

PRÊMIO SEAE DE LOTÉRIAS

Concurso de Monografia

2017

TEMA 1
A REGULAÇÃO DE LOTÉRIAS NO BRASIL

1º LUGAR

**Marco Regulatório das Loterias
no Brasil: reflexões sobre o presente e
contribuições para o futuro**

Autor:
Fabiano Jantalia Barbosa

Realização:



Idealização:



MINISTÉRIO DA
FAZENDA

Patrocínio:



RESUMO

Este trabalho tem por objetivo apresentar e analisar a legislação brasileira aplicável ao mercado de loterias, sobejamente à luz da experiência internacional. Pretende-se, de modo especial, analisar o regime jurídico brasileiro no que se refere à organização do mercado, às estruturas institucionais de regulação e supervisão e ao seu regime de exploração, estabelecendo, na medida do possível, um paralelo com o que se observa em alguns países selecionados. Para tanto, faz-se uma exposição inicial acerca da evolução da legislação brasileira sobre loterias e da estrutura de organização do mercado nacional. Em seguida, apresenta-se o perfil da indústria lotérica mundial e, ainda, os elementos definidores dos mercados francês, português e italiano. A partir de tais contribuições, procede-se a uma análise crítica do modelo brasileiro. O(a) autor(a) sustenta que a legislação brasileira apresenta quatro grandes disfunções, que estão relacionadas à abordagem ou técnica legislativa; à forma de organização do mercado; à estrutura institucional concebida para normatizar e fiscalizar esse segmento; e à sistemática de distribuição das receitas auferidas com a comercialização de bilhetes e apostas.

Palavras-chave: Marco regulatório. Loterias. Análise crítica.

PREMIO SEAE DE LOTERIAS – 2017

**MARCO REGULATÓRIO DAS LOTERIAS NO BRASIL:
REFLEXÕES SOBRE O PRESENTE E CONTRIBUIÇÕES PARA O FUTURO**

SUMÁRIO

LISTA DE GRÁFICOS	3
LISTA DE TABELAS.....	4
LISTA DE QUADROS.....	5
1 INTRODUÇÃO	6
2 A ATIVIDADE DE LOTERIA NA ORDEM ECONÔMICA NACIONAL	8
2.1 EVOLUÇÃO DA LEGISLAÇÃO.....	9
2.1.1 Fase embrionária: o surgimento da loteria e as leis imperiais sobre o tema	9
2.1.2 Fase republicana: os regulamentos das loterias e o enquadramento da atividade como serviço público	11
2.1.3 Fase estatizante: a concentração da exploração direta na União	14
2.1.4 Fase pós-1988: a consolidação da competência exclusiva da União.....	19
2.2 ESTRUTURA E ORGANIZAÇÃO DO MERCADO.....	22
2.2.1 Segmentos de mercado: as modalidades lotéricas admitidas no Brasil	22
2.2.2 Estrutura institucional de regulação e supervisão	25
2.2.3 Regras de exploração das loterias de sorteio e esportiva	27
2.2.4 Regras de exploração da loteria instantânea.....	29
2.2.5 Da controvérsia acerca da possibilidade de exploração de loterias pelos Estados	31
3 A ATIVIDADE DE LOTERIA EM OUTROS PAÍSES.....	35
3.1 VISÃO GERAL DA INDÚSTRIA LOTÉRICA.....	35
3.2 MODELOS DE ORGANIZAÇÃO E EXPLORAÇÃO DO MERCADO LOTÉRICO	37
3.3 FRANÇA	40
3.4 PORTUGAL.....	43
3.5 ITÁLIA.....	48
4 O MODELO BRASILEIRO EM PERSPECTIVA CRÍTICA: EM QUE PODEMOS MELHORAR?	51
4.1 DISFUNÇÕES DA ABORDAGEM OU TÉCNICA LEGISLATIVA.....	52
4.2 DISFUNÇÕES NA ORGANIZAÇÃO DO MERCADO DE LOTERIAS.....	56
4.3 DISFUNÇÕES NA ESTRUTURA INSTITUCIONAL DE REGULAÇÃO E SUPERVISÃO.....	60
4.4 DISFUNÇÕES NA DESTINAÇÃO DAS RECEITAS LOTÉRICAS	64
5 CONCLUSÃO	72
6 REFERÊNCIAS.....	75

LISTA DE GRÁFICOS

Gráfico 1 – Repasses sociais de loterias no Mundo (distribuição percentual)	37
Gráfico 2 – <i>Payout</i> médio de loterias em outros países (% sobre a arrecadação)...	69

LISTA DE TABELAS

Tabela 1 – Distribuição geográfica das vendas de produtos lotéricos	35
Tabela 2 – Maiores operadores de produtos lotéricos no Mundo	37
Tabela 3 – Arrecadação e quantidade de apostas das loterias federais (2016)	59

LISTA DE QUADROS

Quadro 1 – Modalidades lotéricas admitidas no Brasil	25
Quadro 2 – Participações lotéricas e seu fundamento jurídico.....	66

1 INTRODUÇÃO

Embora exista há vários séculos e seja reconhecida e legalizada em mais de cem países, a indústria de loterias tem experimentado um forte crescimento no século XX, sobretudo a partir dos anos 1970. Não é exagero algum afirmar que as loterias constituem hoje uma atividade verdadeiramente cosmopolita, estando presentes dos países mais ricos – a exemplo de Estados Unidos, Alemanha, Itália, França, Reino Unido, China e Japão – aos países pobres, como Etiópia, Sri Lanka e Gâmbia (GARRET, 2001), independentemente do regime político e econômico.¹

Seu crescimento tem se dado em ritmo tão consistente nos anos mais recentes que alguns autores já consideram o setor como a “sexta indústria” mundial (PENG, SONG e REN, 2015). Em razão de aceitação e difusão cada vez maior no mundo, sobretudo por meio de dispositivos e sítios eletrônicos na internet, o tema da regulação tem figurado na agenda regulatória de muitos países. Na União Europeia, por exemplo, importantes reformas tem sido promovidas desde a última década nas leis nacionais com o objetivo de promover aprimoramentos e inovações que promovam o desenvolvimento consistente, seguro e responsável desse segmento.

Além disso, em vários países nos quais sua exploração outrora era restrita a órgãos ou entes estatais, o mercado lotérico tem sido paulatinamente aberto à iniciativa privada. Embora seja ainda cedo para se falar em uma tendência nesse sentido, é sintomático o fato de que, em grande parte dos países que já criaram regras

¹ Como lembrou Willmann (1999), até mesmo nos países comunistas do Leste Europeu a atividade de loterias era não apenas aceita, como explorada por empresas estatais.

específicas para as loterias *online*, o regime de exploração escolhido tenha sido o da livre concorrência, com ou sem a presença de órgãos ou empresas estatais.

No Brasil, apesar de contarem com pouco mais de dois séculos de existência – haja vista que sua primeira extração foi realizada em 1785 –, nas últimas décadas pouco ou nada de novo surgiu. Embora o mercado nacional, salvo alguns percalços pontuais, esteja crescendo a cada ano, sua organização e seu regime de exploração continuam basicamente com as mesmas características há quase quatro décadas. Ainda assim, alguns movimentos recentes, como a decisão de se desestatizar a Loteria Instantânea Exclusiva (Lotex), sinalizam um desejo de mudança importante na visão do Governo federal sobre esse mercado. Por meio de publicações e eventos tem se estimulado a reflexão sobre alternativas e soluções a serem incorporadas na regulação e na exploração das loterias no Brasil.

É precisamente para esse debate que o presente trabalho busca contribuir. Nas linhas que seguem, busca-se apresentar um panorama da legislação brasileira sobre loterias, promovendo-se um cotejo com a legislação de alguns países de grande expressão na indústria de loterias e, também, uma análise crítica das linhas gerais de organização, regulação e supervisão desse mercado.

Para dar conta desse desafio, o trabalho está estruturado em quatro partes. Na primeira seção, faz-se uma exposição acerca da evolução da legislação brasileira sobre loterias e da estrutura de organização do mercado nacional. Na segunda seção, apresenta-se o perfil da indústria lotérica mundial e, ainda, os elementos definidores dos mercados francês, português e italiano. Já no capítulo quatro, procede-se a uma análise crítica do modelo brasileiro. Ao final, são apresentadas algumas conclusões, de forma didática e sistematizada, com o objetivo de contribuir para o debate.

2 A ATIVIDADE DE LOTERIA NA ORDEM ECONÔMICA NACIONAL

No ordenamento jurídico brasileiro, ao menos naquilo que pertine às atividades econômicas, a legislação sobre loterias pode ser considerada como uma das mais áridas e complexas, constituindo um microsistema jurídico de difícil compreensão e interpretação. Analisando panoramicamente as normas que dispõem sobre essa atividade, é possível apontar ao menos duas causas para tamanha complexidade.

Em primeiro lugar, cabe apontar a própria falta de sistematização das normas – o que frequentemente coloca para o intérprete muita dificuldade até para saber se determinado dispositivo está ou não em vigor. Apesar de contar com um diploma legal que se poderia considerar como o “centro de gravidade” desse microsistema, a legislação sobre loterias, lamentavelmente, tem como marca uma grande difusão de seus comandos normativos, que estão espalhados por dezenas de leis, decretos-leis, portarias e até circulares, constituindo um emaranhado bastante confuso de normas.

Em segundo lugar, o aracabouço jurídico que rege a atividade lotérica padece de um nível crítico de anacronismo. Isto porque muitos dispositivos em vigor fazem menção ou atribuem competência a órgãos e entidades que não mais existem. Não fosse isso bastante, há uma profusão de revogações tácitas, de perda de objeto de dispositivos e até mesmo de alterações posteriores na sistemática de distribuição de determinadas matérias veiculadas em atos normativos paralelos, isto é, sem que tenha havido a revogação do dispositivo original que tratava da matéria.

Por conta desses fatores, qualquer avaliação minimamente consistente acerca da estrutura e da organização da atividade econômica de loterias no Brasil – para além do senso comum de que as loterias federais “são da Caixa Econômica Federal” – somente é possível se precedida de algum domínio da evolução das loterias no Brasil. Para os fins deste trabalho, portanto, é imprescindível um breve retrospecto da evolução da legislação acerca do tema. É precisamente disso que se tratará nos subitens a seguir.

2.1 EVOLUÇÃO DA LEGISLAÇÃO

2.1.1 Fase embrionária: o surgimento da loteria e as leis imperiais sobre o tema

Na linha do que se deu com a grande maioria das chamadas loterias modernas – assim consideradas aquelas concebidas a partir do século XV (WILLMANN, 1999) – a loteria surgiu no Brasil em 1784 como um meio de angariar recursos para o Erário. Naquela época, o objetivo era bastante específico: levantar fundos para a construção de um novo prédio da “Casa de Câmara e Cadeia” de Vila Rica (atual Ouro Preto), em Minas Gerais.

Para que tal loteria fosse possível, o governador mineiro da época, Dom Luis da Cunha Menezes encaminhou à Câmara Municipal um projeto para autorizar a realização do sorteio na cidade. O projeto foi aprovado, estabelecendo-se então as regras para a realização dos sorteios, tendo a extração ocorrido em outubro de 1784 (BUENO, 2015).

Desde aquela época, a atividade lotérica conta com algum tipo de disciplina legislativa. O sucesso com a extração de Vila Rica provocou uma verdadeira disseminação das loterias, ainda que, naquela época, somente fossem autorizadas

extrações por Santas Casas, hospitais, abrigos, orfanatos e outras entidades de natureza assistencial (BUENO, 2015).

A proliferação das loterias acentuou-se marcadamente a partir de 1808, com a vinda para o Brasil da Corte Portuguesa, que passou a autorizar um crescente número de extrações de loterias.² Já na época, era marcante a preocupação com a lisura dos sorteios. Apesar disso, o tratamento legislativo dado à matéria na época, de modo geral, era eminentemente pontual, quase casuístico, expressando-se na forma de proibições momentâneas de novas concessões e extrações,³ de autorizações para casos específicos⁴ ou do estabelecimento de regras superficiais para as vendas de bilhetes e para as realizações dos sorteios⁵ (CANTON, 2010).

O primeiro ato a disciplinar de forma mais consistente as loterias no Brasil foi o Decreto nº 357, de 27 de abril de 1844, que “regula[va] a extração de loterias em todo o Império”. Na época, era a Coroa, por meio da Assembleia-Geral ou de órgãos específicos, quem conferia as autorizações para a realização das extrações (hoje conhecidas como “concursos”) ou estabelecia a concessão em favor de agentes privados, por prazo determinado. O Decreto, editado com o propósito declarado de “regular de maneira uniforme” a matéria,⁶ estabeleceu regras bem mais detalhadas

² As seguidas autorizações por parte da família real deveram-se, sobretudo, à necessidade de angariar recursos para criar uma melhor estrutura na colônia, com a construção de teatros, hospitais, dentre outros.

³ Nesse sentido foi o decreto baixado pelo Regente Diogo Antônio Feijó, em 6 de junho de 1831, que proibiu novas concessões e extrações de loterias. O decreto, no entanto, acabou não tendo grande eficácia, havendo vários relatos de loterias extraídas na vigência no referido decreto.

⁴ Vide, a título de exemplo, os decretos nº 153 e 154, editados pelo Regente Pedro Lima, respectivamente, em 29 e 30 de novembro de 1837, que autorizaram a extração de duas loterias anuais para angariar fundos para o Teatro da Praia de Dom Manuel e o Teatro Fluminense, no Rio de Janeiro (CANTON, 2010).

⁵ Nesse sentido o Decreto nº 57, de 28 de novembro de 1840, que “estabelece[u] uma tesouraria denominada das Loterias” e o Decreto nº 92, de 11 de agosto de 1841, que “estabelece[u] novo plano para a extração de loterias”.

⁶ No preâmbulo do Decreto, consignou-se que sua edição se deu “atendendo aos inconvenientes, e queixas, que se tem manifestado contra a maneira, por que em alguns pontos do Império se extraem as Loterias concedidas pelas Leis Gerais, e Provinciais; e à necessidade de regular por maneira

para a atividade, como a criação dos “encarregados da extração das loterias” e a imposição de limites e condições tanto para a venda dos bilhetes como para a própria realização dos sorteios.

Em seguida, a Lei nº 1.099, de 18 de setembro de 1860, proibiu “as loterias e rifas de qualquer espécie” que não fossem autorizadas por lei, estabelecendo pesadas sanções de natureza penal e cível. Além disso, a lei atribuiu “ao Governo” a faculdade de conceder loterias (art. 2º), que se daria mediante “Decreto pedido pelo Ministério da Fazenda”, desde que observadas algumas condições fixadas na própria lei.⁷ A fim de contribuir para uma melhor fiscalização da atividade foi editado pelo Imperador o Decreto nº 2.936, de 16 de junho de 1862, que criou a figura do “fiscal de loterias”, nomeado pelo Ministro da Fazenda.⁸

De modo geral, é possível afirmar que, ao longo da história que se seguiu, as loterias sempre estiveram sob a regulação e a supervisão do Ministério da Fazenda. Salvo períodos pontuais de proibição de extrações, a atividade lotérica, durante quase dois séculos, pode ser explorada pelas Santas Casas, por orfanatos, por hospitais e, também, por particulares, sempre sob autorização ou concessão do Poder Público.

2.1.2 Fase republicana: os regulamentos das loterias e o enquadramento da atividade como serviço público

uniforme a extração das mesmas Loterias em todo o Império, a fim de não se desacreditar esse meio de favorecer os estabelecimentos úteis com aumento da Renda Publica”.

⁷ A lei estabelecia basicamente duas regras para as concessões: primeiramente, o governo “não poder[ia] conceder mais de cinquenta e seis loterias anualmente” (art. 2º, §2º); além disso, a concessão somente poderia ser feita em favor de “estabelecimentos pios de utilidade geral e para construção e reparos de Igrejas Matrizes” (art. 2º, §4º).

⁸ De acordo com o art. 3º da lei, ficariam a cargo desse fiscal “todos os negócios relativos às Loterias, e que se incumba especialmente de fiscalizar o processo das que são extraídas na Corte, dando parte ao Governo de tudo o que ocorrer, e solicitando as providências que forem necessárias para garantia do publico”.

Com a fundação da República, importantes alterações no regime jurídico das loterias foram feitas. Embora continuassem a ser explorada quase que exclusivamente por particulares, a partir de 1896, as loterias passaram a ser fonte de receita para o orçamento público federal. Os concessionários de serviço de loteria passaram a ter que recolher aos cofres do Tesouro percentuais específicos sobre o “capital” de cada concurso ou sobre os valores dos bilhetes vendidos.

Pouco depois, foi editado pelo Presidente o Decreto nº 3.638, de 9 de abril de 1900, que estabeleceu um novo regulamento de loterias. Tal diploma facultava aos Estados autorizar o funcionamento de loterias em seus territórios, mas estabelecia que tais loterias seriam regidas por leis federais e fiscalizadas pelo Ministério da Fazenda. Ainda segundo o decreto, os “planos das loterias” deveriam ser submetidos ao Ministério com um mês de antecedência das extrações (art. 17).

No início do governo Vargas, um novo e importante marco regulatório para loterias veio a lume, baixado pelo Decreto nº 21.143, de 10 de março de 1932. Dentre outras regras, o ato de Vargas estabeleceu o conceito de loterias, ainda que de forma oblíqua (art. 17),⁹ e, de forma inovadora, estabeleceu que as loterias concedidas pela União e pelos Estados constituíam serviço público (art. 20). No âmbito federal, a supervisão dessa atividade foi conferida à Fiscalização-Geral de Loterias, mas o decreto previa que “fiscalização semelhante” deveria ser exercida pelos “governos estaduais sobre as loterias que concederem” (art. 43 do Anexo).

