. Criminalização dos jogos de azar: contradição entre lei e realidade social. **Revista da EMERJ**, v. 15, n. 60, p. 239-250, 2012.

ASSMANN, Alice Beatriz; DA SILVA, Carolina Fernandes; MAZO, Janice Zarpellon. O Jogo de Bolão em Clubes Teuto-Brasileiros (Décadas de 1860 a 1920). **LICERE-Revista do Programa de Pós-graduação Interdisciplinar em Estudos do Lazer**, v. 24, n. 1, p. 1-21, 2021.

BENATTE, Antônio Paulo. **Dos jogos que especulam com o acaso: contribuição a história do " jogo de azar" no Brasil (1890-1950)**. 2002. Tese de Doutorado. Universidade Estadual de Campinas, Campinas, 2002.

BENETTI, Giovana; CORRÊA, André Rodrigues; et al. (Orgs.). Direito, cultura, método: leituras da obra de Judith Martins-Costa. Rio de Janeiro: LMJ Mundo Jurídico, 2019.

BRUHNS, Heloisa Turini. O Jogo nas diferentes perspectivas teóricas. In: **O jogo e o brinquedo na Educação Física**. Rio de Janeiro: Ed. 34, 1996. Disponível em: <https://periodicos.ufsc.br/index.php/motrivivencia/article/view/5654>. Acesso em: 12 de agosto de 2022.

BITTAR, Eduardo C. B. **O direito na pós-modernidade**. Brasil, Editora Atlas S.A., 2014.

BUENO, Daniel Augusto Gontijo. **A tutela jurídica dos jogos digitais**. 2015. Tese de Doutorado.

CAIADO, Conrado. **Apostas Esportivas – decreto, eleição e religião**. In Games Magazine Brasil. 12 de agosto de 2022. Disponível em: <https://www.gamesbras.com/legislao/2022/8/12/apostas-esportivas-decreto-eleio-religio-32149.html>. Acesso em: 15 de agosto de 2022.

CARVALHO, Ana Carolina Barreto Andrade de et al. **Fazendo uma "fezinha": a tutela jurídica sobre os jogos de azar**. 2017.

CHILELA, Ricardo Rodrigues. **O jogo de pôquer: uma situação real para dar sentido aos conceitos de combinatória**. 2013.

CONNELLY, Maire; KELLY, Joe. IRELAND'S GAMBLING LAWS—WILL 2020 SEE AN OVERHAUL TO ITS OUTDATED GAMBLING LEGISLATION?. **Gaming Law Review**, v. 24, n. 3, p. 174-176, 2020.

CORDEIRO, António Manuel da Rocha e Menezes. **Da boa fé no direito civil**. Portugal, Livraria Almedina, 1984.

DE ANDRADE, Fábio Siebeneichler. notas sobre a disciplina do contrato de jogo: entre instrumento negocial do homo ludens e proteção da pessoa contra si mesma. **RJLB-REVISTA JURÍDICA LUSO-BRASILEIRA**, 2019.

DE MELO SIMPLÍCIO, Marcelo Leonardo et al. Revisão sistemática sobre a nova contratualidade na economia de compartilhamento: análise pelos Tribunais de Justiça das regiões Nordeste e Sudeste do Brasil. **civilistica. com**, v. 11, n. 1, p. 1-18, 2022.

DE OLIVEIRA MARQUES, Mateus Corrêa. A legalização, regulamentação e tributação dos jogos de azar como importante fonte de arrecadação tributária e desenvolvimento econômico. **Revista de Finanças Públicas, Tributação e Desenvolvimento**, v. 7, n. 8, 2019.

DE PAULA, Enio Freire. O jogador científico: por que perdemos no pôquer, na loteria, na roleta... **INTERFACES DA EDUCAÇÃO**, v. 9, n. 26, p. 348-353, 2018.

DELEUZE, Gilles. **Foucault**. Trad. de Cláudia Sant'Anna Martins. São Paulo: Brasiliense, 1988.

DINIZ, Maria Helena. **As lacunas no direito**. Brasil, Ed. Saraiva, 2009.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro**. 18ª edição. São Paulo: Saraiva, 2002.

SILVA, Clóvis V. do Couto e Silva, SILVA, Luciana Gardolinsk do Couto e Silva. **A obrigação como processo**. 1ª Edição. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2006.

DOS SANTOS NETO, Samuel Ribeiro; JUNIOR, Edivaldo Góis. Boliches e discurso esportivo: A distinção e as disputas envolvendo os jogos de azar na são paulo dos anos 1930. **Recorde: Revista de História do Esporte**, v. 12, n. 2, 2019.

