

02/04/2007

TRIBUNAL PLENO

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 3.277-1 PARAÍBA

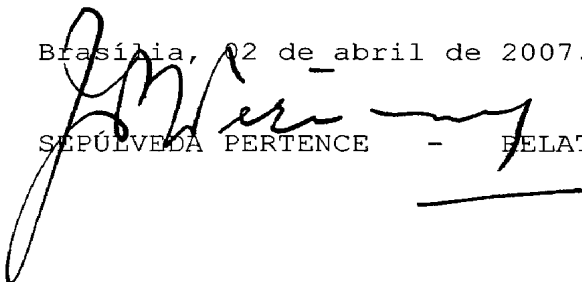
RELATOR : **MIN. SEPÚLVEDA PERTENCE**
REQUERENTE(S) : PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA
REQUERIDO(A/S) : GOVERNADOR DO ESTADO DA PARAÍBA
ADVOGADO(A/S) : IRAPUAN SOBRAL FILHO E OUTROS
REQUERIDO(A/S) : ASSEMBLÉIA LEGISLATIVA DO ESTADO DA
PARAÍBA
INTERESSADO(A/S) : ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE LOTERIAS
ESTADUAIS - ABLE
ADVOGADO(A/S) : ROBERTO CARVALHO FERNANDES E OUTROS
INTERESSADO(A/S) : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA PARAÍBA

EMENTA: Ação direta de inconstitucionalidade: L. est. 7.416, de 10 de outubro de 2003, do Estado da Paraíba, que dispõe sobre serviço de loterias e jogos de bingo: inconstitucionalidade formal declarada, por violação do art. 22, XX, da Constituição Federal, que estabelece a competência privativa da União para dispor sobre sistemas de sorteios.

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, sob a presidência da Sr. Ministro Gilmar Mendes, na conformidade da ata do julgamento e das notas taquigráficas, por maioria de votos, em julgar procedente a ação direta para declarar a inconstitucionalidade da Lei nº. 7.416, de 10 de outubro de 2003, do Estado da Paraíba, nos termos do voto do Relator.

Brasília, 02 de abril de 2007.


SEPÚLVEDA PERTENCE - RELATOR

efs.



02/04/2007

TRIBUNAL PLENO

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 3.277-1 PARAÍBA

RELATOR : **MIN. SEPÚLVEDA PERTENCE**
REQUERENTE(S) : PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA
REQUERIDO(A/S) : GOVERNADOR DO ESTADO DA PARAÍBA
ADVOGADO(A/S) : IRAPUAN SOBRAL FILHO E OUTROS
REQUERIDO(A/S) : ASSEMBLÉIA LEGISLATIVA DO ESTADO DA
PARAÍBA
INTERESSADO(A/S) : ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE LOTERIAS
ESTADUAIS - ABLE
ADVOGADO(A/S) : ROBERTO CARVALHO FERNANDES E OUTROS
INTERESSADO(A/S) : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA PARAÍBA

R E L A T Ó R I O

O SENHOR MINISTRO SEPÚLVEDA PERTENCE - O Procurador-Geral da República propõe ação direta de inconstitucionalidade - com pedido de medida cautelar - contra a L. est. 7.416, de 10 de outubro de 2003, do Estado da Paraíba, com este teor:

"LEI Nº 7.416, DE 10 DE OUTUBRO DE 2003

Disciplina a exploração de atividade lotérica no âmbito do Estado da Paraíba, institui outras modalidades de concursos de prognósticos e dá outras providências.

O GOVERNADOR DO ESTADO DA PARAÍBA:

Faço saber que o Poder Legislativo decreta e eu sanciono a seguinte Lei;

Art. 1º - O serviço público estadual de exploração de atividades lotéricas instituído pela Lei nº 1.192, de 2 de abril de 1955, será executado no Estado da Paraíba de acordo com as disposições desta Lei.

*Parágrafo único - Considerando-se atividades lotéricas, para os fins previstos no **caput**, a loteria de números, a loteria instantânea, videoloteria, o sistema lotérico em linha/tempo real, a loteria especial*



ADI 3.277 / PB

permanente ou eventual, a loteria convencional e a loteria mista.

Art. 2º - Fica atribuída a LOTEPA - LOTERIA DO ESTADO DA PARAÍBA, órgão de Regime Especial da Administração Direta do Poder Executivo, vinculado à Secretaria do Trabalho e Ação Social, criada pela Lei nº 1.192, de 02 de abril de 1955, e ratificada pelo Decreto Federal nº 40.549, de 12 de dezembro de 1956, a competência administrativa para dirigir, coordenar, executar, credenciar, autorizar, fiscalizar, distribuir e controlar a exploração do serviço público de atividades lotéricas.