Apesar dessa aparente competência concorrente, o Decreto nº 21.143, de 1932, consolidou uma clara sujeição da atuação dos Estados e das loterias por estes concedidas às normas editadas pela União. Além revogar expressamente “toda

⁹ O Art. 17 do Decreto estabeleceu o conceito de loteria proibida, definida como “toda operação que faça depender de sorteio a aquisição de qualquer ganho ou lucro pecuniário”. Na prática, no entanto, o decreto se referia a tais sorteios que não fossem feitos por agentes autorizados pela União ou pelos Estados.

a legislação existente sobre loterias, federais ou estaduais” (art. 1º) e estabelecer regras pormenorizadas para ambas as loterias, o decreto estabelecia que “exclusivamente os bilhetes da loteria federal terão livre curso em todo o território nacional, ficando a circulação das loterias estaduais circunscrita aos limites dos Estados concedentes” (art. 7º).¹⁰ Ademais, o decreto estabeleceu importantes restrições à concessão de loterias pelos Estados e permitiu que a União declarasse a rescisão dos contratos de concessão firmados por tais entes federados.¹¹

Uma crescente preocupação com o regime de concessões até então vigente levou à edição de seguidos regulamentos sobre a atividade nos anos posteriores, com destaque inicial para o Decreto-Lei nº 854, de 12 de novembro de 1938, que trouxe inovações relevantes. Além de estabelecer um conceito mais analítico de loteria,¹² o citado decreto-lei previu que “a concessão lotérica, como derrogação das normas do Direito Penal, que proíbem o jogo de azar, [emanaria] sempre da União, por autorização direta quanto à loteria federal ou mediante decreto de ratificação quanto às loterias estaduais” (art. 3º, com grifos da transcrição). Ademais, estabeleceu que constituía jogo de azar “passível de repressão penal” a loteria de qualquer espécie não autorizada ou ratificada expressamente pelo Governo Federal (art. 40, *caput*).

¹⁰ O art. 58 do Regulamento Anexo ao decreto considerou “ilegais e clandestinas quaisquer loterias estrangeiras, bem como a dos Estados, fora dos limites da sua jurisdição, sendo nulas de pleno direito as obrigações resultantes das mesmas”.

¹¹ O Decreto nº 21.143, de 1932, previa que “as loterias estaduais só poderão ser concedidas sob a condição expressa de se subordinarem em tudo às disposições deste decreto, sob pena de rescisão de seus contratos, que será declarada pelo Governo Federal, independente de ação direta e de interpelação” (art. 18, com grifos da transcrição). Os Estados foram também obrigados a remeter ao Ministério da Fazenda uma cópia autenticada dos “contratos de concessão de serviços lotéricos” (art. 24).

¹² Segundo o art. 40, parágrafo único, “seja qual for a sua denominação e processo de sorteio adotado, considera-se loteria toda operação, jogo ou aposta para a obtenção de um prêmio em dinheiro ou em bens de outra natureza, mediante colocação de bilhetes, listas, cupões, vales, papéis, manuscritos, sinais, símbolos, ou qualquer outro meio de distribuição dos números e designação dos jogadores ou apostadores”

Tais regras foram mantidas no regulamento seguinte, o Decreto-Lei nº 2.980, de 24 de janeiro de 1941. Apesar da convivência aparentemente pacífica das loterias federais com as estaduais, uma análise retrospectiva da matéria autoriza a conclusão de que os regulamentos até então editados representavam passos claros no sentido da paulatina limitação da atuação dos Estados nessa seara. Isto porque, como já se expôs, a palavra final para a concessão era da União, a quem o diploma atribuiu poderes, inclusive, para decretar a nulidade da loteria estadual ratificada, no caso de transgressão de qualquer das suas cláusulas (art. 3º, parágrafo único).

Tempos depois, a aprovação da Lei de Contravenções Penais (Decreto-Lei nº 3.688, de 3 de outubro, de 1941), operou a consolidação da repressão penal aos “jogos de azar” e às loterias irregulares. O diploma enquadrou como contravenção a conduta de “promover ou fazer extrair loteria sem autorização legal” (art. 51), punível com prisão de seis meses a dois anos e multa, além da perda dos bens móveis existentes no local do jogo não autorizado. Além disso, sujeitou às mesmas penas a guarda, venda, exposição para venda, a introdução e a tentativa de introdução em circulação de bilhete de loteria não autorizada.

2.1.3 Fase estatizante: a concentração da exploração direta na União

Com a edição do Decreto-Lei nº 6.259, de 10 de fevereiro de 1944, um novo e mais abrangente regulamento foi instituído. Além de detalhar e inovar em importantes pontos em relação aos diplomas anteriores, o Decreto-Lei em questão previu expressamente a possibilidade de exploração direta da atividade lotérica pela União e pelos Estados – algo que, até então, era feito quase que exclusivamente por particulares.

Na prática, portanto, a União, exercendo a competência que lhe fora atribuída, definiu dois regimes distintos de acesso à exploração do serviço público de loterias, conforme o ente federativo envolvido. Para as loterias federais, bastava a assinatura do contrato de concessão com a União. Mas para as loterias concedidas pelos Estados passaram a ser necessárias duas etapas: (i) a assinatura do contrato de concessão (em caso de exploração indireta) ou a edição de ato normativo estadual dispendo sobre o serviço estadual de loteria (em caso de exploração direta); e (ii) a edição de um decreto do Presidente da República que “ratificasse” ato do Governador do Estado (em geral, editado sob a forma de decreto estadual) dispendo sobre a exploração direta da atividade de loterias¹³ ou que “ratificasse” o ato da concessão do Estado a particulares¹⁴, conforme o caso.

A exploração direta das loterias foi a opção firmada por alguns Estados. A partir do permissivo legal, foram então criados, no âmbito das Administrações públicas estaduais, alguns órgãos ou entes voltados para a exploração da atividade, sob denominações variadas.¹⁵ Esse foi o caso, por exemplo, de Rio de Janeiro, Minas Gerais e Espírito Santo, que, após a edição de suas respectivas leis e decretos estaduais, tiveram suas estruturas próprias de comercialização de loterias “ratificadas” por meio de decretos federais.

Entretanto, nos anos seguintes ocorreram importantes modificações no regime jurídico das loterias, que repercutiram não apenas sobre as condições de sua

¹³ Dentre outros, vale citar: Decreto nº 3.850, de 22 de março de 1939, que “ratifica o Decreto n. 165, de 10 de janeiro deste ano, do Governo de Minas Gerais, relativo à exploração direta do serviço de loteria estadual”; e o Decreto nº 5.409, de 29 de março de 1940, que “ratifica o Decreto-Lei n. 76, de 17 de fevereiro de 1940, do Governo do Estado do Rio de Janeiro, relativo à exploração direta do serviço de loteria estadual”.

¹⁴ Esse é o caso, por exemplo, do Decreto nº 25.118, de 22 de junho de 1948, do Presidente Eurico Dutra, que ratificou “a concessão do serviço de loteria do Estado do Ceará, feita pelo respectivo Governo ao cidadão Jonas Carlos da Silva”.

¹⁵ Dentre as denominações de uso mais frequente era possível destacar as de “loteria do estado” e “serviço estadual de loterias”.

execução e comercialização, como também sobre o próprio acesso à atividade lotérica. De início, as alterações repercutiram sobre as loterias federais. Em seguida, no entanto, alterações nas regras de acesso à atividade lotérica atingiram em cheio as loterias estaduais.

A primeira modificação deu-se com a rescisão dos contratos de concessão do serviço federal de loterias, até então firmado com um grupo privado. Em seguida, o Decreto nº 50.954, de 14 de julho de 1961, firmado por Jânio Quadros, transferiu a execução dos serviços para Conselho Superior das Caixas Econômicas, que deveria atuar em colaboração com as Caixas Econômicas Federais (art. 2º). Para tanto, o decreto criou um órgão especializado, a Administração do Serviço da Loteria Federal, que funcionaria junto ao referido conselho (art. 3º). Mas o diploma foi além, ao estabelecer que a receita líquida das loterias federais deveria ser recolhida a um fundo especial, cujos recursos seriam destinados ao financiamento de serviços públicos e a outras operações de caráter educativo e assistencial (art. 10).¹⁶

A transferência da execução do serviço de loterias para as Caixas Econômicas Federais, contudo, demorou mais de ano para ser implementada. Devido à turbulência política que se seguiu à renúncia de Jânio Quadros, em agosto de 1961, a assunção do serviço somente foi efetivada após a edição do Decreto nº 1.146, de 6 de junho de 1962. Tal diploma, na prática, promoveu importantes alterações pontuais do Decreto de Jânio, que abriram caminho para a implantação da Administração do

¹⁶ De modo mais específico, o Decreto determinava que esse Fundo especial seria “destinado ao financiamento dos serviços públicos municipais, inclusive de abastecimento d’água e outras operações de caráter educativo e assistencial impostos às Caixas Econômicas Federais pela legislação em vigor” (art. 10). Tal fundo seria “aplicado pelas Caixas Econômicas Federais, obedecendo ao programa anual de aplicações elaborado pelo Conselho Superior das Caixas Econômicas e aprovado pelo Ministro da Fazenda (art. 11).

Serviço de Loteria Federal¹⁷ e para a comercialização dos bilhetes de loterias diretamente pelas Caixas Econômicas Federais

Entretanto, foi mesmo com o Decreto-Lei nº 204, de 27 de fevereiro de 1967, que a atividade lotérica passou a ter os contornos jurídicos que, salvo derrogações pontuais, vigoram até hoje. Sua edição representou um marco na história das loterias no Brasil especialmente porque impôs ao regime jurídico da atividade uma importante guinada. Com o advento desse diploma, as loterias passaram a ser consideradas como serviço público exclusivo de titularidade da União, não suscetível de concessão (art. 1º). O Decreto proibiu a criação de novas loterias estaduais, e as que já existiam foram proibidas de aumentar suas emissões, ficando limitadas às quantidades de bilhetes e séries em vigor na data da publicação do Decreto-lei (art. 32).¹⁸

Dois anos mais tarde, uma nova modalidade de loterias foi criada. Por meio do Decreto-Lei nº 594, de 27 de maio de 1969, foi instituída a “Loteria Esportiva Federal”, a ser explorada na forma de concursos de prognósticos esportivos. Além da loteria de bilhete numerado até então conhecida, os apostadores passaram então a contar com uma modalidade baseada na posta em resultado de jogos esportivos. Sua execução também foi confiada ao Conselho Superior das Caixas Econômicas Federais, através da Administração do Serviço de Loteria Federal, com a colaboração das Caixas Econômicas Federais (art. 2º).

¹⁷ Dentre outras medidas, o Decreto autorizou as Caixas Econômicas Federais a fazer adiantamentos à Administração do Serviço de Loteria Federal “para atender às despesas de instalações e execuções dos seus serviços técnicos e administrativos” (art. 1º); aumentou as comissões das Caixas Econômicas Federais de 15% para 20% (art. 3º); detalhou as formas de vendas dos bilhetes, estabelecendo modalidades diretas e indiretas de comercialização (art. 4º); e determinou ao Presidente do Conselho Superior das Caixas Econômicas Federais que, no prazo de trinta dias, apresentasse ao Ministro da Fazenda um anteprojeto de regulamentação do decreto (art. 7º)

¹⁸ Além disso, o Decreto estabeleceu um regime de transição para as loterias estaduais, prevendo que elas continuariam regidas pelo Decreto-lei nº 6.259, de 1944, naquilo que não conflitasse com o novo diploma

No mesmo ano, contudo, operou-se a unificação das diferentes Caixas Econômicas que existiam à época. Com a edição do Decreto-Lei nº 759, de 12 de agosto de 1969, o Poder Executivo foi autorizado a constituir a Caixa Econômica Federal (CEF), instituição financeira constituída sob a forma de empresa pública. Conforme determinado pelo decreto-lei em questão, o patrimônio da CEF foi constituído pelo acervo de todas as Caixas Econômicas Federais e do seu Conselho Superior, incluídos em tal acervo os haveres, direitos, obrigações e ações, bens móveis e documentos e papéis de seu arquivo que lhe foram automaticamente incorporados (art. 4º).

Naquilo que interessa ao presente trabalho, o decreto-lei fixou como uma das finalidades da CEF “explorar, com exclusividade, os serviços da Loteria Federal do Brasil e da Loteria Esportiva Federal nos termos da legislação pertinente” (art. 2º, alínea “d”). Além disso, estabeleceu regras específicas sobre as comissões devidas à empresa pela venda dos bilhetes e a destinação desses recursos,¹⁹ bem como sobre a própria contabilização dessas operações.²⁰ Na prática, portanto, o Decreto-Lei nº 759, de 1969, teve como grande consequência para a atividade de loterias no Brasil a unificação da execução dos serviços de loterias federais na figura da CEF.

O primeiro produto lotérico genuinamente lançado pela Caixa foi justamente a Loteria Esportiva, em abril de 1970. Embora, como já explicado, ela tenha sido instituída no ano anterior, a regulamentação do Decreto-lei que tratava da

¹⁹ Segundo o decreto, os resultados da exploração da Loteria Federal e da Loteria Esportiva Federal que caberiam à CEF como executora desses serviços públicos foram destinados ao fortalecimento do patrimônio da empresa, sendo vedada sua aplicação no custeio de despesas correntes (art. 10, caput). Além disso, o saldo líquido da comissão de venda a título de remuneração fixa pelos serviços de distribuição nacional dos bilhetes de loteria, devida à empresa, deveria ser anualmente levado à conta de um fundo de reserva, para futuro aproveitamento em aumentos de capital (art. 10, §1º).

²⁰ De acordo com o art. 10, §2º, as operações relativas à exploração dos serviços da Loteria Federal e da Loteria Esportiva Federal devem ser contabilizadas à parte, não podendo os resultados financeiros decorrentes dessa exploração, ser considerados para fins de cálculo de gratificações e de quaisquer vantagens devidas a empregados ou administradores.

novel modalidade lotérica somente ocorreu com o Decreto nº 66.118, de 26 de janeiro de 1970, ou seja, após a criação da CEF. Em poucos meses, a Loteria Esportiva caiu no gosto popular e passou a ter grande aceitação,²¹ tendo se transformado em um marco na história da própria Caixa enquanto operador do serviço de loterias.

Pelo menos até o final dos anos 1970, a antiga loteria federal e a recém criada loteria esportiva foram as únicas modalidade de produtos lotéricos comercializadas pela Caixa (CANTON, 2010). Contudo, baseada no estudo da experiência bem-sucedida em outros países, como Itália, Estados Unidos, França e Inglaterra, a Caixa, via Ministério da Fazenda, levou ao então Presidente João Batista Figueiredo a proposta de uma nova modalidade, baseada no sorteio de números. Disso resultou a edição da Lei nº 6.717, de 12 de novembro de 1979, que autorizou a Caixa a realizar, como modalidade da Loteria Federal já existente, um concurso de prognósticos sobre o resultado de sorteios de números.

Nascia assim, a terceira modalidade de produto lotérico comercializada pela empresa. Inicialmente comercializada sob a denominação comercial de “Loto”, o produto, em pouco tempo, tornou-se um grande sucesso, tendo superado as demais modalidades lotéricas tanto no volume de apostas quanto no valor médio dos prêmios (BUENO, 2015).

2.1.4 Fase pós-1988: a consolidação da competência exclusiva da União

Assim como as Cartas que lhe precederam, a Constituição em vigor não estabeleceu regras minudentes ou detalhadas acerca das loterias nem sobre seu regime de exploração. Seguindo as linhas gerais adotadas para as demais atividades

²¹ Como bem registrado por Bueno (2015), a loteria esportiva acabou sendo apelidada pelo público como “loteca”, denominação esta que, de tão difundida, acabou sendo depois oficialmente adotada pela própria Caixa Econômica Federal.

econômicas – que, salvo exceções pontuais, contam apenas com disposições de cunho programático e geral –, o Constituinte, ao tratar do tema das loterias, foi extremamente módico, tendo se limitado praticamente ao estabelecimento da competência para legislar sobre o tema e à imposição de destinação de parte das receitas com essa atividade para o financiamento da seguridade social.

No que tange à competência, o art. 22, inciso XX, da Carta Magna, define que cabe privativamente à União legislar sobre “sistemas de consórcios e sorteios”. A despeito dessa referência genérica, o que se consolidou no Supremo Tribunal Federal a respeito da matéria é no sentido de que a expressão abrange os jogos de azar, as loterias e similares (JANTALIA, 2017). Firme nessa premissa, a jurisprudência do STF, há pelo menos dez anos, é absolutamente pacífica no sentido de que somente a União pode legislar sobre loterias,²² sendo a matéria inclusive objeto de súmula vinculante.²³

De outro lado, no art. 195, inciso III, a Constituição estabelece que a atividade de jogos deve concorrer para o financiamento da seguridade social, mediante recursos provenientes de contribuição social “sobre a receita de concursos de prognósticos”. Importante destacar que o Constituinte não estabeleceu qualquer regra acerca de alíquotas ou da forma de cálculo de tal contribuição.

O que se observa, portanto, é que não há, no texto da Constituição, quaisquer disposições de natureza material acerca das loterias. Longe de se tratar de mero lapso ou omissão do Constituinte a ausência de normas específicas sobre a atividade parece ser uma decorrência lógica – e, ao mesmo tempo, a expressão mais lídima – de uma opção política deliberadamente firmada pelo Constituinte, no sentido

²² Dentre outros julgados, confira-se: ADI nº 2.847; ADI nº 3.147; ADI nº 2.996; ADI nº 3.183; ADI nº 2.690; e ADI nº 3.277.