DUARTE, Rui. O Jogo e o Direito. **Themis: Revista da Faculdade de Direito da UNL**, p. 69-93, 2001.

EVANGELISTA, Rafael. Viver de pôquer: como o jogo profissional ajuda a entender a exposição de si e o trabalho não remunerado nas redes sociais. **Ciência e Cultura**, v. 68, n. 1, p. 43-48, 2016.

FARIA, Antonio Bento de. **Das Contravenções Penais**. Rio de Janeiro: Livraria Jacintho, 1942.

FERNANDES, Antonio Scarance. Considerações sobre o “vídeo-pôquer” como atividade criminal. **Justitia, São Paulo, a**, v. 52, p. 84-92, 1990.

FILHO, Luiz Carlos Prestes (org.). **Teoria das probabilidades no jogo, na ciência e nas políticas públicas**, 1ª Ed. Rio de Janeiro: E-Pepers, 2017.

FIUZA, César. Por uma redefinição da contratualidade. **Meritum**, v. 2, n. 1, p. 45-64, 2007.

FORGIONI, Paula Andrea. **Teoria geral dos contratos empresariais**. Brasil, Editora Revista dos Tribunais, 2010.

FREI, Domingos Vieira. **Grande Dicionário Português ou Thesouro da Língua Portuguesa**. Portugal: Casa dos Editores Ernesto Chardron e Bartholomeu H. de Moares, 1873.

GONÇALVES, Carlos R. **Direito Civil Brasileiro - Volume 1**. 20ª edição. São Paulo: Editora Saraiva, 2022.

GONÇALVES, Carlos R. **Direito Civil Brasileiro - Volume 2 – Teoria Geral da Obrigação**. 17ª edição. São Paulo: Editora Saraiva, 2019.

HUIZINGA, Johan. **Homo ludens: o jogo como elemento da cultura**. Trad. de João P. Monteiro. 2. Ed. São Paulo: Perspectiva, 1980.

JUUL, Jesper. **1970–Half-real: video games between real rules and fictional worlds**.

KNIJNIK, Jorge Dorfman; KNIJNIK, Selma Felipe. Sob o signo de Ludens: interfaces entre brincadeira, jogo e os significados do esporte de competição. **Rev. bras. ciênc. mov**, p. 103-109, 2004.

LIEBMAN, Bennett. AVOIDING MAXIMUM OBSCURITY. **Gaming Law Review**, v. 24, n. 1, p. 3-15, 2020.

MAIER, Matheus. **O papel do Pôquer na Teoria dos Jogos. 2022**. Trabalho de Conclusão de Curso. Universidade Federal de Santa Catarina, Santa Catarina, 2022.

MALUF, Carlos Alberto Dabus. Pagamento indevido e enriquecimento sem causa. **Revista da Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo**, v. 93, p. 115-132, 1998.

MELO, Victor Andrade de. Lazer, modernidade, capitalismo: um olhar a partir da obra de Edward Palmer Thompson. **Estudos Históricos (Rio de Janeiro)**, v. 23, p. 5-26, 2010.

MEZZADRI, Fernando Marinho. As práticas esportivas nos clubes do Paraná: 1880-1920. **Conexões**, v. 1, n. 3, p. 103-110, 1999.

MITTAL, Amogh; SAHOO, Sidheswar. A CASE FOR LEGALIZING PÔQUER IN THE AGE OF ARTIFICIAL INTELLIGENCE: AN INTERNATIONAL PERSPECTIVE ON GAMBLING AND BETTING LAWS. **Gaming Law Review**, v. 24, n. 5, p. 331-336, 2020.

MORAES, Jéssica Puga de. **Ação política e jogos de multidão: estratégias de game e ativismo. 2015.** 85 f. Dissertação (Mestrado em Mídias Digitais) - Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2015.

MURICI, José Cândido da Silva. **Dissertação médico-philosófica acerca da influência do jogo sobre a economia.** Curitiba: Typ. Martins Lopes, 1862.

NANNI, Giovanni Ettore (coord.). **Comentários ao Código Civil: direito privado contemporâneo. 2.** São Paulo: Saraiva Jur, 2021.

NANNI, Giovanni Ettore (coord.). **Temas relevantes do direito civil contemporâneo: reflexões sobre os cinco anos do Código civil; estudos em homenagem ao professor Renan Lotufo.** Brasil: Editora Atlas S. A., 2008.