Art. 3º - O Serviço público estadual de exploração de atividades lotéricas tem como objetivo angariar recursos financeiros, para o desenvolvimento de políticas estaduais de assistência e desenvolvimento social, fomento ao desporto, à cultura e para o incremento da segurança pública.

§ 1º - É vedada à inversão dos recursos de que trata este artigo para pagamento de pessoal, salvo para manutenção da própria LOTEPA.

§ 2º - O Poder Executivo, mediante decreto, disciplinará a aplicação dos recursos observados o disposto no **caput** deste artigo.

Art. 4º - As autorizações para exploração dos serviços lotéricos de que trata a presente Lei serão concedidas em observância aos critérios e requisitos objetivos estipulados em regulamento editado através de resolução a cargo da LOTEPA.

Parágrafo único - O valor das autorizações constam do anexo 1 a esta Lei.

Art. 5º - Poderão ser explorados, mediante prévia autorização, as seguintes modalidades lotéricas que terão premiação em bens ou em dinheiro:

I - Loteria de Números - todo e qualquer concurso de sorteio manual, mecânico ou eletrônico de números, palavras, símbolos e loterias de qualquer natureza com distribuição de prêmios aos acertadores, mediante rateio, prêmios pré-definidos ou prêmios bancados;

II - Loteria Instantânea - sorteios instantâneos realizados em bilhetes individuais próprios, mediante a cominação de números ou símbolos para a distribuição de premiação previamente estabelecida;

III - Videoloteria - equipamentos de apostas eletrônicas e eletromecânicos que operam com fichas,

ADI 3.277 / PB

moedas, cédulas, cartões magnéticos e sistemas de créditos ou qualquer outra forma de identificação das apostas, que funcionarão em ambientes fechados, próprios para a atividade, com expressa autorização prévia da LOTEPE, sendo terminantemente proibida a entrada de menores de 18 (dezoito) anos.

IV - Sistema Lotérico em linha/tempo real - loteria de prognósticos baseados em técnicas e recursos de informática em linha e tempo real;

V - Loteria Especial - loteria em que se sorteiam ao acaso números de 01 até 90, mediante sucessivas extrações, até que um ou mais concorrentes atinjam o objetivo;

VI - Loteria Convencional - venda de bilhetes previamente numerados, cujo sorteio efetivado em datas pré-fixadas, para distribuição aos acertadores de prêmios previamente anunciados;

VII - Loteria Mista - venda de bilhetes que reúnam características de duas ou mais modalidades.

Art. 6º - Cada modalidade lotérica poderá dispor de outras características regulamentadas através da edição de resolução a cargo da LOTEPE.

Art. 7º - A premiação da loteria especial permanente será apenas em dinheiro, cujo montante não poderá exceder o valor arrecadado por partida.

Art. 8º - A exploração das atividades lotéricas, por autorização às pessoas jurídicas de direito privado, será feita mediante destinação a LOTEPE de taxa mensal calculada do modo seguinte:

I - Loteria de Números, Loteria Instantânea, Loteria Especial, Sistema Lotérico em linha/tempo real, Loteria Convencional e Loteria Mista, 10% (dez por cento) de receita bruta mensal;

II - Videoloteria, R\$ 80,00 (oitenta reais) mensais por equipamentos, corrigido o valor trimestralmente pela Unidade Fiscal de Referência do Estado da Paraíba - UFR - PB.

Parágrafo único - entende-se como receita bruta o valor proveniente da venda de cartelas deduzido o valor da premiação e dos impostos incidentes.

Art. 9º - A inobservância as disposições desta Lei e das normas regulamentares implicará na imposição das seguintes sanções, que poderão ser aplicadas cumulativamente, além das penalidades criminais previstas em lei própria:

I - multa:



ADI 3.277 / PB

a) na primeira autuação, no valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), por equipamento e/ou infração;
b) na segunda autuação, no valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), por equipamento e/ou infração,
e

c) na terceira autuação, no valor de R\$ 30.000,00 (trinta mil reais), por equipamento e/ou infração.

II - apreensão de equipamentos, materiais lotéricos e similares;

III - suspensão temporária de funcionamento;

IV - cassação da autorização ou credenciamento.

Parágrafo único - O valor das multas dispostas neste artigo será atualizado pela Unidade Fiscal de Referência do Estado da Paraíba - PB, em periodicidade anual.

Art. 10 - É terminantemente proibido aos menores de 18 anos de idade a utilização dos serviços lotéricos.

Art. 11 - Nenhum tipo de modalidade lotérica poderá ser explorada no território do Estado da Paraíba sem a prévia autorização da LOTEPE.