²³ Após reiteradas decisões acerca da matéria, a Excelsa Corte, em 2007, aprovou o Enunciado da Súmula Vinculante nº 2, assentando o entendimento de que “é inconstitucional a lei ou ato normativo estadual ou distrital que disponha sobre sistemas de consórcios e sorteios, inclusive bingos e loterias”

de atribuir à União a competência para legislar sobre loterias, ou seja, de deconstitucionalizar o regramento da matéria.

Em decorrência de tal opção política, praticamente todos os contornos e elementos definidores do regime jurídico aplicável às loterias no Brasil situam-se no âmbito infraconstitucional e são definidos: (i) pelo Congresso Nacional, por meio de lei; (ii) pelo Presidente da República, no uso das atribuições regulamentar e de organização da Administração federal que lhe são atribuídos pelo art. 84, incisos IV e VI, alínea “a” da Constituição; e (iii) pelos órgãos e entidades federais a quem a lei ou o próprio Chefe do Poder Executivo atribuem competência para tanto.

Nessa linha de princípio, compete inicialmente à União, em um primeiro plano, estabelecer a moldura normativa da atividade lotérica no Brasil, o que envolve a própria delimitação do próprio conceito de “loteria” e o enquadramento ou classificação dessa atividade econômica.²⁴ Em um segundo plano, compete-lhe estabelecer as diretrizes para a organização do mercado de loterias – o que inclui a estipulação das regras de acesso e das condições de oferta (sobretudo o preço) dos produtos lotéricos –, além da concepção das estruturas institucionais que serão incumbidas da regulação e da supervisão desse mercado. Por fim, em um terceiro plano, cabe à União também a definição do regime tributário da atividade, principalmente no que se refere ao estabelecimento de regras sobre base de cálculo, alíquotas e outras necessárias à cobrança da contribuição social de que trata o art. 195, inciso III, da Constituição Federal.

²⁴ Dentre outras formas de classificação, a literatura internacional de Direito Econômico costuma diferenciar duas espécies: o serviço público, que seria uma atividade cuja titularidade o ordenamento nacional atribui precipuamente ao Estado; e a atividade econômica em sentido estrito, cuja exploração o ordenamento jurídico franqueia aos agentes privados. Em nosso sistema, como já se viu, a opção firmada pelo legislador foi por classificar a atividade lotérica como serviço público.

À vista da ausência de dispositivos na Constituição vigente que imponham algum tipo de incompatibilidade com as normas legais sobre loterias anteriormente editadas, prevalece o entendimento de que as regras e diretrizes gerais para a exploração da atividade são dadas pelo já citado Decreto-Lei nº 204, de 1967, que foi recepcionado pela Constituição com status de lei ordinária. A ele se somam o Decreto-Lei nº 594, de 1969 (quanto às regras especiais da loteria esportiva), a Lei nº 6.717, de 1979 (quanto às regras especiais da loteria de sorteio de números), além das demais leis especiais editadas já sob a égide da Constituição de 1988, que tratam de outras modalidades lotéricas.

São precisamente estes diplomas legais que, com o Decreto-Lei nº 204, de 1967, conformam a base jurídica fundamental das loterias em vigor no Brasil.

2.2 ESTRUTURA E ORGANIZAÇÃO DO MERCADO

2.2.1 Segmentos de mercado: as modalidades lotéricas admitidas no Brasil

Como já é possível perceber, o emaranhado de normas pouco ou nada sistematizadas acerca das loterias no Brasil torna bastante difícil uma visão mais abrangente acerca da estrutura do mercado nacional de loterias. Para uma melhor compreensão acerca desse mercado, é de grande utilidade o uso de sistema de classificação adotados na literatura especializada e no próprio mercado.

Vale frisar, contudo, que as formas de classificação costumam variar de acordo com a origem ou a tradição do país de origem dos próprios autores. Isto porque, a depender da legislação nacional, há locais em que determinadas modalidades de jogos (como os bingos, por exemplo) são consideradas categorias específicas de loterias e, em outros, são considerados como categorias à parte. É

possível, ainda, observar diferença em relação a outros critérios como a forma do jogo, o grau de participação do jogador, o tipo de estabelecimento que o oferece, o propósito ou finalidade, o suporte ou meio de apostas e, ainda, a dimensão sorte-habilidade, dentre outras (MILTONS, 2006).

A fim de partir de uma classificação minimamente consensual, e, ao mesmo tempo, permitir uma melhor comparação com outros países, opta-se, neste trabalho, pela segmentação adotada pela Associação Mundial de Loterias (*World Lottery Association – WLA*), instituição que reúne mais de 90% dos agentes operadores conhecidos no Mundo.²⁵

Segundo a entidade, é possível identificar basicamente quatro grandes categorias, a saber (WLA, 2017):

- a) **Loterias baseadas em sorteios** – também conhecida como loterias de números ou loterias de prognósticos numéricos, são aquelas em que a premiação se dá mediante o acerto, pelo apostador, de um ou mais números coincidentes com os que forem sorteados pelo agente operador da loteria;²⁶
- b) **Loterias esportivas** – também conhecidas como loterias de prognósticos esportivos, são aquelas em que a premiação se dá mediante o acerto, pelo apostador, de resultados de eventos

²⁵ A *World Lottery Association* (WLA) é uma pessoa jurídica privada internacional, sem fins lucrativos e com duração indeterminada, constituída sob a égide da Lei Suíça, na forma de associação, com sede na Basileia (Suíça) e com escritório em Montreal (Canadá), que reúne os agentes que atuam na indústria de loterias no Mundo. Fundada em 1999, a WLA tem duas principais categorias de membros: regulares (condição acessível unicamente aos agentes autorizados a operar nos mercados nacionais de loterias); e associados (qualquer pessoa ou organização que forneça ou pretenda fornecer bens ou serviços à indústria de loterias e cujo pedido de associação seja firmado por pelo menos dois membros efetivos). Atualmente, a entidade reúne 148 membros, provenientes de 81 países, espalhados pelos cinco continentes do planeta (WLA, 2016).

²⁶ É importante registrar, contudo, que, na taxonomia adotada pela WLA, os bingos são considerados como modalidades de loterias baseadas em sorteios.

esportivos previamente selecionados, o que pode se dar mediante os sistemas de apostas em quotas fixas (*fixed odds*) ou de apostas mútuas (*pari-mutuel*);

- c) **Loterias instantâneas** – conhecidas em outros países como loterias pré-sorteadas²⁷ e, no Brasil, como “raspadinhas”, são aquelas em que a premiação se dá mediante a revelação de valores ou da combinação de números, símbolos ou caracteres encobertos por superfície raspável;
- d) **Outras formas de loterias** – categoria residual na qual são enquadradas formas alternativas de apostas, como os terminais de videoloteria e loterias eletrônicas instantâneas, dentre outras.²⁸

Ao contrário do que ocorre em outros países, como a Espanha, nos quais a matéria de loteria é disciplinada em uma única lei, no Brasil o tratamento legislativo sobre a matéria é fragmentado. Ou seja, há diferentes leis para diferentes modalidades de loterias permitidas no País, o que, como já se viu, deve-se essencialmente à própria forma como foi construída a trajetória legislativa da matéria.

Seguindo a classificação proposta pela WLA, verifica-se que as três grandes modalidades de produtos lotéricos são permitidas no Brasil, estando sujeitas a regras gerais já estabelecidas. O quadro abaixo resume, de forma esquematizada, as linhas gerais desse regime jurídico e as diferentes denominações dos produtos comercializados em cada modalidade:

²⁷ Outras denominações comumente empregadas na literatura internacional para as loterias instantâneas são *pull-tab games* e *instant scratch games*.

²⁸ Nas estatísticas da WLA, são também consideradas nessa categoria as chamadas “máquinas caça-níqueis”.

Quadro 1 – Modalidades lotéricas admitidas no Brasil

Modalidade lotérica (WLA)	Denominação legal	Produtos comercializados	Base jurídica
Sorteio	Loteria federal ²⁹	Loteria federal	Decreto-Lei nº 6.259, de 1944
	Loteria de prognósticos numéricos	Mega-Sena	Lei nº 6.717, de 1979
		Quina	
		Lotofácil	
		Lotomania	
		Dupla Sena	
Loteria de prognóstico específico	Timemania	Lei nº 11.345, de 2006 Decreto nº 6.187, de 2007	
Esportiva	Loteria de prognósticos esportivos	Loteca	Decreto-Lei nº 594, de 1967
		Lotogol	Decreto nº 68.703, de 1971
Instantânea	Loteria Instantânea exclusiva	Lotex	Lei nº 13.155, de 2015

Há, portanto, respaldo legal para a oferta de todas essas modalidades, ainda que, nos termos atuais da legislação, sua exploração, como adiante se verá, seja um privilégio quase exclusivo da Caixa.

2.2.2 Estrutura institucional de regulação e supervisão

Desde o surgimento das loterias no Brasil, e ressalvados alguns períodos pontuais, os poderes de regulação e supervisão das loterias e, posteriormente, aqueles inerentes à condição da União de titular do serviço de loterias, sempre foram exercidos pelo Ministério da Fazenda. Na conformação legal mais recente das regras de organização básica dos órgãos da Presidência da República e dos Ministérios, a competência da Pasta da Fazenda sobre o serviço de

²⁹ Nos textos e documentos técnicos costumeiramente elaborados pela Seae, a “loteria federal” costuma ser apresentada como uma modalidade de loteria passiva.

loterias é fixada pelo art. 41, inciso IX, alínea “f”, da Lei nº 13.502, de 1º de novembro de 2017.³⁰

No âmbito da estrutura do ministério, essas atribuições, que já foram confiadas a órgãos específicos, como a já citada Administração do Serviço de Loteria Federal (ASL), são, desde 1998, exercidas pela Secretaria de Acompanhamento Econômico (Seae), órgão ao qual compete propor, acompanhar e executar a política e a regulação de loterias.³¹ Dentro da Secretaria, a matéria está sob os auspícios da Subsecretaria de Governança Fiscal e Regulação de Loteria, que foi expressamente investida de competência para atuar na regulação, na autorização, na normatização e na fiscalização dos segmentos de distribuição gratuita de prêmios a título de propaganda, captação antecipada de poupança popular e loterias.³²

A partir do exame de suas atribuições, observa-se que a Seae é, portanto, o órgão competente para a regulação e a supervisão da atividade de loterias no Brasil. No âmbito da regulação, compete à Secretaria, inicialmente, dispor, por exemplo, sobre o procedimento para autorização de novos produtos lotéricos (dentro das modalidades previstas em lei), sobre a operação dos produtos já autorizados e, ainda, sobre a prestação de contas da atividade por parte da Caixa Econômica Federal e de outros agentes que vierem a ser autorizados. Por sua vez, no âmbito da supervisão, compete à Seae, dentre outras atribuições, autorizar novos produtos lotéricos, a alteração da sistemática de sua comercialização e, em especial, os reajustes dos preços dos produtos já autorizados.

³⁰ “Art. 41. Constitui área de competência do Ministério da Fazenda: [...] IX - autorização, ressalvadas as competências do Conselho Monetário Nacional: [...] f) da exploração de loterias, inclusive os **sweepstakes** e outras modalidades de loterias realizadas por entidades promotoras de corridas de cavalos”.

³¹ Cf. art. 41, inciso VI, do Anexo I ao Decreto nº 9.003, de 13 de março de 2017.

³² Cf. art. 43, inciso I, do Anexo I ao Decreto nº 9.003, de 2017.

2.2.3 Regras de exploração das loterias de sorteio e esportiva

O regime jurídico de acesso ao mercado de loterias no Brasil passa por um momento de transição importante, desencadeado por recentes iniciativas legislativas e políticas de abertura (ainda que parcial) do mercado à iniciativa privada, deflagradas sobretudo a partir de 2015. Em linhas gerais, é possível hoje identificar dois regimes distintos: de um lado estão as loterias de sorteio e esportiva, que (ao menos por ora) ainda são exploradas com exclusividade pela própria União; de outro, as loterias instantâneas, cuja exploração passou, recentemente, a ser oportunizada aos agentes privados.

No que se refere às loterias de sorteio e esportiva, continua a prevalecer a regra geral prevista art. 2º, alínea “d” do Decreto-Lei nº 759, de 1969,³³ que estabelece que a exploração do serviço se dá em regime de exclusividade pela Caixa. A empresa, no entanto, pode delegar o serviço em parte a terceiros, sob regime de permissão.

Desde o momento em que assumiu a execução dos serviços de loteria, a Caixa passou a credenciar pessoas físicas e jurídicas para a comercialização de seus produtos lotéricos – eram as chamadas “revendas de loterias”, que atuavam mediante simples cadastramento na Caixa.³⁴ Posteriormente, foi editada a Lei nº 8.987, de 13 de fevereiro 1995, que dispõe sobre os regimes de concessão e permissão de serviços públicos, e a forma de seleção e ingresso de novos revendedores lotéricos teve que ser modificada, passando a se dar obrigatoriamente

³³ “Art. 2º A CEF terá por finalidade: [...] d) explorar, com exclusividade, os serviços da Loteria Federal do Brasil e da Loteria Esportiva Federal nos termos da legislação pertinente”.

³⁴ O procedimento na época era bastante simples: as pessoas físicas e jurídicas procuravam a Caixa para se credenciar, recebendo autorização para tanto após um procedimento de verificação realizado pela Caixa. Após a assinatura de um termo de responsabilidade, já podiam iniciar suas atividades como “revendas de loterias” (CANTON, 2015).

mediante licitação. O primeiro edital de licitação foi lançado em 1999 e os revendedores anteriormente cadastrados firmaram um Termo Aditivo com a Caixa, de forma a garantir a continuidade de sua atividade.

Essa questão, no entanto, foi objeto de intensa controvérsia jurídica, suscitada especialmente pelo Ministério Público junto ao Tribunal de Contas da União (TCU), que sustentava que sua atuação era irregular, haja vista que eles não haviam sido selecionados mediante licitação. Como forma de colocar um fim à controvérsia, foi editada a Lei nº 12.869, de 15 de outubro de 2013, para dispor especificamente sobre o exercício da atividade e a remuneração do permissionário lotérico. Contudo, a polêmica em relação à situação dos revendedores antes de sua edição não cessou. Assim, dois anos depois, a lei foi alterada, inserindo-se um artigo para validar expressamente as outorgas de permissão lotérica e seus aditivos contratuais celebrados até outubro de 2013 perante a Caixa Econômica Federal, por meio de termos de responsabilidade e compromisso.³⁵

Além de estabelecer as regras de acesso à atividade, a lei estabelece seu regime de contratação e sua sistemática de remuneração.³⁶ Em linhas gerais, o diploma legal determina que os permissionários podem ser pessoas físicas ou jurídicas, obrigatoriamente selecionados mediante processo licitatório, que firmam contrato de permissão com a Caixa pelo prazo de vinte anos.³⁷ O mesmo diploma

³⁵ A alteração foi promovida pela Lei nº 13.177, de 22 de outubro de 2015.

³⁶ Em matéria de remuneração, a Lei nº 12.869, de 2013, não traz nenhuma disposição, limitando-se a determinar que os critérios fossem definidos no edital de licitação. Como o dispositivo que tratava da matéria foi vetado, abriu-se uma lacuna em relação aos critérios que devem ser obedecidos. Para enfrentar o problema, tramita no Senado Federal o Projeto de Lei da Câmara nº 1, de 2018, que busca dispor sobre o valor das tarifas dos serviços prestados pelos permissionários lotéricos e pelos demais correspondentes.

³⁷ A despeito da referência ao prazo, a própria lei prevê que os contratos terão “renovação automática por idêntico período, ressalvadas a rescisão ou a declaração de caducidade fundada em comprovado descumprimento das cláusulas contratuais, ou a extinção, nas situações previstas em lei” (cf. art. 3º, inciso VI).

também estabelece regras acerca de “atividades econômicas complementares” que podem vir a ser exercidas pelos permissionários.

Diante da generalidade da lei, a regulamentação das permissões lotéricas é feita pela própria Caixa. Por meio de circulares, a empresa estabelece as diretrizes pormenorizadas sobre as permissões, define os produtos lotéricos e sua forma de distribuição de bilhetes, bem como os equipamentos ou terminais necessários à execução das atividades outorgadas à rede lotérica. Além disso, a empresa define as categorias das unidades lotéricas e dos demais agentes integrantes da rede de venda de bilhetes. Tal regulamentação vigora hoje na forma da Circular nº 745, de 26 de janeiro de 2017.

2.2.4 Regras de exploração da loteria instantânea

Apesar de se tratar de uma modalidade bastante difundida no mundo, tendo uma representação historicamente significativa nas vendas da indústria lotérica mundial, a loteria instantânea entrou relativamente tarde no Brasil. Foi somente com o Decreto nº 99.268, de 31 de maio de 1990, que a Caixa foi autorizada a executar e explorar “os serviços de loteria federal, sob a modalidade instantânea”.

Oficialmente denominada “Loteria Federal Instantânea”, mas popularmente conhecida no Brasil como “raspadinha”, tal modalidade teve sua comercialização iniciada em 1991. A produção e a distribuição de séries de bilhetes da Loteria Instantânea, no entanto, foram suspensas em março de 2015, por decisão da Caixa.