PAIVA, Leonardo Paschoalini; ALVES EVANGELISTA, Lucas De Moura; FOLONI, Marcela LuíSa. esports athletes in brazil: history and law. **Gaming Law Review**, v. 26, n. 2, p. 90-97, 2022.

PAZ, Octávio. Cama e mesa. In **Convergências: Ensaio sobre arte e literatura.** Trad. Moacir Werneck de Castro. Rio de Janeiro: Rocco, 1991.

PASQUALOTTO, Alberto. **Contratos nominados, III: seguro, constituição de renda, jogo e aposta, fiança, transação, compromisso.** São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008

RAGAZZO, Carlos Emmanuel Joppert; RIBEIRO, Gustavo Sampaio de Abreu. O dobro ou nada: a regulação de jogos de azar. **Revista Direito GV**, v. 8, p. 625-650, 2012.

REALE, Miguel. **Lições Preliminares de Direito**, 27ª edição. São Paulo: Editora Saraiva, 2013.

RUBIN, Jonathan; WATSON, Ian. Computer pôquer: A review. **Artificial intelligence**, v. 175, n. 5-6, p. 958-987, 2011.

SCALEA, José Augusto. **Uma análise jurídica, econômica e comportamental acerca da legalização dos “jogos de a” no Brasil. 2017.** Dissertação (Mestrado). Universidade Católica de Brasília, Brasília, 2017.

SERVA, Mario Pinto. O jogo no Brasil. In **O Brasil Contemporâneo**. São Paulo: Irmãos Marrano, 1922.

SCALEA, José Augusto. **Uma análise jurídica, econômica e comportamental acerca da legalização dos “jogos de azar” no Brasil. 2017.** Dissertação (Mestrado). Universidade Católica de Brasília, Brasília, 2017

SCHIFFMAN, Daniel. New York Redefines “GAMBLING”... and What Could this Mean for Pôquer?. **Gaming Law Review**, v. 26, n. 4, p. 228-253, 2022.

SIGOLI, Mário André; JUNIOR, Dante De Rose. A história do uso político do esporte. **Revista Brasileira de Ciência e Movimento**, v. 12, n. 2, p. 111-119, 2004.

SILVA PEREIRA, Caio Mário. **Instituições de Direito Civil**. 5ª ed. Rio de Janeiro: Editora Forense; 1977.

SILVA, Clóvis V. do Couto e Silva, SILVA, Luciana Gardolinsk do Couto e Silva. **A obrigação como processo**. 1ª Edição. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2006

SOUZA, Juliano de; MARCHI, Wanderley. Bourdieu e a sociologia do esporte. Contribuições, abrangência e desdobramentos teóricos. **Tempo Social**, v. 29, p. 243-286, 2017.

TEIXEIRA, Tarcisio. **Marco Civil da Internet**. Brasil, Almedina, 2016.

THIESSE, A.-M. Ficções criadoras: as identidades nacionais. **Anos 90, [S. l.]**, v. 9, n. 15, p. 7–23, 2008. DOI: 10.22456/1983-201X.6609. Disponível em: <https://seer.ufrgs.br/index.php/anos90/article/view/6609>. Acesso em: 6 set. 2022.

THOMPSON, E. P. Tempo, disciplina de trabalho e capitalismo industrial. In **Costumes em comum**. Trad. Rosaura Eichemberg. São Paulo: Companhia das Letras, 1998.

THOMPSON, E. P. **A formação da classe operária inglesa**. Rio de Janeiro: Paz e Terra, Vol. I, 1987a.

THOMPSON, E. P. **A formação da classe operária inglesa**. Rio de Janeiro: Paz e Terra, Vol. III, 1987b.

VARELA, J. M. Antunes. **Direito das obrigações**. Rio de Janeiro: Forense, 1977.

WESTIN, Ricardo. Por 'moral e bons costumes', há 70 anos Dutra decretava fim dos cassinos no Brasil. In: **Senado Federal**. Disponível em:

<http://www12.senado.leg.br/noticias/materias/2016/02/12/por-201cmoral-e-bons-costumes201d-ha-70-anos-dutra-decretava-fim-dos-cassinos-no-brasil>. Acesso em 01 jul. 2021.

b) Legislação

BRASIL. **Decreto-Lei 2.848, de 07 de dezembro de 1940**. Código Penal. Diário Oficial da União, Rio de Janeiro, 31 dez.