Parágrafo único - A LOTEPE deverá emitir, mensalmente, um selo de inspeção/fiscalização das atividades lotéricas exploradas por agentes privados, que comprove a adequação dos estabelecidos às normas legais.

Art. 12 - (VETADO)

Art. 13 - O Poder Executivo, mediante decreto, regulamentará a presente Lei, dispondo, inclusive, sobre os seus efeitos quanto aos serviços lotéricos que estejam explorados à data de sua vigência.

Art. 14 - Após 180 (cento e oitenta) dias da vigência desta Lei, a LOTEPE deverá apresentar ao Comitê Gestor de Finanças do Estado relatório circunstanciado avaliando o funcionamento do sistema aqui autorizado.

Art. 15 - Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação.

Art. 16 - Revogam-se as disposições em contrário.

PALÁCIO DO GOVERNO DO ESTADO DA PARAÍBA, em João Pessoa, 10 de outubro de 2003; 114º da Proclamação da República."



ADI 3.277 / PB

Apliquei ao caso o art. 12 da L. 9868/99.

As informações foram prestadas pelo Governador do Estado (f. 18/28).

O Advogado-Geral da União manifestou-se (f. 37/44).

É esta a ementa do Procurador-Geral da República (f. 46):

"EMENTA: Lei estadual que dispõe sobre serviço de loteria no Estado da Paraíba. Violação ao art. 22, incisos I e XX, da Constituição da República.
Parecer pela procedência da ação."

Deferi o pedido de intervenção como **amici curiae** da Associação Brasileira de Loterias Estaduais (f. 78) e do Ministério Público do Estado da Paraíba (f. 133).

É o relatório, cuja cópia será encaminhada aos Senhores Ministros.



ADI 3.277 / PB

V O T O

O SENHOR MINISTRO SEPÚLVEDA PERTENCE - (Relator):
Pacificou-se - malgrado a divergência do Ministro **Marco Aurélio** - o entendimento de que incumbe privativamente à União legislar sobre "sistema de sorteios", o que - conforme demonstrou o Ministro **Britto** no julgamento da ADIn 2847 (5.8.04, **Velloso**, DJ 26.11.04) - envolve a regulação substancial das modalidades de sorteio, dos direitos, deveres e responsabilidades daí decorrentes.

Ressaltei, naquela oportunidade, a minha convicção de que não ocorre, quanto ao tema, inconstitucionalidade por vício de usurpação da competência legislativa federal sobre Direito Penal (Constituição, art. 22, I).

Suficiente o primeiro fundamento, acompanhei a declaração de inconstitucionalidade das leis de exploração de loteria no Distrito Federal (ADIn mencionada) e nos Estados de Mato Grosso (ADIn 2948, **Eros**), Pernambuco (ADIn 2995, **Celso**), Santa Catarina (ADIn 2996, **Pertence**), Maranhão (ADIn 3063, **Peluso**), Piauí (ADIn 3147, **Britto**), Tocantins (ADIn 3148, **Celso**), Alagoas (ADIn 3189, **Celso**), Pará (ADIn 3259, **Eros**), e Mato Grosso do Sul (ADIn 3293, **Celso**).

Certo, o diploma ora questionado veio disciplinar a exploração da atividade lotérica no âmbito estadual, instituída - como se percebe do **caput** do seu art. 1º - pela L. est. 1.192, de 2 de abril de 1955: tempo em que facultada, pela legislação federal, a realização de tais sorteios ato pelos Estados-Membros (DL 6.259/44, art. 1º).




ADI 3.277 / PB

Mas, assim como nas ADIn's 2995 e 2996, não está em jogo a lei que teria criado a loteria no Estado - e nem poderia, por ser anterior à Constituição.

Certo, ainda, que a inclusão, pela L. 7416/03, do jogo de bingo - chamado de 'loteria especial' - e de outras modalidades de sorteio impensáveis em 1955 - como aquelas baseadas em técnicas e recursos de informática - evidenciam a falta de fonte normativa federal na espécie⁽¹⁾.

Esse o quadro e na linha dos precedentes reiterados do Tribunal, julgo procedente a ação direta e declaro a inconstitucionalidade da L. est. 7.416, de 10 de outubro de 2003, do Estado da Paraíba: é o meu voto.

¹ O DL 204/67 - que criou o monopólio da União sobre o serviço público de loteria - manteve apenas aquelas modalidades de loteria já existentes ao tempo de sua publicação (arts. 32 e 33).



Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE Relator

02/04/2007

TRIBUNAL PLENO

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 3.277-1 PARAÍBA

V O T O

O SENHOR MINISTRO CARLOS BRITTO - Sr. Presidente,
estou de acordo. Apenas farei juntar o voto que proferi na ADI nº
2.847.

02/04/2007

TRIBUNAL PLENO

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 3.277-1 PARAÍBA

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Senhor Presidente, reportando-me ao voto proferido na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2.847/DF, julgo improcedente o pedido formulado na inicial e declaro, portanto, constitucional a lei atacada:

Colho da inicial haver resultado a propositura da ação direta de inconstitucionalidade, pelo então Procurador-Geral da República, Dr. Geraldo Brindeiro, de representação formulada por parlamentares integrantes da Câmara Legislativa do Distrito Federal. A ação está dirigida contra as Leis Distritais nºs 232, de 14 de janeiro de 1992; 1.176, de 29 de julho de 1996; 2.793, de 16 de dezembro de 2001, e 3.130, de 16 de janeiro de 2003. A abrangência da medida, a alcançar diplomas suplantados, fez-se considerado o fato de, fulminado o mais recente, restabelecer-se o anterior. Eis uma breve síntese da disciplina normativa implementada pelos diversos instrumentos legais:

a) Lei nº 232, de 14 de janeiro de 1992:

Esta lei autorizou o Governo do Distrito Federal a instituir a Loteria Social, dando outras providências. Foi prevista a modalidade instantânea, apontando-se como objetivo maior a captação de recursos para o financiamento de programas na área social e comunitária. Os recursos arrecadados seriam aplicados no financiamento de habitação popular, de infraestrutura básica e de programas nas áreas da saúde, educação e esporte amador, de modo a beneficiar, exclusivamente, comunidades carentes, crianças abandonadas, idosos e ex-presidiários. Constituiu-se um Fundo Especial e um Conselho de Administração da Loteria Social, atribuindo-se-lhes a responsabilidade da programação, administração e exploração das atividades lotéricas, devendo, para tanto, definir projetos e prioridades de aplicações, acompanhar, fiscalizar e controlar a apuração dos resultados. O Conselho fez-se composto pelos Secretários da Fazenda e do Desenvolvimento Social, pelo Presidente do Banco de Brasília, por um representante dos sindicatos de trabalhadores e por quatro representantes comunitários, sendo um de instituição beneficente. Impôs-se ao

Governo a obrigação de enviar trimestralmente à Câmara Legislativa relatório circunstanciado com a especificação da aplicação dos recursos provenientes da Loteria Social, cumprindo aos membros do Conselho apresentar, no ato da posse e da exoneração, declaração de bens.

b) Lei nº 1.176, de 29 de julho de 1996:

Este diploma manteve a loteria no âmbito da Secretaria de Fazenda e Planejamento do Distrito Federal. Quanto à destinação dos recursos, alargou-a para alcançar não só o financiamento de habitação popular, como também a infraestrutura urbana básica, a aquisição de equipamentos para a segurança pública e a viabilização de programas de prevenção e repressão ao uso de drogas e de tratamento dos usuários de drogas em programas de saúde, educação e esporte amador comunitário. Há referência à atenção preferencial aos setores de baixa renda, beneficiando crianças, adolescentes, idosos e ex-presidiários. O Banco de Brasília S.A. foi designado como agente financeiro da Loteria Social, cuja atuação estendeu-se a ponto de abranger a loteria convencional, com venda de bilhetes, a instantânea, também a partir de bilhetes, a loteria de concurso, o sorteio numérico, o concurso de prognósticos, com a indicação, pelo apostador, de números, símbolos ou figuras, e a loteria mista, com venda de bilhetes a reunir características de duas ou mais modalidades. Impôs-se o lançamento, nos bilhetes bem como nas peças publicitárias, da expressão "Atenção: não coloque em jogo as prioridades de sua família". Manteve-se o Conselho composto pelos Secretários de Fazenda e Planejamento e de Desenvolvimento Social e Ação Comunitária, pelo Presidente do Banco de Brasília e por três representantes dos trabalhadores, um representante do Conselho dos Direitos da Criança e do Adolescente do Distrito Federal e quatro representantes comunitários, um dos quais oriundo de instituição beneficente. Permaneceram, no mais e no que interessa, os dados relativos ao diploma anterior.

c) Lei nº 2.793, de 16 de outubro de 2001:

Dispôs-se, neste ato normativo, sobre a destinação de recursos, fixando-se em 50% aqueles reservados ao atendimento dos portadores de deficiência, 25% para as ações voltadas às crianças e aos adolescentes e 25% para os programas concernentes aos idosos. Previu-se a fiscalização da aplicação dos recursos e deu-se nova definição ao Conselho de Administração, incluindo-se o Presidente do Conselho de Assistência Social do Distrito Federal, o Diretor da Diretoria para Integração da Pessoa Portadora de Deficiência da Secretaria de Trabalho e Direitos Humanos, o Presidente do Conselho dos Direitos da Criança e do Adolescente, o titular da Gerência para Assuntos do Idoso da Subsecretaria de Direitos Humanos da Secretaria de Trabalho e Direitos Humanos do Distrito Federal. Mencionou-se a participação de um representante comunitário oriundo de instituição beneficente indicado pelo Conselho de Entidades de Promoção e Assistência Social do Distrito Federal e de um representante da Associação Nacional das Loterias Governamentais.

d) Lei nº 3.130, de 16 de janeiro de 2003:

Mediante este diploma, imprimiu-se nova redação ao artigo 1º e dispôs-se sobre a presidência do Conselho de Administração pelo Secretário de Estado de Ação Social, versando-se ainda acerca da Subsecretaria de Captação de Recursos.

Na assentada em que teve início o julgamento, o relator, ministro Carlos Velloso, concluiu pela inconstitucionalidade das leis referidas, seguindo-se o pedido de vista do ministro Carlos Ayres Britto, que veio a votar em idêntico sentido. Salvo engano, o relator entendeu pelo conflito das normas legais com a competência exclusiva da União prevista no artigo 22, incisos I e XX, da Constituição Federal, enquanto o ministro Carlos Ayres Britto ressaltou que o Distrito Federal acabou por legislar, sem base, em "regime jurídico central de sorteio já vigente no âmbito da União".

Inicialmente, excluiu a possibilidade de ter-se o conflito dos diplomas emanados da Câmara Distrital com o artigo 22, inciso I, da Constituição Federal, porquanto, em momento algum, abrangem texto sobre Direito Penal. A circunstância de o Estado membro disciplinar certa matéria, regulamentando-a, como é o caso da relativa às loterias, não implica afirmar haja legislado no tocante ao Direito Penal. Não se editou legislação a revogar a Lei das Contravenções Penais, valendo notar que, considerado o Decreto-Lei nº 6.259, de 10 de fevereiro de 1944, a glosa penal, sob o ângulo da contravenção, diz respeito à extração de loteria sem concessão regular do poder competente. O que cumpre examinar é a competência para legislar sobre loterias, visando ao funcionamento destas, presente o disposto no inciso XX do artigo 22 da Constituição Federal:

Art. 22. Compete privativamente à União legislar sobre:

.....
XX - sistemas de consórcios e sorteios;
.....

Em síntese, ter-se-ia como adentrado o campo do Direito Penal caso dispusesse qualquer das leis atacadas nesta ação direta de inconstitucionalidade sobre contravenção penal, excluindo-a, na linha direta, do cenário jurídico. No caso, o preceito do Decreto-Lei nº 6.259, de 10 de fevereiro de 1944, limita-se a glosar a prática lotérica sem a existência de concessão e, na espécie, discute-se a competência para regular tal prática, o que se circunscreve a campo estranho ao penal. No mais, os autores não divergem sobre a definição do serviço de loteria como público, definição que decorre da lei, segundo Miguel Reale, Diogo de Figueiredo Moreira Neto, Celso Antônio Bandeira de Mello e Luís Roberto Barroso. O legislador, como ressaltado por Celso Antônio Bandeira de Mello em "Curso de Direito Administrativo", "erige, ou não, em serviço público tal

ou qual atividade, desde que respeitados os limites constitucionais". Em artigo publicado em "Temas de Direito Constitucional", Luís Roberto Barroso aduz que a atividade de exploração de loterias é considerada como serviço público por definição legislativa desde 1932, aludindo ao Decreto, desse ano, de nº 21.143, e aos Decretos-Leis sucessivos nºs 2.980/41, 6.259/44 e 204/67, sendo que, no último, dispôs-se:

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

Inegavelmente, com esse preceito criou-se o monopólio da União para a exploração das loterias (gênero).