A suspensão, na verdade, não se deu por critério meramente comercial, mas sim porque um novo modelo de exploração dessa modalidade de loterias já vinha sendo concebido (JANTALIA, 2017). Durante a tramitação da Medida Provisória (MP)

nº 671, de 19 de março de 2015,³⁸ alguns dispositivos foram incluídos. Disso resultou o Projeto de Lei de Conversão (PLV) nº 10, de 2015, que teve o escopo original ampliado para tratar da “Loteria Instantânea Exclusiva – Lotex”. Com a aprovação do PLV e sua posterior sanção, a Medida Provisória foi convertida na Lei nº 13.155, de 4 de agosto de 2015, que passou a prever uma autorização ao Poder Executivo para instituir a Lotex, “tendo como tema marcas, emblemas, hinos, símbolos, escudos e similares relativos às entidades de prática desportiva da modalidade futebol, implementada em meio físico ou virtual”.³⁹

A lei trouxe uma grande inovação, ao estabelecer que a Lotex poderia ser explorada diretamente pela Caixa, ou indiretamente, mediante concessão.⁴⁰ Para explorar a Lotex, decidiu-se pela criação a Caixa Instantânea S/A, uma sociedade por ações, de capital fechado, subsidiária integral da Caixa. A iniciativa foi aprovada pelo Conselho Nacional de Desestatização (CND),⁴¹ que por meio da Resolução nº 8, de 30 de setembro de 2015, também recomendou a sua inclusão e da Lotex no Programa Nacional de Desestatização (PND). Tal providência foi formalmente concretizada pelo Decreto nº 8.648, de 28 de janeiro de 2016. Alguns meses depois, esse decreto foi alterado para designar o Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social (BNDES) como responsável pela execução e pelo acompanhamento do processo de desestatização.⁴² Passou a caber então ao banco, dentre outras atribuições, a

³⁸ A MP originalmente se limitava a instituir o Programa de Modernização da Gestão e de Responsabilidade Fiscal do Futebol Brasileiro (Profut) e a dispor sobre a gestão temerária no âmbito das entidades desportivas profissionais.

³⁹ Cf. art. 28 da Lei nº 13.155, de 2015.

⁴⁰ Cf. art. 28, §1º, da Lei nº 13.155, de 2015.

⁴¹ Cabe frisar que a Lei nº 13.334, de 13 de setembro de 2016, criou o Conselho do Programa de Parcerias de Investimentos da Presidência da República (CPPI), que tem como uma de suas atribuições exercer as funções outrora atribuídas ao CND (cf. art. 7º, inciso V, alínea “c”).

⁴² A alteração se deu por meio do Decreto nº 8.873, de 11 de outubro de 2016.

contratação de consultoria, auditoria e outros serviços especializados necessários à execução das desestatizações.

Alguns meses depois, foi editado o Decreto n.º 8.897, de 7 de novembro de 2016, que revogou o Decreto n.º 99.268, de 1990. Diante disso, a comercialização da antiga loteria federal instantânea, que havia sido suspensa, foi oficialmente encerrada (JANTALIA, 2017).

Até o presente momento, o processo de desestatização da Lotex ainda está em andamento. Já foram selecionadas e devidamente contratadas as empresas de consultoria que ficarão responsáveis pelos serviços necessários à execução da desestatização da Lotex. A modelagem da concessão e os próprios termos do edital, contudo, ainda estão sendo objeto de discussão entre Ministério da Fazenda, BNDES e TCU.

Seja como for, importa destacar, para fins da pesquisa aqui empreendida, que, se for bem sucedido, o leilão ficará marcado na história das loterias no Brasil. Isto porque o licitante vencedor será, na realidade, o primeiro agente operador privado de loterias no Brasil desde a rescisão dos antigos contratos de concessão, promovida por Jânio Quadros em 1961.

2.2.5 Da controvérsia acerca da possibilidade de exploração de loterias pelos Estados

Como já se expôs, embora o Decreto-Lei nº 204, de 1967, tenha classificado a atividade econômica de loterias como serviço público exclusivo da União e tenha vedado a criação de novas loterias estaduais, o mesmo decreto estabeleceu uma regra de transição para preservar a possibilidade de atuação dos entes federativos que já exploravam a atividade lotérica.

Assim é que, segundo o §1º do art. 32, as loterias estaduais existentes à época de publicação do referido Decreto-Lei foram autorizadas a continuar em atividade, desde que não aumentassem as emissões de bilhetes. Sua atividade, portanto, deveria ficar limitada à comercialização das quantidades de bilhetes e das séries em vigor na data da publicação do referido Decreto-lei. Como consectário lógico, desde a edição do Decreto-Lei nº 204, de 1967, não se admite, por exemplo, que os serviços estaduais de loterias comercializem outras modalidades lotéricas, como a instantânea ou a numérica, visto que, à época de edição daquele Decreto-Lei, elas sequer existiam.

Essa restrição, contudo, é alvo de alguma controvérsia. Isto porque alguns Estados, apoiados em um entendimento até aqui minoritário entre os autores, questionam a constitucionalidade dessa restrição trazida pelo Decreto-Lei nº 204, de 1967. Embora não questionem em si a competência legislativa exclusiva da União sobre a matéria – face à expressa e inequívoca disposição do art. 22, inciso XX, da Constituição –, o que alguns Estados sustentam é que a União não poderia fazer uso dessa competência para vedar a tais entes federativos a exploração da atividade lotérica.

O argumento central dessa tese é de que os arts. 1º e 32 do Decreto-Lei nº 204, de 1967, que estabelecem a exclusividade da União e a vedação da atuação dos Estados, não teriam sido recepcionados pela Constituição de 1988, uma vez que violariam o “princípio federativo”. De modo específico, sustenta-se que, diante da sistemática de repartição de competências adotada pela Constituição em vigor, eventual restrição à atuação dos demais entes federativos na exploração da atividade lotérica somente seria válida se fosse veiculada na própria Constituição, e não em norma de hierarquia inferior.

Em decorrência dessa suposta incompatibilidade com o Texto Fundamental, os Estados defendem que a restrição prevista no Decreto-Lei não mais subsiste e, que, portanto, tais entes federativos poderiam não apenas explorar a atividade lotérica, como até mesmo legislar sobre ela, exercendo essa competência desde que obedecidas as diretrizes gerais estabelecidas pela União. Esse entendimento, vale registrar, é sustentado por alguns Estados que possuem seus próprios serviços de loteria e que, diante de supostos obstáculos impostos pela União, por meio da Seae, do Ministério da Fazenda, ajuizaram ações perante o STF com o objetivo de assegurar o livre exercício da exploração da atividade lotérica.⁴³

Embora esta não seja a sede própria para maiores considerações a respeito desse tema específico, a tese não parece ser procedente. Como já exposto, o Constituinte conferiu à União todos os poderes inerentes à condição de ente titular do serviço público de loterias. Isso compreende não apenas a competência para editar os atos regulamentares necessários à fiel execução das leis que regem o tema, como também a competência para editar os atos de consentimento para o ingresso de novos entrantes e para fiscalizar e sancionar tais agentes.

Em termos mais propriamente constitucionais, o Decreto-Lei nº 204, de 1967, deve ser entendido como um ato legislativo de caráter nacional e não apenas federal, sendo a expressão do legítimo exercício da competência que a Carta Magna atribuiu à União. E, tendo as normas em vigor fixado a competência exclusiva da Caixa Econômica Federal, parece claro que os Estados, na prática, figuram apenas como

⁴³ A tese é defendida, em especial, na Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) nº 455, e mais recentemente, nas ADPFs nº 492 e 493.

meros agentes operadores das loterias, que somente podem explorar a atividade dentro dos estritos limites e das condições estabelecidas pelo Congresso Nacional.⁴⁴

Disto decorre que a competência dos Estados para legislar sobre o tema, portanto, é bem mais reduzida do que tais entes federativos sustentam, restringindo-se aos aspectos meramente administrativos e organizacionais internos pertinentes a seus próprios serviços de loterias – e desde que esses serviços de loterias já existissem na época da publicação do Decreto-Lei anteriormente citado. A rigor, portanto, não se trata de competência sobre o tema de loterias em si, mas apenas sobre a organização administrativa interna voltada para exercer a atividade, nos termos definidos pelo Congresso Nacional.

Seja como for, nenhuma dessas ações até aqui propostas em sede de controle concentrado, contudo, foi objeto de decisão liminar ou cautelar, ou mesmo tiveram seu mérito julgado pelo STF. Assim, à vista do princípio da presunção de constitucionalidade das leis, tem prevalecido o entendimento de que, sob a ótica jurídico-formal, o Decreto-Lei nº 204, de 1967, foi recepcionado pela Constituição vigente, permanecendo híguas as restrições nele veiculadas.

⁴⁴ Tal entendimento, por sinal, é pacífico no âmbito da jurisprudência do STF, que, em reiterados julgados, consolidou posição no sentido de que os Estados-membros estão vinculados às diretrizes gerais estabelecidas em leis federais. Confira-se, dentre outros: ADI nº 3.189; ADI nº 3.148; ADI nº 2.995; e, mais recentemente, ADI nº 3.630.

3 A ATIVIDADE DE LOTERIA EM OUTROS PAÍSES

3.1 VISÃO GERAL DA INDÚSTRIA LOTÉRICA

De acordo com os dados da Associação Mundial de Loterias, as vendas de produtos lotéricos regulados no mundo alcançaram, em 2006, o patamar de US\$ 279,9 bilhões. Dentro da taxonomia adotada pela entidade, o segmento de maior representatividade, sem dúvida, é o de loterias de sorteios, que responde por mais da metade desse volume de vendas (55,9%). O segundo maior segmento é o de loterias instantâneas (25,2%), sendo seguido de perto pelas loterias esportivas (18,9%) (WLA, 2016).

A análise da distribuição geográfica dessas vendas indica uma grande concentração da atividade dessa indústria nas regiões da Ásia-Pacífico, da Europa-Oriente Médio e da América do Norte-Caribe. Juntas, essas três regiões representam 97% de todo o volume de negócios, cabendo à América Latina e à África uma participação ínfima nessa indústria. A tabela abaixo apresenta os dados por região, segmentados por produtos.

Tabela 1 – Distribuição geográfica das vendas de produtos lotéricos

Região	Participação nas vendas mundiais (%)	Participação de cada segmento no total de vendas da região (%)		
		Loteria de sorteio	Loteria instantânea	Loteria esportiva
Ásia-Pacífico	38,0	57,6	5,8	36,6
Europa-Oriente Médio	32,8	60,7	28,5	10,8
América do Norte-Caribe	26,2	39,4	59,8	0,8
América Latina	2,6	95,4	0,9	3,7
África	0,4	44,3	6,5	49,2

Fonte: WLA (2016)

Essa concentração pode ser vista também a partir dos dados de faturamento dos agentes operadores de loterias nacionais filiados à WLA. Dos vinte maiores operadores mundiais em volume de vendas totais, sete são asiáticos (inclusive os dois maiores), cinco são norte-americanos, quatro são europeus e apenas um é da América Latina – justamente a Caixa Econômica Federal. Na tabela abaixo são apresentados os dados de faturamento desses maiores operadores.

Tabela 2 – Maiores operadores de produtos lotéricos no Mundo

<i>Lottery Organization</i>	<i>Country</i>	<i>Population (M)³</i>	<i>Total sales (USD)</i>	<i>PC Sales (USD)⁴</i>
China Sports Lottery Administration Centre	China	1,367.5	26,715,030,968	19.54
China Welfare Lottery Issuance and Management Centre	China	1,367.5	25,469,177,004	18.62
Lottomatica S.p.A.	Italy	61.9	18,809,284,062	304.09
FDJ	France	66.6	15,199,205,668	228.37
HKJC Lotteries Limited ⁵	Hong Kong	7.1	11,168,604,770	1,563.99
Camelot UK Lotteries Limited ⁵	United Kingdom	64.1	11,118,860,697	173.49
Sociedad Estatal Loterías y Apuestas del Estado (SELAE)	Spain	48.1	9,732,287,578	202.14
Mizuho Bank, Ltd. ⁵	Japan	126.9	7,562,451,453	59.58
New York State Lottery ⁵	USA	19.8	7,251,027,000	366.29
Florida Lottery ⁵	USA	20.3	5,583,425,508	275.44
California State Lottery ⁵	USA	39.1	5,524,850,593	141.14
Texas Lottery Commission ⁵	USA	27.5	4,529,700,425	164.90
Caixa Econômica Federal	Brazil	204.3	4,480,156,506	21.93
Georgia Lottery Corporation ⁵	USA	10.2	4,195,151,468	410.69
Singapore Pools (Private) Limited ⁵	Singapore	5.7	4,129,980,179	727.82
OPAP S.A.	Greece	10.8	3,947,381,667	366.32
Pennsylvania Lottery ⁵	USA	12.8	3,819,642,911	298.35
Tatts Group Lotteries (the Lott)	Australia	19.6	3,243,290,831	165.22
Nanum Lotto Inc.	South Korea	49.1	3,114,774,026	63.42
Ktoto Co., Ltd.	South Korea	49.1	3,049,530,169	62.09

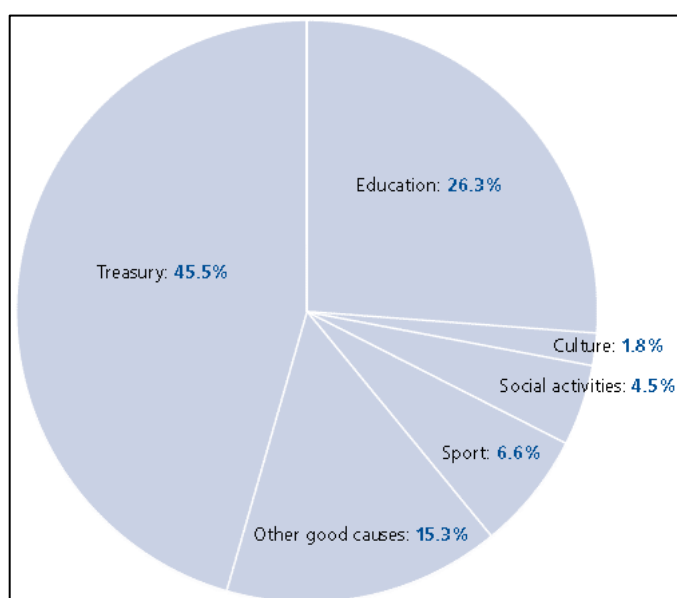
Fonte: WLA (2016)

Uma característica marcante da indústria mundial de loterias é a destinação obrigatória de parte da arrecadação para os cofres dos Estados nacionais ou para causas sociais (comumente referenciadas como *good causes*). De acordo com a WLA, em 2015 cerca de 94% dos operadores nacionais de loterias filiados à entidade informaram que estão obrigados a promover repasses obrigatórios de parte da arrecadação com a venda de produtos lotéricos para os governos ou para causas,

instituições e projetos previstos nas legislações internas dos países que atuam (WLA, 2016).

Os recursos destinados para tais causas, em 2015, totalizaram US\$ 76,1 bilhões, perfazendo um repasse médio *per capita* de US\$ 15,85 a título de retorno, à sociedade, com a exploração da atividade lotérica. Para uma visão mais sistematizada desses repases, a WLA classifica as *good causes* foram em seis grupos: educação, cultura, atividades sociais, esportes e outras. O gráfico abaixo retrata a segmentação e a distribuição percentual desse repasses.

Gráfico 1 – Repasses sociais de loterias no Mundo (distribuição percentual)



Fonte: WLA (2016)

3.2 MODELOS DE ORGANIZAÇÃO E EXPLORAÇÃO DO MERCADO LOTÉRICO

No que se refere à estrutura e à organização dos mercados internos de loterias, uma análise panorâmica das legislações nacionais a respeito do tema revela que há uma grande diversidade de formatos. Isto pode ser explicado por uma miríade de fatores próprios da realidade de cada país. Além dos aspectos que naturalmente diferenciam os sistemas jurídicos nacionais, como a tradição jurídica, a

realidade social, a cultura e até mesmo a religião, há fatores especificamente pertinentes à indústria lotérica que costumam desempenhar grande influência, como o próprio processo histórico de surgimento e legalização dos jogos naquele país,⁴⁵ a abordagem da legislação penal acerca do tema, a visão do governo local acerca da atividade e o próprio estágio de desenvolvimento e de profissionalização do mercado local de jogos,⁴⁶ dentre outros.

Ainda assim, é possível encontrar elementos ou fatores que conformam uma espécie de espinha dorsal dos sistemas, e que, nessa condição, podem perfeitamente servir de orientação para o agrupamento ou classificação dos diferentes países onde as loterias hoje são legalizadas e contam com um mercado minimamente organizado. Especificamente em relação à organização dos mercados, um critério bastante útil para este tipo de análise é a natureza ou tipo de agentes aos quais as leis nacionais franqueiam o acesso à exploração da atividade. Tendo em vista a facilidade de sua compreensão, este será o critério empregado neste trabalho, tanto para fins de identificação dos principais modelos, quanto para a seleção de países que servirão de base à análise comparada com a realidade brasileira.

Seguindo esse critério, é possível identificar três modelos ou formas de operação ou exploração das loterias no mundo: a exploração estatal exclusiva; a exploração estatal concorrencial; e a exploração privada.

O primeiro modelo, de exploração estatal exclusiva, é aquele no qual o Estado detém o monopólio ou a exclusividade sobre atividade lotérica. Sua

⁴⁵ Para uma visão abrangente sobre a história das loterias e as diferentes origens desse tipo de jogos, sobretudo na Europa, vide Willmann (1999).

⁴⁶ Nesse aspecto, é deveras pertinente o registro de Garret (2001, p. 213), que destaca que embora os Estados Unidos contribuam com apenas um terço das vendas globais de loteria, grande parte do conhecimento sobre essa atividade foi desenvolvido a partir da experiência adquirida com a exploração das loterias naquele país.

comercialização, portanto, é vedada aos agentes privados e restrita a componentes da Administração Pública local ou a outros que sejam considerados de utilidade pública pela legislação daquele País. Tal modelo pode apresentar variações em sua formatação, a depender da natureza ou status jurídico executor da atividade. Em alguns lugares, ele é explorado por órgãos da Administração direta, criados por meio de desconcentração administrativa. Em outros, há a constituição ou designação de um ente próprio ou específico para explorar a atividade lotérica, operando-se aí uma descentralização administrativa.