BRASIL. **Decreto-Lei nº 9.215, de 30 de abril de 1946**. Proíbe a prática ou exploração de jogos de azar em todo território nacional. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del9215.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del9215.htm). Acesso em: 1 de agosto de 2022.

BRASIL. **Constituição Federal de 1988. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República, 2022. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm). Acesso em: 15 de outubro de 2022.

BRASIL. **Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990**. Código de Defesa do Consumidor. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 12/09/1990, pág. nº 1.

BRASIL. **Lei nº 8.672, de 6 de julho de 1993**. Institui normas gerais sobre desportos e dá outras providências. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 07/07/1993, P. 9379.

BRASIL. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Institui o Código Civil. Diário Oficial da União: seção 1, Brasília, DF, ano 139, n.

BRASIL. **Decreto-Lei 13.756, de 12 de dezembro de 2018**. Dispõe sobre o Fundo Nacional de Segurança Pública (FNSP), sobre a destinação do produto da arrecadação das loterias e sobre a promoção comercial e a modalidade lotérica denominada apostas de quota fixa. Diário Oficial da União: Brasília, DF, 13/12/2018, pág. nº 1.

c) Outras referências

BRASIL. **Código Penal dos Estados Unidos do Brasil**, de 11 de outubro de 1890. Artigo. 370. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto/1851-1899/d847.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1851-1899/d847.htm). Acesso em: 20 de agosto de 2022.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **STF decidirá se proibição de jogos de azar prevista em legislação de 1941 é compatível com a Constituição**. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=329938>. Acesso em 25 junho 2021.

BRASIL. Senado Federal. **Projeto de Lei nº 186, de 21 de maio de 2014**. Dispõe sobre a exploração de jogos de azar em todo o território nacional. Brasília: Senado Federal, 2021. Disponível em: <https://legis.senado.leg.br/sdleg-getter/documento?dm=3464753&ts=1674179569876&disposition=inline>. Acesso em: 10 outubro 2022.

BSOP – Brazilian Series of Poker. Campeonato Brasileiro de Poker. **Premiação – Estrutura de Premiação**. Disponível em: <https://www.bsop.com.br/premiacao>. Acesso em: 11 de novembro de 2021.

BSOP – Brazilian Series of Poker. Campeonato Brasileiro de Poker. **Sobre o BSOP**. Disponível em: <https://www.bsop.com.br/bsop>. Acesso em: 11 de novembro de 2021.

CÂMARA DOS DEPUTADOS. PL 442/1991. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/propostas-legislativas/15460>>. Acesso em 1/09/22.

Decreto Estadual 6.022, de 11 de agosto de 1933 (SP). Acesso em: 24 de maio de 2022. Disponível em: <https://leisestaduais.com.br/sp/decreto-n-6022-1933-sao-paulo-revoga-o-decreto-n-5886-de-20-04-1933>.

GIAN AMATO. **O drible eletrônico dos sites de apostas na lei brasileira**. O Globo. 27 de março de 2016. Disponível em: <https://oglobo.globo.com/esportes/o-drible-eletronico-dos-sites-de-apostas-na-lei-brasileira-18956344>. Acesso em 12 de agosto de 2022.

Gazeta Esportiva. São Silvestre. Disponível em: [www.saosilvestre.com.br](http://www.saosilvestre.com.br). Acesso em 2 de agosto de 2022.

INSTITUTO BRASILEIRO JOGO LEGAL. **O Brasil e o Jogo Ilegal**. In Audiência Pública. Comissão de Especial do Marco Regulatório do Jogo no Brasil. Câmara dos Deputados. Brasília. Março de 2016. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/atividade-legislativa/comissoes/comissoes-temporarias/especiais/55a-legislatura/pl-0442-91-marco-regulatorio-dos-jogos-no-brasil/documentos/audiencias-publicas/magnho-jose-santos-de-sousa>. Acesso em: 15 de Agosto de 2021.

MIGALHAS. **O futuro dos jogos de azar no Brasil a partir da decisão do STF**. 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. Publicada em 17 de maio de 2022 e atualizada em 23 de maio de 2022. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/depeso/366167/o-futuro-dos-jogos-de-azar-no-brasil-a-partir-da-decisao-do-stf>>. Acesso em: 2 de setembro de 2022.

TV Band – Bandsports. **Programa Poker Night**. São Paulo: TV Band. 1 vídeo (3 min e 32 seg). Disponível em:

<https://www.youtube.com/watch?v=wmRQnswoUBI>. Acesso em: 22 de agosto de 2022.