Ainda sob a égide da Constituição anterior, Caio Tácito produziu artigo sob o título "Loterias Estaduais (criação e regime jurídico)" publicado na Revista de Direito Público nº 77, de 1986, às páginas 78 e 79. Apontou o autor o conflito da norma do Decreto-Lei nº 204/67 com o princípio da autonomia estadual. Remeteu à regra segundo a qual aos Estados são conferidos todos os poderes que explícita ou implicitamente não lhes sejam vedados - presente o artigo 13, § 1º, da Carta à época em vigor e, hoje, a cláusula do § 1º do artigo 25 da Lei Máxima de 1988, a revelar que são reservadas aos Estados as competências que não lhe sejam vedadas na própria Constituição. Evocando a convivência, constitucionalmente ordenada, entre o poder central e os poderes locais, ressaltou o jurista caber aos Estados membros a administração dos próprios serviços e, a fortiori, a competência de criá-los conforme opção política. No mesmo sentido, emitiu parecer o ministro desta Corte Oswaldo Trigueiro, em 1985, assentando que "a Constituição não impede o funcionamento da loteria estadual. Primeiro, porque não atribui esse serviço à União, com exclusividade. Segundo, porque não proíbe de forma expressa, ou simplesmente implícita, a existência das loterias estaduais. (...) Se a União pudesse, por lei ordinária, tornar exclusivo um serviço público que a Constituição não proíbe aos Estados, a autonomia destes estaria reduzida a letra morta; a legislação comum poderia aumentar desmedidamente a área de competência federal, estabelecendo a exclusividade da maioria dos serviços públicos concorrentes ou de exclusividade estadual". O parecer foi publicado na Revista de Direito Público nº 76, de 1985, às páginas 38 e 39.

Nessa mesma linha, pronunciou-se o saudoso Geraldo Ataliba, salientando que "só são exclusivas da União as competências arroladas no artigo 8º da Constituição Federal. Estas o Estado Federado não pode desempenhar, sem acordo com a União. As demais possíveis atividades públicas - ex vi do preceito do § 1º do art. 13 - podem ser exercidas pelos Estados concorrentemente, ou não, com a União". Em passo seguinte, adentrando a exploração de loterias e similares, concluiu o publicista tratar-se de "atividade subsumível no conceito lato de serviço público". Quanto à competência da União para legislar

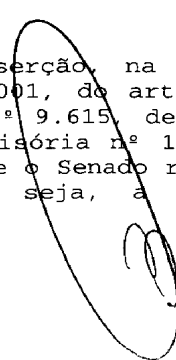
sobre Direito Penal, disse da impossibilidade de dar-se a esse enfoque alcance superlativo, a ponto de chegar-se à proibição, aos Estados, do exercício de uma atividade que é qualificada como serviço público e que, segundo lições expendidas, rege-se pelas leis que o ente federado vier a adotar. Confirma-se com artigo constante da Revista de Direito Público nº 91, página 96, de Carlos Ari Sundfeld, sob o título "Loterias Estaduais na Constituição de 1988".

Diogo de Figueiredo Moreira Neto, em 1987, consignou que "o congelamento do status quo fático das loterias estaduais decidido por uma lei da União fere esta basilar isonomia", referindo-se ao artigo 9º, inciso I, da Carta em vigor, no que preceituava ser vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal, aos Territórios e aos Municípios criar distinções entre brasileiros ou preferências em favor de uma dessas pessoas de direito público interno contra outra.

É sabença geral constituir premissa básica do federalismo que somente à Constituição Federal cabe restringir a autonomia dos Estados membros. Resta saber: tem-se na previsão do inciso XX do artigo 22 da Carta da República abrangência a ponto de alcançar as loterias estaduais nas diversas espécies? A competência privativa da União para legislar sobre sistemas de consórcios e sorteios apanha as loterias estaduais? Eis a questão constitucional da maior relevância com a qual se defronta a Corte, não havendo espaço para óptica que, escapando da seara jurídico-constitucional, situe-se em outras mais amplas, mesmo porque a União explora, com largueza maior, a atividade lotérica.

Sob o ângulo do monopólio, bem ressaltou Fábio Konder Comparato em "Monopólio Público e Domínio Público - exploração indireta da atividade monopolizada", publicado em "Direito Público: Estudos e Pareceres", 1996, página 149, que a Carta atual, ao contrário das Constituições de 1946 e 1967-69, mostra-se taxativa quanto aos setores ou atividades em que se tem o monopólio estatal, agora deferido exclusivamente à União. Então, o consagrado mestre proclamou que a lei já não pode criar outros monopólios não estabelecidos expressamente no texto constitucional. No mesmo sentido é a lição de Pinto Ferreira, também mencionada no parecer "Natureza Jurídica das Loterias e Bingos - Competência dos Estados-membros na Matéria", de Luís Roberto Barroso: "Só existem monopólios criados pela Constituição". A Lei Máxima não reserva o serviço público de loterias expressamente à União, ficando afastada, assim, a possibilidade de cogitar-se de monopólio.