Por sua vez, o segundo modelo, de exploração estatal concorrencial, é aquele no qual embora haja a atuação do Estado, a legislação nacional também permite a delegação do serviço de loteria a agentes privados. Nesse modelo, a exploração é permitida em regime de concorrência ampla – isto é, para os mesmos segmentos ou modalidades lotéricas nos quais o Estado atua – e, ou de concorrência parcial – nos quais apenas algumas modalidades específicas são franqueadas aos agentes privados.

Por fim, o terceiro modelo, de exploração privada, é aquele no qual a legislação nacional já prevê a atuação exclusiva de particulares. Trata-se de um modelo que prevê a atuação meramente indireta do Estado na atividade lotérica, por meio da regulação e da supervisão. Nesse sistema, a atuação do Estado compreende, dentre outros, o estabelecimento de regulamentos sobre modalidades de loterias e seus algoritmos, o licenciamento dos novos entrantes e o monitoramento e fiscalização dos agentes operadores.

Como forma de propiciar uma visão mais aplicada desses modelos, serão a seguir apresentadas em breves linhas os principais traços adotados nos sistemas nacionais de loterias de três importantes players da indústria mundial de

loterias. São eles: França, Portugal e Itália. A cada um deles será dedicada uma seção específica.

3.3 FRANÇA

No ordenamento jurídico francês, toda a matéria de jogos é disciplinada na legislação infraconstitucional. Não há, na Carta Magna daquele país, qualquer disposição acerca do tema. Nesse contexto, o arcabouço normativo aplicável aos jogos é delineado por vários atos normativos legais – o que, além das leis e leis orgânicas, abrange algumas *ordonnances*⁴⁷ – e infralegais, a exemplo dos de decretos e atos regulamentares editados pelas autoridades de regulação e supervisão de jogos.

Na legislação francesa, há uma proibição genérica para qualquer atividade de organização ou exploração de jogos. O tema é considerado tão sensível naquele país que é disciplinado no Código de Segurança Interna (Lei nº 2011-267, de 14 de março de 2011), sendo objeto de um título inteiro daquele diploma, situado dentro do livro dedicado às “polícias administrativas especiais”.⁴⁸ Contudo, essa proibição genérica é excepcionalizada ou afastada pelo próprio Código e por outras leis especiais, que prevêm hipóteses de jogos permitidos e, inclusive, estabelecem regras para sua exploração.

Assim como vem ocorrendo em vários países da União Europeia,⁴⁹ o legislador francês confere tratamento separado para os jogos *in loco* (ou seja, aqueles

⁴⁷ No direito francês, as *ordonnances* (ordens) são atos editados pelo Poder Executivo mediante expressa delegação do Poder Legislativo, em geral por tempo limitado. Trata-se, em apertada síntese, de figura similar à lei delegada, existente, embora muito pouco utilizada, no ordenamento brasileiro.

⁴⁸ Dentro do *Code de la sécurité intérieure*, os jogos são disciplinados no título II do livro III, mais precisamente nos arts. 321-1 a 324-10.

⁴⁹ A convergência dos países da União Europeia em relação à matéria teve impulso determinante na publicação do “Livro Verde sobre o jogo em linha no mercado interno”, publicado em 2011 pela Comissão Europeia. No documento, foi apresentado um panorama desse mercado de jogos *online* nos

cujos bilhetes e apostas são comercializados em pontos de venda físicos)⁵⁰ e os jogos *online* (realizados por meio de sítios da internet de propriedade dos operadores licenciados). Em linhas gerais, os jogos *in loco* tem como norma-base o próprio Código de Segurança Interna, enquanto os jogos *on line* são disciplinados pela Lei nº 2010-476, de 12 de maio de 2010, que foi elaborada em sintonia com as recomendações formais da Comissão Europeia.⁵¹ Dentro desses grupos, contudo, cada modalidade de jogos conta com leis, decretos ou regulamentos especiais.

No que se refere às loterias, o Código de Segurança Interna as define de forma bastante analítica⁵² e reafirma a regra geral de que elas, enquanto modalidade de jogos, são em princípio proibidas. Contudo, o mesmo código prevê expressamente um rol de loterias que não estão alcançadas por esta vedação: as loterias com fins de publicitários ou de promoção comercial;⁵³ as loterias destinadas a angariar recursos para caridade, incentivo às artes ou financiamento de atividades esportivas sem fins lucrativos; os bingos tradicionais organizados em círculo restrito para fins sociais, culturais, científicos, educacionais, esportivos ou sociais; as loterias oferecidas ao público durante feiras; e as loterias ou sorteios em programa de televisão e rádio (arts. 322-2 a 322-7).

países-membros, identificando-se os desafios e indicadas algumas diretrizes iniciais para a regulação do tema (COMISSÃO EUROPEIA, 2011).

⁵⁰ Os jogos *in loco* são também referenciados na literatura internacional e definidos em algumas leis nacionais estrangeiras (como a de Portugal) como “jogos de base territorial”.

⁵¹ Trata-se, aqui, das “Recomendações da Comissão, de 14 de julho de 2014, sobre princípios com vista à proteção dos consumidores e dos utilizadores de serviços de jogo em linha e à prevenção do acesso dos menores aos jogos de azar em linha”. Tal documento foi um dos desdobramentos do Livro Verde, anteriormente referenciado.

⁵² “Art. 322-2. São consideradas loterias e como tais proibidas: as vendas de imóveis, móveis ou bens por meio aleatório, ou aqueles que os prêmios ou outros lucros devidos, mesmo parcialmente, forem coletados aleatoriamente e, em geral, todas as operações oferecidas ao público, sob qualquer denominação, que dêem origem à expectativa de um ganho que seria devido, mesmo que parcialmente, ao acaso, e para o qual um sacrifício financeiro é exigido dos participantes pelo operador.”

⁵³ De modo semelhante ao que ocorre no Brasil, nas quais esse tipo de ação é disciplinado pela Lei nº 5.768, de 20 de dezembro de 1971, na França elas são tratadas como “loterias publicitárias” e reguladas pelo Código do Consumidor como práticas comerciais.

Outra exceção à regra geral de proibição, muito mais relevante do que estas, é a da loteria nacional. Tal modalidade é disciplinada por diploma especial, o Decreto nº 78-1067, de 9 de novembro de 1978, que estabelece que a organização e operações dos jogos de loterias é de competência exclusiva da *La Française des Jeux* (LDJ), uma empresa estatal constituída sob a forma de companhia aberta, cujos estatutos são aprovados pelo Ministro do Orçamento e pelo Ministro da Economia e Finanças (art. 17).

Por força desse decreto, a LDJ detém o monopólio da exploração das loterias de sorteios, instantânea e esportiva na França, desfrutando, assim, de uma condição muito parecida com a da Caixa no Brasil. Para tal viabilizar sua atuação, a FDJ conta com uma rede de revendedores, que estão sujeitos a procedimentos criteriosos de credenciamento. Podem se candidatar a atuar como revedores as pessoas jurídicas devidamente registradas perante o Registro do Comércio, não sendo necessário que elas exerçam essa comercialização dos jogos e apostas da FDJ em caráter exclusivo.⁵⁴

Ainda que sujeita ao regime de monopólio, a atividade da FDJ está sujeita à regulação e à supervisão do Ministério de Assuntos Internos. É da competência desta Pasta a emissão de licenças de operação para as loterias *in loco* de modo geral – aí incluídas aquelas modalidades específicas expressamente permitidas pelo Código de Segurança. Além disso, a FDJ está sujeita às normas baixadas pelo Ministério do Orçamento e pelo Ministério da Economia e Finanças, aos quais a empresa está vinculada.

⁵⁴ Na França, é permitida, por exemplo, a atuação de bares e tabacarias como revendedores de produtos lotéricos.

Por outro lado, em se tratando de jogos *online*, o quadro é completamente diferente. De acordo com a Lei nº 2010-476, esse mercado é aberto à iniciativa privada – estando, assim, sujeito ao regime de exploração concorrencial. Logo, embora também atue nessa modalidade, a FDJ não goza de privilégios, estando sujeita ao procedimento de licenciamento definido na lei para todos os agentes. Para se habilitar à exploração dessa atividade, o agente operador deve ter sua sede e um dos países da União Europeia ou em um país do Espaço Econômico Europeu que tenha celebrado com a França tratado ou acordo internacional para prevenção e combate da evasão fiscal.

O mercado de jogos *online* está sujeito à regulação e à supervisão da *Autorité de Régulation des Jeux en Ligne* – ARJEL, uma autoridade administrativa independente francesa criada pela Lei nº 2010-476. Dentre outros, compete à ARJEL cumprir os objetivos da política de apostas por meio eletrônico, emitir as licenças de operação para novos entrantes, supervisionar as operações de jogo *online* e atuar no combate a sites ilegais e fraudulentos.⁵⁵

3.4 PORTUGAL

Embora a origem das loterias no Brasil possa ser em grande parte atribuída à influência portuguesa, sobretudo porque sua difusão, como já se expôs, foi fortemente impulsionada com a vinda da Família Real para nosso país, mesmo uma breve comparação entre as legislações de ambos os países é capaz de evidenciar que o tratamento da matéria em Portugal está bem à frente daquele adotado em sua antiga colônia. A despeito de ainda manter algumas antigas características, um melhor

⁵⁵ Cf. art. 34 da Lei nº 210-476, de 12 de maio de 2010.

conhecimento sobre a evolução do tratamento legislativo lusitano pode trazer alguns influxos teóricos positivos para a análise do caso brasileiro.

Assim como ocorre com a França, em Portugal não há quaisquer disposições constitucionais acerca dos jogos, sendo a matéria integralmente disciplinada em sede de legislação ordinária e regulamentar, de forma bastante esparsa. Naquele país, a proibição aos jogos em geral foi abolida há quase um século, a partir da percepção de que sua prática se tornara uma realidade no País.⁵⁶ A legalização da atividade foi promovida pelo Decreto nº 14.463, de 3 de dezembro de 1927, e, desde então o país vem percorrendo uma longa trajetória legislativa para aprimorar os modos de exploração de jogos, definir as condições de sua operação e os agentes autorizados a atuar nas diversas modalidades e, naturalmente, definir as estruturas de regulação e supervisão da atividade.

Nesse quadro, é digno de destaque inicial o Decreto-Lei nº 422/89, de 2 de dezembro, que “reformula a lei do jogo”. Embora não tenha sido o primeiro ato, e trate mais especificamente de cassinos e atividades correlatas, sua edição foi relevante, primeiramente, porque buscou sistematizar a legislação até então vigente. Além disso, o Decreto-Lei trouxe contribuições importantes, como a fixação do próprio conceito de jogo⁵⁷ e a definição de que a tutela dos jogos compete ao órgão do governo responsável pelo setor de turismo. Mais do que uma mera questão organizacional, essa disposição parece deixar clara a visão do Estado português

⁵⁶ Em seu preâmbulo, o Decreto consignava, de forma realista, que “o jogo era um fato contra o qual nada podiam já as disposições repressivas”.

⁵⁷ Segundo o art. 1º, “jogos de fortuna ou azar são aqueles cujo resultado é contingente por assentar exclusiva ou fundamentalmente na sorte”.

acerca da abordagem desenvolvimentista – e não meramente arrecadatória – que os jogos tem passado a ganhar naquele país.⁵⁸

Seguindo as recomendações da Comissão Europeia, o legislador português, ainda que tardiamente em relação a vários outros países do bloco, estabeleceu regimes distintos para os jogos *in loco* e os jogos *online*. Enquanto as modalidades de jogos *in loco* são disciplinadas por diferentes leis e decretos-leis, os jogos *online* foram objeto de recente inovação legislativa e contam com um regramento próprio, dado pelo Decreto-Lei nº 66/2015, que “aprov[ou] o Regime Jurídico dos Jogos e Apostas Online”.

Em Portugal, as loterias, de modo especial, recebem um tratamento legislativo bastante fragmentado e esparso. No sistema jurídico daquele país, elas estão enquadradas no conjunto dos “jogos sociais do Estado”, que recebe um tratamento bastante próprio. Sua principal característica é o regime de sua exploração, que, diferentemente do que ocorre com os cassinos e os bingos, constitui exclusividade do Estado.

Nesse grupo de “jogos sociais do Estado”, há basicamente quatro grandes grupos de produtos: (i) a loteria de sorteios de número de bilhete (similar à loteria federal brasileira), disciplinada pelo Decreto-Lei nº 40.397/55, de 24 de novembro de 1955;⁵⁹ (ii) as loterias de sorteios de números,⁶⁰ que são reguladas pelo Decreto-Lei nº 210/2004, de 20 de agosto; (iii) a loteria instantânea,⁶¹ disciplinada pelo

⁵⁸ Isto fica ainda mais claro quando se lê o preâmbulo do Decreto-Lei, no qual se afirma que “a disciplina atual do jogo consagra algumas soluções que carecem ser adaptadas às alterações de natureza sócioeconômica verificadas nos últimos anos e, fundamentalmente, à função turística que o jogo é chamado a desempenhar, designadamente como fator favorável à criação e ao desenvolvimento de áreas turísticas”.

⁵⁹ Em Portugal, é comercializada na forma da “Lotaria Nacional”.

⁶⁰ Tais loterias são comercializadas sob as denominações de “Totoloto”, “Euromilhões” e “Joker”.

⁶¹ Tal como no Brasil, essas loterias são denominadas de “raspadinhas”.

Decreto-Lei nº 314/94, de 23 de Dezembro; e (iv) as loterias esportivas,⁶² regidas pelo Decreto-Lei n.º 225/98, de 17 de julho, e pelo Decreto-Lei nº 67/15, de 29 de abril.

No segmento dos jogos *in loco*, todas estas modalidades lotéricas são exploradas em regime de exclusividade pela Santa Casa de Misericórdia de Lisboa (SCMJ).⁶³ Não se trata, a rigor de um órgão público: segundo seu estatuto, em vigor na forma aprovada pelo Decreto-Lei n.º 235/2008, de 3 de dezembro, a Santa Casa tem natureza de “pessoa coletiva de direito privado e utilidade pública administrativa”.⁶⁴ Ainda assim, a legislação portuguesa considera que o regime de exclusividade conferido à SCMJ configura exercício de monopólio estatal, dado o caráter de interesse público de suas atribuições. Para a melhor organização da exploração dos “jogos sociais do Estado”, a Santa Casa criou, em 1991, um Departamento de Jogos.⁶⁵

A comercialização dos jogos administrados pela Santa Casa é feita por meio de uma rede comercial composta por aproximadamente cinco mil mediadores, denominação oficial adotada por lá para os revendedores de produtos lotéricos. Os requisitos a serem observados pelos candidatos e seu processo de seleção estão previstos no “Regulamento dos Mediadores dos Jogos Sociais do Estado”, aprovado pela Portaria Ministerial nº 313/2004, de 23 de março.

⁶² Atualmente comercializadas na forma de “Totobola”, “Totogolo” e “Placard”.

⁶³ A rigor, a relação da Santa Casa com os jogos em Portugal é bastante antiga. Em 1783 a entidade fora autorizada a explorar uma “lotaria anual”, sob a fiscalização da Fazenda Real. Mas foi somente em 1893 que a exclusividade dessa atuação foi conferida à SCML.

⁶⁴ Embora não seja um órgão ou ente público, a SCML está sujeita à tutela do Ministério da Segurança Social e do Trabalho de Portugal, o que abrange “além dos poderes previstos nos Estatutos, a definição das orientações gerais de gestão, a fiscalização da atividade da Misericórdia de Lisboa e a sua coordenação com os organismos do Estado ou dele dependentes”

⁶⁵ Segundo o estatuto da SCML, o Departamento de Jogos é um órgão que “tem por objetivo assegurar a exploração dos jogos sociais do Estado, através da marca Jogos Santa Casa, em nome e por conta do Estado, em regime de exclusividade para todo o território nacional, bem como proceder à distribuição dos respetivos resultados líquidos aos beneficiários, nos termos da legislação aplicável” (SCML, 2018).

Além de explorar, a SCMJ exerce a supervisão das atividades de seus mediadores, desempenhando função similar àquela que cabe à Caixa no Brasil. Contudo, sua atuação também está sujeita à regulação e à supervisão de diferentes Ministérios. Dado o seu caráter social e assistencial, a atuação da Santa Casa como um todo está sujeita à fiscalização do Ministério da Saúde e do Ministério do Trabalho, Solidariedade e Segurança Social – os quais, inclusive, precisam aprovar previamente muitos atos e medidas tomadas pela SCMJ.

Especificamente em relação aos jogos sociais, os regulamentos específicos de cada modalidade precisam ser aprovados pela Pasta do Trabalho. Além disso, a exploração dos jogos está sujeita à fiscalização do Instituto de Turismo de Portugal, que consiste em um “instituto público de regime especial, integrante da administração indireta do Estado, dotado de autonomia administrativa e financeira e patrimônio próprio”.⁶⁶ Dentro dessa estrutura, a competência para supervisionar as loterias é feita conjuntamente por dois órgãos:

- o Serviço de Regulação e Inspeção de Jogos (SRIJ), dotado de autonomia técnica e funcional, que exerce a fiscalização e controle diretos sobre a exploração dos jogos;⁶⁷ e
- a Comissão de Jogos, órgão colegiado órgão responsável pela orientação, acompanhamento e supervisão da atuação do SRIJ e que tem como um de seus integrantes o próprio Diretor do SRIJ.⁶⁸

⁶⁶ Cf art. 1º do Decreto-Lei nº 129/2012, de 22 de junho.

⁶⁷ Cf. art. 9º do Decreto-Lei nº 129/2012, de 22 de junho.

⁶⁸ Cf. art. 7º do Decreto-Lei nº 129/2012, de 22 de junho.

Por outro lado, quanto aos jogos *online*, desde a edição do Decreto-Lei nº 66/2015, que aprovou o regime jurídico específico para este segmento, a exploração é aberta à iniciativa privada e sujeita à regulação e supervisão exclusivamente por parte da Comissão de Jogos e do Serviço de Regulação e Inspeção de Jogos. Assim, embora também opere nesse segmento, a Santa Casa está sujeita ao regime de exploração concorrencial comum, disputando, portanto, o mercado com os agentes privados.

Por fim, cabe um registro em relação à sistemática de repartição das receitas dos “jogos sociais de Estado”. De forma similar à que ocorre no Brasil, a legislação portuguesa estabelece uma repartição bastante difusa dos recursos. Além da Presidência do Conselho de Ministros, há percentuais da receita líquida devidos aos Ministérios da Administração Interna, do Trabalho, da Saúde, da Educação e da Cultura. Também são aquinhoados o Instituto de Desporto da Madeira e o Fundo Regional do Desporto de Açores, embora em percentuais mais reduzidos.

Nesse aspecto, no entanto, há um grande avanço em relação ao que ocorre no Brasil: a afetação das receitas dos “jogos sociais” é feita em norma única, de forma consolidada. Atualmente, a essa sistemática de repartição é regida pelo Decreto-Lei nº 56/2006, de 15 de março.

3.5 ITÁLIA

Assim como os países anteriormente apresentado, na Itália a Constituição é silente em relação ao tema dos jogos em geral. Toda a matéria é disciplinada no plano legislativo ordinário – que compreende um conjunto de leis ordinárias, decretos legislativos e decretos-lei – e no plano regulamentar – que

compreende decretos presidenciais e, principalmente, os atos editados pelo órgão regulador dos jogos.

Genericamente, a legislação italiana estabelece que a exploração de jogos é atividade de competência do Estado. O Código Penal define os jogos de azar e estabelece as sanções para sua prática, mas ressalva expressamente os jogos que forem autorizados pelo Estado. Por sua vez, o Decreto Legislativo nº 496, de 14 de abril de 1948, que disciplina os jogos naquele país, consigna expressamente que a organização e o exercício de qualquer tipo de jogo na Itália são reservadas ao Estado. Desse modo, para que possam atuar nesse segmento, os agentes privados precisam obter a anuência estatal, sob pena de incidirem na prática de crime.

Tal como nos países anteriormente apresentados, na Itália os jogos *in loco* e os jogos *online* recebem tratamentos distintos.⁶⁹ Para cada uma dessas formas de comercialização de jogos e apostas, há leis e regulamentos separados segundo a modalidade específica de jogos, o que acaba requerendo uma visão minimamente sistemática por parte de quem queira compreender melhor o regramento jurídico do tema.

Especificamente em relação às loterias, as regras estão situadas em leis esparsas, apresentando-se na forma de um emaranhado apenas um pouco melhor organizado do que o brasileiro. A regulação e a supervisão da atividade lotérica, assim como os jogos em geral, estão sob a responsabilidade da *Agenzia delle Dogane e dei Monopoli* (AAMS), um ente autônomo da Administração federal italiana criado pelo Decreto Legislativo nº 300, de 30 de julho de 1999. É da competência da

⁶⁹ A Itália foi um dos primeiros países da União Europeia a editar leis sobre os jogos *online*, ainda em 2006. O país é reconhecido por seu pioneirismo no regramento da matéria e na organização de um sistema de licenciamento das loterias em meio virtual.

AAMS a regulação das diferentes modalidades e operações de jogos; a emissão de licenças; a supervisão dos agentes operadores; o monitoramento dos serviços de jogos e a arrecadação dos tributos incidentes sobre a atividades (AAMS, 2018a).

Atualmente, as loterias são operadas por apenas duas empresas privadas, que operam em duopólio: a Sisal, fundada em 1946, e a Lottomatica, fundada em 1991 (WLA, 2016). Ambas estão sujeitas ao regulamento geral de licenciamento, operam sob concessão do Estado italiano e podem atuar na oferta de todas as modalidades lotéricas, sejam elas *in loco* ou *online*. De modo geral, o prazo dos contratos de concessão é de nove anos. Cada concessionário deve possuir uma rede própria de revendedores, que podem ter a comercialização de loterias como atividade principal ou acessória.⁷⁰ O credenciamento desses revendedores, no entanto, não é livre, estando sujeito ao controle e à supervisão da AAMS, bem como ao pagamento de taxas e emolumentos.

Quanto às modalidades lotéricas, cada uma possui regras distintas. O “*gioco del Lotto*” (ou simplesmente *lotto*) é regulado pela Lei nº 582, de 2 de agosto de 1982, pela Lei nº 85, de 19 de abril de 1990, e pelo Decreto presidencial nº 303, de 7 de agosto de 1990. As loterias instantâneas são disciplinadas pelo Decreto ministerial nº 183, de 12 de fevereiro de 1991. Já as regras das loterias de sorteio são dadas pela Lei nº 772, de 4 de agosto de 1955, pela Lei nº 62, de 26 de março de 1990, e pela Lei nº 200, de 1º de agosto de 2003. Por fim, as regras sobre as loterias de prognósticos esportivos estão sujeitas ao regulamento geral da modalidade, aprovado pelo Decreto Ministerial nº 179, de 19 de junho de 2003 (AAMS, 2018b).

⁷⁰ Na Itália, inclusive, é bastante comum que as loterias sejam vendidas em lojas comerciais, sobretudo tabacarias.

4 O MODELO BRASILEIRO EM PERSPECTIVA CRÍTICA: EM QUE PODEMOS MELHORAR?

Uma vez apresentados os elementos estruturantes e definidores dos arcabouço jurídico, dos regimes de exploração e das estruturas institucionais concebidas para a regulação e a supervisão da atividade de loterias no Brasil e em alguns países do Mundo, é possível, a esta altura, dispor de subsídios minimamente consistentes para embasar uma análise mais detida acerca de nosso sistema nacional de loterias. Nesse sentido, o que se busca no presente capítulo é analisar os principais aspectos e características definidores de nosso regime jurídico das loterias e propor alternativas e soluções para o aprimoramento da regulação e da exploração das loterias no Brasil.

A partir de uma análise panorâmica de nosso sistema, é possível afirmar que os aspectos sensíveis ou carentes de melhoria não se restringem a questões pontuais ou meramente cosméticas. É possível, outrossim, vislumbrar em nossa legislação erros estruturais e um apego marcadamente paradigmático a concepções ou visões sobre o próprio mercado de loterias que precisam ser objeto de melhor reflexão para que nossa indústria local possa desfrutar de melhores condições para crescer e se desenvolver.

Para uma melhor organização da análise, as disfunções identificadas foram separadas em quatro categorias: abordagem ou técnica legislativa; estrutura e organização do mercado; estrutura institucional de regulação e supervisão; e repartição de recursos. Cada uma destas será objeto de uma seção específica.

4.1 DISFUNÇÕES DA ABORDAGEM OU TÉCNICA LEGISLATIVA

Não é preciso entender muito de loterias para se chegar à conclusão de que um dos graves problemas de nossa legislação acerca do tema é sua grande complexidade. Não se trata aqui de uma mera dificuldade de natureza material, decorrente da aridez ou da má delimitação de conceitos e regras, mas sim a problemas graves de concepção da própria estrutura das normas.

A grande verdade é que os comandos legais acerca do tema estão espalhados em um emaranhado de múltiplas normas, de diferentes níveis de hierarquia, formando um grande conjunto de “puxadinhos normativos” sobrepostos. Tarefas que deveriam ser simples, como a descoberta das regras sobre a dinâmica de funcionamento ou sobre a repartição das receitas obtidas com a venda de determinada modalidade de loteria são tarefas que somente profissionais experientes do ramo conseguem de fato cumprir.

A esta altura do trabalho, soa evidente que grande parte desse problema – que, como já se viu, não é privilégio do Brasil – deita suas razões no processo de construção histórico do mercado de loterias. Isto porque além de a própria exploração do serviço ter passado por diversas fases, indo da total estatização até a completa liberação do acesso aos agentes privados, mesmo após dentro do Poder Público houve uma paulatina migração de um modelo de exploração conjunta entre Estados e União para a posterior centralização na figura desta última, na figura da Caixa Econômica Federal. Além disso, as diferentes modalidades lotéricas que hoje conhecemos foram sendo introduzidas por Decretos-leis, leis ou decretos específicos. A cada nova modalidade, um diploma novo era editado, configurando o que os

especialistas em legística chamam de “inflação legislativa” (ASSEMBLEIA DA REPÚBLICA, 2008).

As leis, contudo, não nascem por geração espontânea. São obras dos homens e, como tais, podem e devem ser modificadas sempre que se revelarem inúteis, anacrônicas ou mesmo de difícil aplicação. Assim, o processo histórico em si pode servir como elemento de contextualização, mas não como razão suficiente para justificar o aprisionamento ou mimetismo da legislação a paradigmas que, à luz da boa técnica, não se revelem mais adequados.⁷¹

Assim posto o cenário, uma análise mais estrutural de nossa abordagem legislativa das loterias pode revelar que ela está assentada em um primeiro e elementar equívoco: uma articulação inconsistente e mal definida entre o âmbito penal e o âmbito regulatório das loterias. A questão que se põe aqui é que, desde as origens, o legislador brasileiro parece tão atordoado com as questões morais e religiosas relativas ao jogo que, na prática, acabou se preocupando muito mais com o que deve ser proibido do que propriamente com o que é permitido – o que repercute sobremaneira sobre a qualidade da regulação das loterias, como adiante se verá.

Uma primeira evidência disso é que, atualmente, as normas sobre loterias, a despeito de terem objeto de natureza inequivocamente econômica, são consideradas mera “derrogação excepcional das normas do Direito Penal”, por expressa disposição do art. 1º do Decreto-Lei nº 204, de 1967. O centro de gravidade da normatização, portanto, está inequivocamente situado no âmbito penal e não no âmbito da econômico-empresarial. Curiosamente, no entanto, o “grande pecado” de

⁷¹ É aliás uma regra básica de legística que a elaboração de uma lei deve ser “um processo planejado e metódico, apoiado em conhecimentos técnicos e científicos produzidos para esse fim” (ASSEMBLEIA DA REPÚBLICA, 2008).

se promover ou fazer extrair loteria só se configura se não houver “autorização legal”, sendo considerada mera contravenção penal, e não crime.

Tal abordagem, no entanto, não encontra paralelo com a prática de outras atividades econômicas que o legislador decidiu reprimir. No âmbito do sistema financeiro, por exemplo, a emissão de valores mobiliários sem prévia autorização da Comissão de Valores Mobiliários, bem como a operação de instituição financeira e a prática de operações de câmbio sem autorização do Banco Central constituem crime contra o SFN, conforme determinado em lei própria.⁷² O mesmo ocorre no âmbito da legislação concorrencial, quando há a prática de abuso do poder econômico ou de cartel, que são consideradas crimes contra a Ordem Econômica, também puníveis em lei própria.⁷³ Embora o direito brasileiro consagre a independência das instâncias, um mínimo de conhecimento da legislação econômica já seria suficiente para levar à conclusão de que, nas hipóteses citadas, o eixo central de preocupação é o âmbito regulatório, e não o penal.

No caso das loterias, portanto, o legislador nitidamente colocou “o carro na frente dos bois”. Além da idiosincrasia que isso importa, isso acabou trazendo para o plano econômico-empresarial um reflexo dos mais danosos. É que, como o tema sempre foi tratado como de natureza originalmente penal, a criação de novas loterias acabou tendo que se dar por meio de leis individuais, sem o que não se poderia aumentar o espectro de “derrogação excepcional das normas do Direito Penal”. Parece vir daí a explicação para se ter optado por soluções “no varejo” e não de forma mais sistematizada.

⁷² Cf. arts 7º, inciso IV, 16 e 22 da Lei nº 7.492, de 16 de junho de 1986.

⁷³ Cf. art. 4º da Lei nº 8.137, de 27 de dezembro de 1990.

Como já se viu, no entanto, nesse ponto o Brasil não destoa dos demais países apresentados neste trabalho – a despeito de, no caso de Portugal, já ter havido um esforço de sistematização importante, ocorrido no início da década de 1990, na linha do que já expôs. Contudo, alguns países que promoveram reformas legislativas recentes, como a Espanha, têm procurado unificar sua legislação de jogos, buscando, na medida do possível, estabelecer regras mais genéricas e unificadas. Nesse sentido também andaram os três países pesquisados neste trabalho ao tratarem dos *jogos online*, dispondo sobre todas as modalidades dentro de uma mesma lei.

Assim sendo, a solução para os problemas encontrados passa necessariamente por uma radical alteração da abordagem normativa, baseada na consolidação das normas e na deslegalização de muitos dos aspectos que hoje são desnecessariamente tratados em sede de lei ordinária ou de decreto presidencial. Em primeiro lugar, é preciso simplificar ao máximo a legislação sobre loterias, de modo a que o tema seja disposto em uma única lei, promovendo-se a revogação de todas as que atualmente existem. Essa lei deve limitar-se a estabelecer as regras e princípios gerais norteadores da intervenção estatal no setor de loterias, atribuindo a órgãos ou entes do Poder Executivo a competência para definir as modalidades lotéricas, estabelecer seu regulamento e licenciar as modalidades previstas em seus atos normativos.

Outra medida importante de ser incorporada é a total desvinculação da novel lei à ideia “derrogação excepcional” de regras penais. A fim de promover a convergência com as demais hipóteses de exploração de atividade econômica não autorizada, sugere-se a criação de um tipo penal específico para as loterias, a ser

inserido no capítulo II da Lei nº 8.137, de 1990, que trata dos crimes contra a economia e as relações de consumo.

4.2 DISFUNÇÕES NA ORGANIZAÇÃO DO MERCADO DE LOTERIAS

Outro grupo de disfunções na legislação de loterias no Brasil é a própria forma de organização do mercado. Os problemas aqui encontram grande parte de suas raízes na técnica inadequada utilizada pelo legislador pátrio para o desenho institucional do mercado, na linha do que já se analisou no item anterior.

A questão é que a normatização da matéria padece de um grave problema de sistematização. Há uma verdadeira árvore de normas (não raro, com vários galhos) para cada modalidade lotérica, que poderia ser assim resumida: leis que autorizam cada modalidade de loteria; decretos presidenciais que regulamentam essas modalidades, estabelecendo regras pormenorizadas sobre elas; portarias da Seae, que aprovam os regulamentos sobre cada modalidade de loteria; e circulares da Caixa que dispõem sobre os procedimentos operacionais a serem observados pela rede lotérica.

Além dos problemas atinentes à própria interpretação dessas normas, essa multiplicidade de normas de diferente hierarquia acaba colocando para o mercado uma burocratização e um engessamento absolutamente desnecessários. Como os diferentes segmentos do mercado foram criados em leis separadas, a própria dinâmica de inovação – com a criação de novas modalidades lotéricas e, dentro delas, de novos produtos – acaba sendo muito mais lenta e burocrática. O mercado, assim, tende a contar com um obstáculo adicional absolutamente desnecessário: o engessamento de suas regras.

Mais do que na forma, esse engessamento das regras de organização e funcionamento do mercado de loterias também em relação ao conteúdo das diferentes leis e decretos que dispõem sobre as modalidades. Uma leitura do Decreto-Lei nº 204, de 1967, por exemplo, pode fornecer fatos exemplos da quantidade de temas comezinhos (como os requisitos de forma dos bilhetes) que, a rigor, não precisariam de modo figurar em um ato legislativo. Outro diploma recheado de detalhes é o Decreto-Lei nº 66.118, de 26 de janeiro de 1970, que estabelece as regras regulamentares sobre as loteria esportiva federal.

Ao fim e ao cabo, tamanho engessamento compromete a capacidade das próprias autoridades de supervisão (hoje, a Seae) de oferecerem respostas rápidas a demandas dos regulados, por exemplo, em matéria de autorizações para novas modalidades ou produtos lotéricos. O ocaso da loteria instantânea no Brasil até aqui é uma importante evidência do tipo de efeito que esse engessamento das regras de loterias no plano legal é capaz de trazer. Apesar de figurar como o segundo maior segmento da indústria lotérica mundial, respondendo por cerca de um quarto de todas as vendas no planeta, no Brasil, mesmo gozando de aceitação inicial apreciável, as “raspadinhas” esbarraram em restrições de órgãos de controle, que vislumbraram fragilidades em seu marco legal. Essa incerteza quanto ao respaldo jurídico foi, sem dúvida, um dos fatores determinantes para que a Caixa não desse prosseguimento à sua comercialização.

Curiosamente, no entanto, a mesma legislação que tanto se esforça para colocar detalhes em alguns atos normativos que caberiam muito melhor em atos de competência exclusiva de um regulador setorial,⁷⁴ peca por não estabelecer algo

⁷⁴ Sobre as disfunções nas estruturas de regulação e supervisão do setor no Brasil, vide a seção 4.3, a seguir.

básico para a dinâmica do próprio setor: uma declaração de princípios norteadores da própria ação estatal no mercado de jogos. Em várias jurisdições, as leis nacionais tem consignado os objetivos a serem cumpridos pelas políticas públicas aplicáveis aos mercados de jogos. Além de questões como o incentivo ao turismo e ao desenvolvimento, tem-se assistido à enumeração quase uníssona de três objetivos básicos: prevenir o uso dos jogos como mecanismo associado ou decorrente da prática de crimes; proteger crianças e outras pessoas consideradas vulneráveis contra a exploração e os males decorrentes dos jogos; e assegurar que os jogos sejam explorados de maneira justa e honesta.⁷⁵

Outro aspecto que precisa ser melhor avaliado diz respeito ao próprio regime de acesso do mercado de loterias no Brasil, que, atualmente, ainda é de exclusividade da Caixa. Analisando-se os dados recentes de arrecadação das loterias, à primeira vista a impressão pode parecer bastante positiva. Isto porque, segundo dados da Caixa, a receita de vendas saltou de cerca de R\$ 10,5 bilhões, em 2012, para R\$ 12,8 bilhões em 2016, o que representa um incremento de 22,4% (CAIXA, 2016). Segundo o último balanço divulgado pela WLA, a Caixa até desfruta de uma posição de destaque na indústria lotérica, figurando como o 13º maior operador do mercado mundial.⁷⁶

Contudo, um olhar mais abrangente sobre os dados da própria WLA e da Caixa acerca das loterias indica que o mercado nacional ainda tem muito a se desenvolver. Começando pelos dados de arrecadação, se, em lugar do volume total, for considerada a *venda per capita*, a posição da Caixa no *ranking* de operadores

⁷⁵ Dentre vários outros documentos, é digno de registro como referência de pesquisa o *Statement of principles for licensing and regulation*, editado pela Comissão de jogos do Reino Unido (GAMBLING COMMISSION, 2017).