Daí a perplexidade gerada com a inserção, na Medida Provisória nº 2.216-31, de 31 de agosto de 2001, do artigo 17 emprestando nova redação ao artigo 59 da Lei nº 9.615, de 24 de março de 1968, que, revogada pela Medida Provisória nº 168, de 20 de janeiro de 2004, voltou a vigorar, no que o Senado retirou do cenário jurídico o último diploma, ou seja, a medida provisória proibitiva dos bingos.



Art. 17. O art. 59 da Lei 9.615, de 24 de março de 1988, passa a vigorar com a seguinte redação:

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

Eis mais uma serventia encontrada para esse instrumento excepcional de normatização que é a medida provisória - criar o monopólio ligado à área da loteria!

A visão primeira do inciso XX do artigo 22 da Carta Federal, a versar sobre sistemas de consórcios e sorteios, reservando-os à disciplina pela União, conduz à conclusão sobre a abrangência a ponto de alcançar loterias. Afinal, estas submetem-se a sistema de sorteio. Todavia, os dois vocábulos - consórcio e sorteio -, conforme ressaltado por Luís Roberto Barroso, jamais englobaram o serviço lotérico. Cita o autor a Lei nº 5.768/71, no que tratou do sorteio de consórcio, da distribuição gratuita de prêmios a título de propaganda e das operações voltadas à aquisição de bens de qualquer natureza, sendo que nesse diploma a única referência a loteria fez-se, considerada a seriedade, mediante remissão para definir os participantes contemplados. A Lei nº 5.864/72 cuidou dos sorteios organizados por instituições declaradas de utilidade pública para custeio de obras sociais, nenhuma ligação havendo com a exploração de loterias pelo poder público.

Cretella Júnior, em "Comentários à Constituição de 1988", volume III, página 1579, registrou que, pela primeira vez, a Carta da República conferiu à União competência privativa para legislar sobre consórcios e sorteios. Então, o autor traçou um paralelo entre a inflação e a competência constante do inciso anterior, ou seja, do inciso XIX, para legislar sobre sistemas de poupança, captação e garantia - dada a perda do poder aquisitivo da moeda - da poupança popular. Ora, ante as interpretações possíveis, deve-se buscar a que mantenha íntegro o sistema, preserve a própria Federação. A Constituição Federal, conforme destacado por Carlos Ari Sundfeld no artigo mencionado, não prevê a competência da União para legislar sobre loterias. A junção, no inciso XX, dos vocábulos "consórcios" e "sorteios" é conducente a chegar-se à identidade entre eles. Tem-se, então, o texto a apanhar os sorteios que se façam ligados a atividade financeira assemelhada aos consórcios. Colho, ainda, do parecer de Luís Roberto Barroso, que a Constituição, quando se refere à modalidade lotérica, utiliza a expressão "concurso de prognósticos" - inciso III do artigo 195 -, o mesmo se constatando em diploma legal de índole ordinária - a Lei nº 6.717, de 12 de novembro de 1979, no que autorizou a Caixa Econômica a realizar, como modalidade da Loteria Federal regida pelo Decreto-Lei nº 204, de 27 de janeiro de 1967, presente o gênero "serviço público", concurso de prognóstico sobre os resultados de sorteios de números, promovido em datas fixadas,

com distribuição de prêmios mediante rateio. Aqui, sim, atuou a União e fê-lo porquanto envolvido um serviço público de índole federal, aludindo-se, expressamente, à modalidade "loteria federal", contrapondo-se a esta a loteria estadual.


O que se nota, a esta altura, é que, ante possíveis desvirtuamentos de objetivo verificados em uma espécie de loteria, a dos bingos, já que estes também dependem de sorteio para obter-se prêmio, confundem-se conceitos e, com isso, é colocado em jogo todo o sistema de loteria estadual existente no País, emprestando-se, para tanto, ao inciso XX do artigo 22 da Constituição Federal, alcance incompatível com o fato de viver-se em uma Federação, o que pressupõe, necessariamente, a reserva e a manutenção, relativamente aos entes federados, da disciplina normativa dos serviços públicos que resolvam prestar. O remédio para os desvios de conduta porventura existentes não é esse, sob pena de inconcebível retrocesso constitucional. As leis atacadas nesta ação direta de inconstitucionalidade disciplinam a loteria - gênero, como se tem em quase todos os Estados brasileiros, pouco importando que abranja a nova modalidade - a que se faz sob a nomenclatura "bingo", geradora de toda essa celeuma no campo administrativo e político-legislativo.