⁷⁶ Vide, nesse sentido, a tabela reproduzida na seção 3.1.

despenca da 13ª para a 94ª posição (WLA, 2016). Embora estudos mais aprofundados precisem ser feitos nessa direção, há aqui uma importante indicação de que os produtos lotéricos ainda carecem de maior penetração ou difusão no país.

Outra informação relevante diz respeito à forma como essa arrecadação é gerada, ou seja, como as receitas lotéricas estão distribuídas pelo mix de produtos. Na tabela abaixo são reproduzidos os números sistematizados por Jantalia (2017), a partir de dados fornecidos pela Caixa.

Tabela 3 – Arrecadação e quantidade de apostas das loterias federais (2016)

Produto	Receita		Quantidade de apostas	
	Valores (R\$)	Participação (% do total)	Unidades	Participação (% do total)
Mega-Sena	5.108.043.535,00	39,79	626.594.613	24,41
Lotofácil	3.551.936.160,00	27,67	769.894.380	29,99
Quina	2.533.059.994,50	19,73	617.966.489	24,08
Lotomania	550.898.139,00	4,29	336.700.576	13,12
Dupla Sena	352.692.186,00	2,75	70.877.393	2,76
Loteria Federal	340.680.438,66	2,65	13.032.131	0,51
Timemania	276.942.364,00	2,16	104.048.154	4,05
Loteca	101.860.107,00	0,79	10.844.110	0,42
Lotogol	20.039.946,00	0,16	16.814.141	0,66
Totais	12.836.152.870,16	100,00	2.566.771.987	100,00

Fonte: Jantalia (2017).

Os dados sugerem uma forte concentração das receitas nas vendas das modalidades de sorteios de números, que juntas respondem por mais de 94% de toda a receita. Mais do que isso, o que se observa é que apenas três produtos (Mega-Sena, a Lotofácil e a Quina) geraram 87,2% da arrecadação e 78,5% do total de apostas no ano pesquisado. Nesse mesmo período, as loterias esportivas e a

Timemania geraram pouco mais de 3% da receita e de 5% do total de aposta – e isso no País em que o futebol é considerado a paixão nacional.

Dados os estreitos limites deste trabalho, não se pretende aqui esgotar a análise dessa questão específica. Contudo, é importante consignar, até como referência para estudos mais aprofundados sobre este ponto, que a literatura internacional indica que, dado o elevado grau de substitutividade entre as diferentes modalidades lotéricas, nos mercados dotados de um nível maior de competição a criação de novas modalidades lotéricas tem um efeito positivo sobre o volume de vendas do mercado. Ou seja, há consistentes razões para supor que, se o mercado de loterias brasileiro for aberto em extensão maior do que aquela que até aqui tem sido defendida pela Seae, o próprio mercado nacional de jogos poderá vir a crescer ainda mais.

4.3 DISFUNÇÕES NA ESTRUTURA INSTITUCIONAL DE REGULAÇÃO E SUPERVISÃO

Um terceiro grupo de disfunções que se observa na legislação sobre loterias no Brasil está relacionado à estrutura institucional concebida para normatizar e fiscalizar esse segmento. Na linha do que já se expôs na seção 2.2.2, o modelo institucional coloca para o setor uma regulação meramente desconcentrada, operando-se a partir da Seae.

É possível vislumbrar nesse modelo três ordens de disfunções. A primeira delas é falta de autonomia financeira e operacional para o regulador das loterias no Brasil. Com efeito, muito embora seja reconhecida pela excelência de seus quadros, a Seae é “apenas” um órgão desconcentrado do Ministério da Fazenda. Seu

titular ocupa um cargo em comissão, sendo, nessa condição, passível de demissão *ad nutum* pelo titular da Pasta Ministerial.

O exercício da regulação por um agente sem qualquer tipo de autonomia tende a lançar grande incerteza sobre os critérios que pautam o exercício da função regulatória – sobretudo dentro da Pasta da Fazenda. É vasta a literatura internacional a indicar que a falta de uma blindagem mínima aos titulares de órgãos ou entes reguladores expõe a normatização e a supervisão dos mercados regulados ao risco de captura, tanto pelo poder político quanto pelo poder econômico. A consequência dessa captura é algo elementar para aqueles que militam ou estudam a regulação econômica: o potencial enviezamento das ações do regulador setorial. Firme nessa convicção, no âmbito da União Europeia os governos nacionais tem sido formalmente recomendados a conceber autoridades reguladoras autônomas.⁷⁷

Não por acaso, em dois dos três países estudados neste trabalho a regulação é de competência de autoridades administrativas independentes. Como já se viu, o Serviço de Regulação e Inspeção de Jogos (SRIJ), em Portugal, e a *Agenzia delle Dogane e dei Monopoli* (AAMS), da Itália, têm como característica comum a autonomia operacional e financeira. Isso lhes confere condições para o bom e fiel exercício de suas atribuições legais, sendo, ao menos em tese, menos suscetíveis a pressões econômicas e políticas.

Na realidade brasileira, talvez esse risco não seja hoje tão perceptível, haja vista que a exploração ainda é feita em regime de exclusividade por uma empresa

⁷⁷ Nas recomendações da Comissão Europeia em matéria de jogo *online*, editada em 2014, consta expressamente no capítulo XI, dedicado à supervisão, o seguinte texto: “51. Os Estados-Membros são convidados a designar autoridades reguladoras do setor do jogo, ao aplicar os princípios estabelecidos na presente recomendação, para assegurar e controlar de forma independente o cumprimento efetivo das medidas nacionais adotadas em consonância com os princípios estabelecidos na presente recomendação” (COMISSÃO EUROPEIA, 2014, p. 9)

estatal. Contudo, como o governo brasileiro tomou recentemente a decisão política de desestatizar a exploração da modalidade de loteria instantânea, esse é um dos aspectos que, além de tender a ser seriamente avaliado pelos potenciais entrantes, tende a ser potencialmente crítico no futuro.

Uma segunda ordem de disfunções decorre do fato de que, apesar de estar afetado à regulação e à supervisão de um componente específico do Ministério da Fazenda, o mercado de loterias não conta com uma estrutura especificamente destinada a ele. Com efeito, a mera leitura do Decreto nº 9.003, de 2017, que dispõe sobre a estrutura regimental daquela Pasta Ministerial, é suficiente para que se perceba que o mercado das loterias é apenas um dos tantos que são acompanhados pela Secretaria.⁷⁸ É certo que, no âmbito da Seae, a matéria está afeta a uma Subsecretaria específica, mas uma nova leitura do Decreto também derruba qualquer ilusão de exclusividade, já que, além de “regulação de loteria”, a subsecretaria também cuida dos assuntos relacionados a “governança fiscal”.⁷⁹

Não se trata, aqui, de defender que para cada mercado haja um componente administrativo específico dentro da máquina governamental. Além de ser altamente dispendiosa, uma tal correspondência biunívoca entre mercados e estruturas administrativas poderia até se revelar ineficiente em termos de alocação orçamentária, face aos diferentes tamanhos e graus de relevância de cada segmento monitorado. Contudo, além de o volume de vendas do mercado de loterias já ser expressivo, é no mínimo incoerente que o Governo que pretende convencer agentes privados a ingressar no mercado – justamente com base em sua suposta atratividade

⁷⁸ Cf. art. 41 do Anexo I ao Decreto nº 9.003, de 2017.

⁷⁹ Cf. art. 43 do Anexo I ao Decreto nº 9.003, de 2017.

e potencial de crescimento – não seja capaz de demonstrar essa importância por meio da criação de um regulador próprio para o setor.

Por fim, a terceira ordem de disfunções é a temerária mistura entre regulador e regulado na mesma Pasta Ministerial – e justamente dentro do Ministério da Fazenda. Em grande parte, isso apenas vem a potencializar os efeitos das duas espécies de disfunções anteriormente aplicadas. Mas há um fator adicional que torna a preocupação ainda mais latente: os preços dos serviços lotéricos são considerados no cálculo de índices de preços.⁸⁰ Desse modo, é potencialmente grande o risco de que, a depender do cenário macroeconômico, as decisões acerca da regulação econômica do mercado de loterias sejam enviesadas por preocupações do próprio Ministério da Fazenda em relação aos índices de inflação.⁸¹

A solução para tais disfunções parece passar pela criação de um ente regulador específico no âmbito da estrutura da Administração federal, dotado de autonomia funcional, operacional e financeira. Seria altamente recomendável que uma tal estrutura fosse criada na forma de uma agência reguladora, modelo já largamente utilizado em outros mercados setoriais no direito brasileiro, como saúde suplementar, energia elétrica e telecomunicações, dentre outros.

⁸⁰ A variação dos preços de jogos e apostas é considerada, por exemplo, no Índice Nacional de Preços ao Consumidor (INPC) e do Índice de Preços ao Consumidor Amplo (IPCA), ambos apurados pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE). Para mais detalhes sobre a metodologia de cálculo, recomenda-se a leitura do manual “Sistema Nacional de Índices de Preços ao Consumidor – métodos de cálculo”, disponibilizado pelo IBGE: <<http://biblioteca.ibge.gov.br/visualizacao/livros/liv65477.pdf>>. Acesso em 7 jan. 2018.

⁸¹ Isto, aliás, não seria algo novo no âmbito da regulação de loterias, no qual se verifica uma antiga disputa entre a Caixa e os permissionários lotéricos. Durante a tramitação do Projeto de Lei nº 4.280, de 2008, que deu origem à Lei nº 12.869, de 2013, que hoje dispõe sobre sua atividade, os permissionários se articularam para aprovar um dispositivo que trazia regras de reajuste de sua remuneração. Contudo, o dispositivo foi vetado pela Presidência da República, que sustentou que “o valor das apostas das loterias a venda deve ser definido em função da demanda pelo serviço e, sobretudo, de objetivos de política pública” e que essa atualização anual de preços “acabaria por gerar uma pressão por reajuste e contribuiria indevidamente para a realimentação da inflação”.

Tendo em vista as peculiaridades de sua área de atuação, que exige alguma articulação com as forças policiais e, ao mesmo tempo, algum distanciamento do Ministério da Fazenda, sugere-se que esse ente, que se poderia chamar de Agência Nacional de Jogos, seja vinculado ao Ministério da Justiça. Outra alternativa seria sua vinculação aos Ministério do Turismo (tal como ocorrem Portugal) ou do Esporte (em face das diversas imbricações com o financiamento da prática desportiva).

4.4 DISFUNÇÕES NA DESTINAÇÃO DAS RECEITAS LOTÉRICAS

O quarto e último grupo de disfunções que se pode verificar em nossa legislação atual sobre loterias diz respeito à sistemática de distribuição das receitas auferidas com a comercialização de bilhetes e apostas. Em termos gerais, pode-se afirmar que essa alocação de recursos é feita de forma bastante confusa, tanto na forma escolhida quanto em seu conteúdo.

Observando-se os sistemas de loterias no mundo, é possível afirmar que os valores arrecadados com exploração da atividade costumam ter três grandes destinos. O primeiro deles é o próprio custeio do sistema de loterias, o que compreende todo o conjunto de custos associados à manutenção do aparato tecnológico e logístico necessário à produção, comercialização e operacionalização dos jogos e apostas, aí incluídas as comissões do agente operador e de seus revendedores. O segundo é o pagamento de prêmios (*payout*), que tem grande importância para o sucesso da própria loteria, por um dos principais responsáveis por sua atratividade junto ao público. Por fim, o terceiro e grande uso da arrecadação lotérica é a entrega ou repasse a causas, órgãos e entidades selecionadas pelo legislador nacional, aqui conhecidas sob a denominação de repasses sociais.

A análise de nossa legislação autoriza a conclusão de que, antes mesmo do conteúdo, há uma grave disfunção em relação à forma utilizada pelo legislador para estabelecer essa sistemática de alocação de recursos. Não fosse bastante o fato, já anotado em seções anteriores deste trabalho, de que cada modalidade de loteria autorizada no Brasil seja disciplinada em um texto legal diferente, o legislador pátrio ainda tratou de tornar a disciplina da matéria ainda mais complexa. Em lugar de adotar a solução de Portugal – que estabelece a sistemática de distribuição de recursos em um ato normativo único, que consolida todos os destinatários e seus percentuais –, a legislação brasileira prima por uma técnica de normatização difusa, que se materializa por meio de alterações e inclusões de novos destinatários por meio de diversas leis esparsas. Ou seja, em lugar de simplesmente promover a alteração ou inclusão de destinatários no próprio corpo das leis que regem cada modalidade lotéricas, o legislador foi paulatinamente promovendo os ajustes em leis separadas, promovendo derrogações totais ou parciais tácitas, e não expressas. O resultado disso pode ser verificado no emaranhado de atos normativos apresentado no quadro abaixo.

Quadro 2 – Participações lotéricas e seu fundamento jurídico

Destinação	Participação devida	Fundamento legal
Comitê Olímpico Brasileiro	1,7% da arrecadação	Art. 56, inciso VI e §1º, da Lei nº 9.615, de 1998
	Renda líquida de um concurso da loteria esportiva e, nos anos de Jogos Olímpicos e Jogos Pan-Americanos, total da renda líquida de dois concursos	Art. 9º, caput e §1º da Lei nº 9.615, de 1998
Comitê Paralímpico Brasileiro	1% da arrecadação	Art. 56, inciso VI e §1º, da Lei nº 9.615, de 1998
	Renda líquida de um concurso da loteria esportiva e, nos anos	Art. 9º, §2º da Lei nº 9.615, de 1998

	de Jogos Olímpicos e Jogos Pan-Americanos, total da renda líquida de dois concursos	
Clubes de futebol	10% da arrecadação	Art. 8º, inciso VI da Lei nº 9.615, de 1998
	22% da arrecadação da loteria Timemania	Art. 2º, inciso II da Lei nº 11.345, de 2006
Fundo Nacional da Cultura	3% da arrecadação	Art. 5º, inciso VIII, da Lei nº 8.313, de 23 de dezembro de 1991
Fundo Penitenciário Nacional	3% da arrecadação	Art. 2º, inciso VIII, da Lei Complementar nº 79, de 1994
Ministério do Esporte	4,5% de adicional sobre o preço de bilhetes de loteria	Art. 6º, inciso II, da Lei nº 9.615, de 1998
	3% da arrecadação da loteria Timemania	Art. 2º, inciso IV, da Lei nº 11.345, de 2006
	10,5% das loterias de prognósticos esportivos	Art. 8º, inciso II e art. 6º, §1º da Lei nº 9.615, de 1998
Fundo Nacional de Saúde	3% da arrecadação da loteria Timemania	Art. 2º, inciso VI, da Lei nº 11.345, de 2006
Fundo de Financiamento Estudantil	30% da renda líquida de todos os concursos	Art. 2º, inciso II da Lei nº 10.260, de 2001
	Prêmios não procurados no prazo prescricional	
Cruz Vermelha Brasileira	Renda líquida de um concurso da loteria esportiva	Lei nº 6.905, de de 1981
Federação Nacional das Associações de Pais e Amigos dos Excepcionais	Renda líquida de um concurso da loteria esportiva	Lei nº 9.092, de 1995

Fonte: Autor (elaboração própria)

Uma exame mais atento desse quadro permite que se perceba um requinte adicional de complexidade: nem mesmo a fórmula de cálculo das participações é uniforme. Além da distribuição ordinária, isto é, aquela calculada sobre a receita de cada concurso lotérico, há participações devidas na forma de valor adicional cobrado sobre os bilhetes (caso do Ministério do Esporte) e, ainda outras devidas na forma da

entrega de toda a renda líquida de um ou mais sorteios de modalidades de loterias (caso da Cruz Vermelha e da Federação Nacional de APAEs).

Essa sistemática é tão complexa de ser administrativa que o próprio Ministério da Fazenda teve que editar uma portaria para definir a metodologia de cálculos e apuração dos valores a distribuir.⁸² Na hercúlea tentativa de tornar esse emaranhado de normas minimamente compreensível, o ato do Ministério traz vários anexos com tabelas nas quais são especificados os percentuais de distribuição (nominal e efetiva) que devem ser entregues a cada um dos beneficiários.

Além de complexidade em si, percebe-se também uma nítida falta de critério na sistemática de repartição, que mescla grandes causas, como esporte, saúde e educação, com destinações a entidades específicas, como a Cruz Vermelha Brasileira e a Federação Nacional de APAEs. Levando-se em conta as parcelas que são devidas ao Tesouro Nacional e à Seguridade Social, é possível identificar treze destinações diferentes para os repasses lotéricos. Esse grande e desarrazoado fracionamento destoia em muito da experiência internacional, na qual se verifica que as receitas lotéricas, em geral, “são destinadas a um conjunto restrito de segmentos tidos como de especial relevância, cuidadosamente selecionados pelo legislador” (JANTALIA, 2017, p. 16).⁸³

O problema, porém, é que, ao menos em matéria de gestão financeira, quando tudo é relevante, o próprio sentido da relevância se esvai. Por mais nobres que tenham sido as razões conducentes a um rol tão amplo de beneficiários, esse fracionamento desmedido das receitas lotéricas é medida que, além de tornar cada

⁸² Portaria nº 30, de 8 de fevereiro de 2008, que “define a metodologia de cálculos e apuração dos valores a distribuir e padroniza os prazos de recolhimento dos recursos ao Tesouro Nacional”.

⁸³ Tal como já apresentado na seção 3.1, dentro da indústria mundial de loterias as *good causes* mais representativas são educação, esportes, assistência social e cultura.

vez mais complexa a administração da distribuição dos recursos, compromete sobremaneira a própria eficácia dessa repartição, na medida em ela se torna ainda mais pulverizada.

O resultado disso é que cada vez mais beneficiários passam a receber cada vez menos recursos, dispersando-os de tal maneira a ponto de não mais se vislumbrar uma lógica ou uma racionalidade. Com isso, o próprio modelo de repartição é desnaturado, deixando de cumprir com suas finalidades originárias. No limite, ele passa, na verdade, a servir como fonte de receitas para causas cada vez mais variadas e específicas, que poderiam perfeitamente ser atendidas com recursos orçamentários sem impacto pronunciável.

Dessa importante disfunção decorre uma segunda, tão ou mais importante: a pouca importância que o legislador parece dar aos prêmios das loterias. Apesar de a literatura internacional indicar que os prêmios, ao lado de outros fatores como o sexo e a religião predominante no país,⁸⁴ é um dos grandes responsáveis pela atratividade das loterias, no Brasil o legislador parece tão fixado em repartir o bolo das loterias que esquece de colocar o fermento na dose adequada para que ele cresça. Espantosamente, uma parcela dos repasses a beneficiários legais é hoje retirada do montante que deveria ser usado para pagar os prêmios.⁸⁵

O resultado disso é que, atualmente, o *payout* médio praticado nos últimos anos no Brasil oscila entre 32 e 35%, contra uma média mundial estimada em 50% (WLA, 2016).⁸⁶ Em parte significativa dos grandes *players* da indústria lotérica

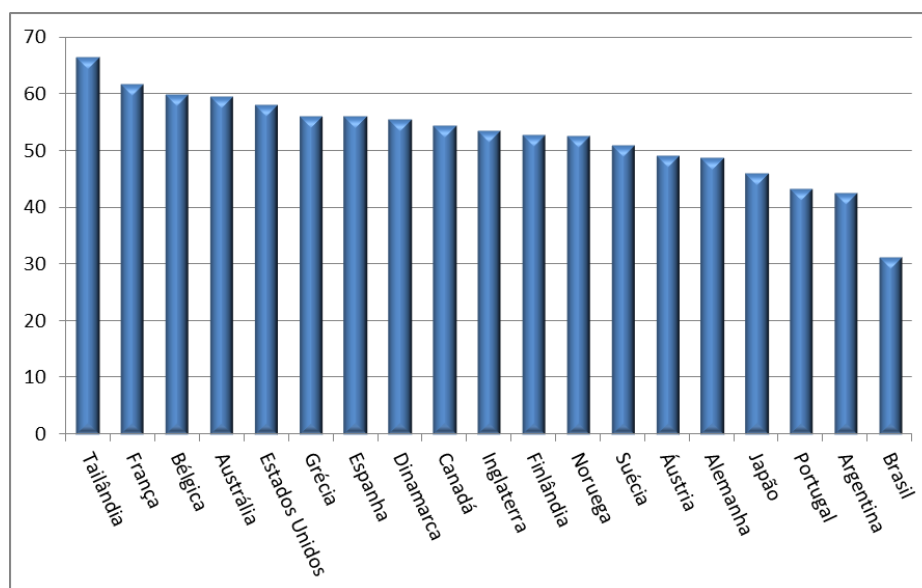
⁸⁴ Para uma análise dos fatores sócioeconômicos e demográficos que ajudam a explicar tendências de comportamento na compra de produtos de loteria no mundo, vide Keizeler e Faustino (2010).

⁸⁵ É dessa parcela de prêmios que são tiradas as participações devidas aos comitês olímpico e paralímpico brasileiros e aos clubes de futebol.

⁸⁶ Embora os percentuais sejam fixos para cada modalidade lotérica, os valores efetivamente pagos a cada ano a título de premiação oscilam porque muitos ganhadores não reclamam seus prêmios no prazo legal de noventa dias. Tal prazo é fixado pelo art. 17 do Decreto-Lei nº 204, de 1967.

mundial, esse patamar oscila entre 50% e 70%, a depender da modalidade. Em levantamento a respeito, Jantalia (2017) demonstrou, mais precisamente, que o *payout* médio das loterias brasileiras é o menor entre todos os operadores do mercado mundial (que tem média superior a 50%). O gráfico da pesquisa é abaixo reproduzido.

Gráfico 2 – Payout médio de loterias em outros países (% sobre a arrecadação)



Fonte: Jantalia (2017)

A solução para essas disfunções passa pela, inicialmente, pela completa reformulação da própria sistemática de definição das participações na receita lotérica. Seguindo o que alguns países como Portugal já tem feito, em lugar de leis esparsas e mecanismos variados de determinação da quota que cabe a cada beneficiário, é premente que se promova a racionalização das regras, o que se sugere seja feito por meio de uma única lei. O ideal é que isso constasse de uma “lei geral de loterias”, mas, em não se mostrando isso viável, seria imprescindível ao menos um lei específica para tratar dessa distribuição, revogando-se então todos os demais dispositivos que tratam da matéria em outras leis.

Tal lei deveria, também, adotar uma única técnica de cálculo, sendo a mais recomendável – até por sua simplicidade – a estipulação de percentuais sobre

a arrecadação bruta de cada concurso lotérico. Deve-se, portanto, evitar soluções esdrúxulas, como a fixação dos adicionais sobre preço de bilhetes e a dedução de valores das participações do montante destinado aos prêmios.

Nesse cenário de *lege ferenda*, é imprescindível que o Poder Executivo e o Poder Legislativo rediscutam os critérios norteadores dos beneficiários legais das participações de receitas lotéricas, refinando em bases mais racionais e coerentes. Além de não estar baseada em um critério claro e minimamente coerente, como já se expôs, a sistemática atual é inequivocamente determinada por uma lógica de “caça ao tesouro” (com boa influência da lógica do “quem pode mais”) e não pelo compromisso de se dar a esses recursos destinações que sejam competitivas com sua natureza efêmera e circunstancial.

Para essa reflexão, duas alternativas poderiam ser cogitadas. A primeira delas seria trilhar o caminho da WLA e, aprofundando o levantamento sobre as *good causes*, reduzindo o número de beneficiários legais, dos atuais treze para no máximo cinco ou seis – dentre os quais necessariamente conste a seguridade social, tendo em vista a expressa determinação de nossa Constituição. Uma outra alternativa seria a criação de um Fundo Nacional de Loterias, que poderia aplicar e alocar os recursos segundo critérios definidos em lei.

Essa última foi, por exemplo, a solução adotada pelo Reino Unido. Naquela jurisdição, foi criado em 1993 o *National Lottery Distribution Fund (NLDF)*, que é mantido sob o controle e gestão do Secretário de Estado para Cultura, Mídia e Esporte. Segundo a legislação local, o objetivo do NLDF é receber os recursos da loteria nacional destinados para as *good causes*, alocá-los para investimento e,

também para atender às suas próprias despesas (NLDF, 2018).⁸⁷ Estudos mais aprofundados sobre o caso do Reino Unido, portanto, podem trazer contribuições interessantes para o debate a ser travado no Brasil.

⁸⁷ O relatório de prestação de contas do NLFD em relação ao período 2016-2017 está disponível em: <https://www.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/628399/National_Lottery_Distribution_Fund_Investment_Account_2016-2017_web_.pdf>. Acesso em: 3 fev. 2018.

5 CONCLUSÃO

O presente trabalho teve por objetivo apresentar e analisar a legislação brasileira aplicável ao mercado de loterias, em especial no que se refere à organização do mercado, às estruturas institucionais de regulação e supervisão e ao seu regime de exploração. Buscou-se, para tanto, compreender melhor a realidade da indústria lotérica mundial e traçar um paralelo com a legislação em vigor em outros países, como forma de extrair, da experiência e da literatura estrangeira, subsídios para a análise crítica das regras em vigor no Brasil.

Para dar conta desse desafio, procedeu-se inicialmente à apresentação de toda a trajetória legislativa das loterias no Brasil, desde o surgimento das loterias, ocorrido em 1785, até as leis mais recentes que tratam das modalidades conhecidas como “Timemania” e “Lotex”. Pode-se verificar ainda que, no Brasil, a atividade de loteria é considerada serviço público. Partindo-se de sistemática de classificação adotada pela Associação Mundial de Loterias, conclui-se que a legislação pátria hoje dispõe sobre três grandes modalidades: as loterias de sorteio (subdivididas em loterias de bilhete de loteria federal, loterias de prognósticos numéricos e loteria de prognóstico específico); as loterias esportivas; e a loteria instantânea.

Não obstante, verifica-se que, até o presente momento, as duas primeiras modalidades constituem privilégio da Caixa Econômica Federal, empresa pública federal a quem a legislação ainda reconhece a condição de único agente autorizado à sua exploração. Contudo, recentes inovações legislativas abriram o caminho para a exploração da modalidade de loteria instantânea para a iniciativa

privada, estando essa abertura de mercado em vias de se concretizar, por meio de licitação a ser promovida sob a responsabilidade do BNDES.

Em seguida, procedeu-se à apresentação e à análise da indústria lotérica mundial. Nessa parte, viu-se que as loterias estão presentes em mais de cem países. A partir de um prisma panorâmico de análise conclui-se que há no mundo basicamente três modelos ou formas de operação ou exploração das loterias no mundo: a exploração estatal exclusiva; a exploração estatal concorrencial; e a exploração privada. Nesse contexto, foram apresentados os sistemas nacionais de loterias vigentes na França, em Portugal e na Itália, tendo sido identificadas as principais normas de regência, as estruturas de regulação e supervisão e, ainda, as regras aplicáveis à exploração desse mercado nos três países.

Por fim, à luz de tudo o que se apresentou acerca da evolução de nossa legislação e sob a inspiração da realidade e da experiência internacional pesquisada, é possível identificar basicamente quatro grupos de disfunções.

O primeiro deles está relacionado aos problemas de abordagem ou técnica legislativa. Segundo se observa, os comandos legais acerca do tema estão espalhados em um emaranhado de múltiplas normas, de diferentes níveis de hierarquia, dificultando em muito a compreensão e a interpretação da legislação em vigor. A partir de uma análise mais estrutural de nossa abordagem legislativa das loterias, chega-se à conclusão de que assentada em em uma articulação inconsistente e mal definida entre o âmbito penal e o âmbito regulatório das loterias.

O segundo conjunto de disfunções está relacionado à própria forma de organização do mercado. Constata-se que a normatização da matéria padece de um grave problema de sistematização, que se expressa na forma de uma grande sobreposição de normas de diferente hierarquia. Tal disfunção impõe ao o mercado

uma burocratização e um engessamento absolutamente desnecessários, com impactos potencialmente negativos para sua própria capacidade de inovação e de modificação de sua dinâmica de atuação.

Por sua vez, o terceiro conjunto de disfunções está relacionado à estrutura institucional concebida para normatizar e fiscalizar esse segmento. Constata-se que o modelo institucional vigente impõe ao setor uma regulação meramente desconcentrada, operando-se a partir da Seae, o que carrega três problemas: a falta de autonomia financeira e operacional para o regulador das loterias no Brasil; a ausência de uma estrutura institucional específica para as loterias; e uma temerária mistura entre as figuras de regulador e regulado dentro da mesma Pasta Ministerial, o que pode potencializar os efeitos das duas espécies de disfunções anteriormente aplicadas

Por fim, pode-se concluir pela existência de um quarto grupo de disfunções, que está relacionado à sistemática de distribuição das receitas auferidas com a comercialização de bilhetes e apostas. Em relação a este ponto, impõe-se a conclusão de que a alocação de recursos é feita de forma bastante confusa pelo legislador, tanto na forma escolhida quanto em seu conteúdo.

Para cada grupo de disfunções, buscou-se apresentar algumas alternativas e soluções, com vistas ao aprimoramento de nosso mercado regulatório de loterias. Naturalmente, não há, neste trabalho, a pretensão de esgotar toda a análise da matéria, devendo as contribuições aqui lançadas serem vistas como os pontos principais que, na opinião do(a) autor(a), devem ser objeto de reflexão para a construção de um marco regulatório moderno, em sintonia com as melhores práticas e abordagens observadas no Mundo.

6 REFERÊNCIAS

BUENO, Eduardo. **Sorte Grande** – 50 anos das Loterias da Caixa Econômica Federal. Porto Alegre: Buenas Ideias, 2012.

BRASIL. SECRETARIA DE ACOMPANHAMENTO ECONÔMICO (SEAE). **Boletim de Acompanhamento do Mercado de Loteria**, ano 1, n. 4, jan. 2018. Disponível em: <http://www.seae.fazenda.gov.br/destaques/relatorio-trimestral/boletimtrimestralloterias_jan2018.pdf>. Acesso em: 30 jan. 2018.

_____. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. **Loterias** – a importância da atratividade da premiação. Brasília, 2015.

_____. **A sorte em números**. Brasília, 2017a, p. 34. Disponível em: <http://www.caixa.gov.br/Downloads/Sorte_em_numeros_2016_PT.pdf>. Acesso em: 31 mar. 2017.

_____. **Análise dos modelos de exploração de loterias** [*mimeo*]. Brasília, DF, 2017b.

CANTON, Ana Maria (Org.). **A rede lotérica no Brasil**. Brasília: Ipea, 2010.

COOK, P.J.; CLOTFELTER, C.T. (1993) The Peculiar Scale Economies of Lotto. **The American Economics Review**, 5, 64-70.

DUARTE, Davi. Loterias no Brasil: legalidade e ilegalidade. **Revista Esmafe**: Escola de Magistratura Federal da 5ª Região, Recife, n. 10, p. 189-211, dez. 2006. Disponível em: <<http://bdjur.stj.jus.br/dspace/handle/2011/27741>>. Acesso: 10 out. 2017.

GARRETT, Thomas (2001). An International Comparison and Analysis of Lotteries and the Distribution of Lottery Expenditures. **International Review of Applied Economics**, n. 15, p. 213-227. <http://dx.doi.org/10.1080/02692170151137096>

ITÁLIA. AGENZIA DELLE DOGANE E DEI MONOPOLI (AAMS). **La missione**. Disponível em: <<https://www.agenziadoganemonopoli.gov.it/portale/lagenzia/chiamo/la-missione>>. Acesso em: 30 jan. 2018.

_____. **Normativa dei giochi**. Disponível em: <<https://www.agenziadoganemonopoli.gov.it/portale/web/guest/monopoli/giochi/normativa/normativa-dei-giochi>>. Acesso: 30 jan. 2018

JANTALIA, Fabiano. **Loterias Federais**: regime jurídico, arrecadação e repartição de receitas. Disponível em:

<http://bd.camara.gov.br/bd/bitstream/handle/bdcamara/32701/loteria_jantalia_2017.pdf?sequence=1>. Acesso em: 12 out. 2017.

LABRIE, Richard; SHAFFER, Howard. J. Toward a Science of Gambling Regulation: A Concept Statement. **Aga Responsible Gaming Lecture Series**, v. 2, n. 2, p. 1-7, Detroit, 2003.

MILTONS, Michelle M. **Regulação dos Jogos de azar na América do Norte: Uma Análise Introdutória**. Documento de Trabalho SEAE/MF nº 43, 2006.

PORTUGAL. ASSEMBLEIA DA REPÚBLICA. **Regras de Legística a Observar na Elaboração de Actos Normativos da Assembleia da República**. Disponível em: <http://www.asg-plp.org/upload/cadernos_tematicos/doc_160.pdf>. Acesso em 4 fev. 2018.

REINO UNIDO. GAMBLING COMMISSION. **Statement of principles for licensing and regulation**. Disponível em: <<http://www.gamblingcommission.gov.uk/pdf/statement-of-principles-for-licensing-and-regulation.pdf>>. Acesso em: 30 dez 2017.

_____. NATIONAL LOTTERY DISTRIBUTION FUND. **National Lottery Distribution Fund Investment Account**. Disponível em: <https://www.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/628399/National_Lottery_Distribution_Fund_Investment_Account_2016-2017_web_.pdf>. Acesso em: 5 fev 2018.

SANTA CASA DE MISERICÓRDIA DE LISBOA (SCML). **Jogos Santa Casa** (Departamento de Jogos). Disponível em: <http://www.scml.pt/pt-PT/jogos_santa_casa/>. Acesso em: 2 fev. 2018.

UNITED NATIONS DEVELOPMENT PROGRAMME. Financing Solutions for Sustainable Development: **Lotteries**. Disponível em: <<http://www.undp.org/content/sdfinance/en/home/solutions/lotteries.html>>. Acesso em: 9 dez. 2017.

WILLMANN, Gerald. **The History of Lotteries**, Stanford, ago. 1999. Disponível em: <<http://willmann.com/~gerald/history.pdf>>. Acesso em: 28 nov. 2017.

WORLD LOTTERY ASSOCIATION (WLA). **World Lottery Association By-Laws (2016)**. Disponível em: <https://www.world-lotteries.org/images/documents/by-laws/2016/Bylaws_AS_ADOPTED_IN_SINGAPUR_2016_ENG.pdf>. Acesso em 30 jan. 2018.

_____. **The WLA Global Lottery Data Compendium 2016**.