Perceba-se o alcance do estrago que uma concepção centralizadora ocasionará. A loteria estadual, sempre revelada como serviço público e voltada ao amparo social especialmente dos menos afortunados, está em todos os Estados, sendo exceção única o do Amapá, no que o Chefe do Poder Executivo nos dois mandatos que antecederam ao atual, governador João Capiberibe, vetou projetos que visavam a regulá-la. Também não cabe, diante da modalidade "bingo", distinguir essa espécie, considerando-a, quanto à normatividade e até mesmo à exploração, primazia da infalível atuação federal. A sorte lançada, para usar vocábulo pertinente à matéria, é ampla. Ou bem se conclui que a previsão do inciso XX do artigo 22 da Constituição Federal diz respeito a consórcios e sorteios, sem a abrangência a ponto de solapar o princípio - até hoje não colocado em dúvida - consoante o qual ao Estado membro cumpre legislar sobre os próprios serviços públicos, ou, mitigando-se o federalismo, em concentração ímpar, não notada sequer no regime de exceção que precedeu os novos ares democráticos, a Carta de 1988, assenta-se a insubsistência, a ilicitude de toda a legislação estadual que até aqui foi observada, atribuindo-se à União legitimidade constitucional para legislar sobre a loteria estadual, essa espécie de serviço público. Este julgamento ganha, portanto, sentido maior, presentes quer as inúmeras ações em andamento contra leis de outros Estados, quer a sinalização ao Congresso Nacional, aos deputados e senadores, sobre o fidedigno alcance da Carta da República.

É certo que a chamada Lei Zico - Lei nº 8.672, de 6 de julho de 1993 - veio a disciplinar o bingo, buscando-se, com isso, recursos para o setor de desportos. A seguir, a Lei Pelé - Lei nº 9.615, de 24 de março de 1998 -, revogando inteiramente o diploma primitivo, manteve os bingos como fonte de recursos para tal setor. Todavia, isso se fez no campo federal, sem prejuízo da atividade dos Estados, mesmo porque, no Estado do Rio de Janeiro, legislação anterior às duas federais referidas, a Lei

nº 2.055, de 25 de janeiro de 1993, já autorizava a Loterj a promover o sorteio em tal modalidade.

Por entender que não se tem, no inciso XX do artigo 22 da Constituição Federal, a competência exclusiva da União para legislar sobre loterias, o que acabaria por colocar as diversas loterias estaduais na clandestinidade, peço vênha ao relator para julgar improcedente o pedido formulado, ressaltando, mais uma vez, que se está a tratar não apenas da espécie "bingo", mas do gênero loteria. É como voto na espécie.



02/04/2007

TRIBUNAL PLENO

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 3.277-1 PARAÍBAV O T O

O SENHOR MINISTRO CELSO DE MELLO: Também entendo, Senhor Presidente, considerado o sistema de repartição constitucional de competências estatais, que o Estado-membro não dispõe de poder para legislar sobre bingos e serviços lotéricos. Assim decidi, no Plenário desta Suprema Corte, no julgamento da ADI 2.995/PE, da ADI 3.148/TO, da ADI 3.189/AL e da ADI 3.293/MS, das quais fui Relator.

Desse modo, peço vênias para julgar procedente a presente ação direta de inconstitucionalidade, acompanhando, em consequência, o douto voto proferido pelo eminente Relator.

É o meu voto.

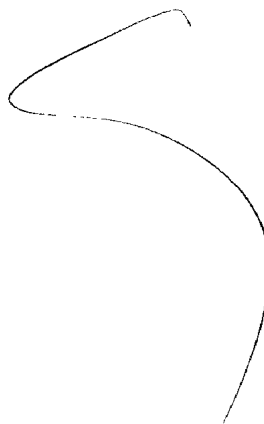


AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 3.277-1 PARAÍBA

V O T O

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (PRESIDENTE) - Eu também acompanho o voto do eminente relator.

Tenho voto nessa matéria - creio que numa ADI do Rio Grande do Norte - e farei a juntada.

A large, stylized handwritten signature, likely of Gilmar Mendes, written in black ink. The signature is a single continuous line that starts with a small loop at the top, curves down and to the left, then sweeps back up and to the right, ending in a long, sweeping tail that curves downwards.

PLENÁRIO

EXTRATO DE ATA

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 3.277-1

PROCED.: PARAÍBA

RELATOR : MIN. SEPÚLVEDA PERTENCE

REQTE.(S): PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA

REQDO.(A/S): GOVERNADOR DO ESTADO DA PARAÍBA

ADV.(A/S): IRAPUAN SOBRAL FILHO E OUTROS

REQDO.(A/S): ASSEMBLÉIA LEGISLATIVA DO ESTADO DA PARAÍBA

INTDO.(A/S): ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE LOTERIAS ESTADUAIS -
ABLE

ADV.(A/S): ROBERTO CARVALHO FERNANDES E OUTROS

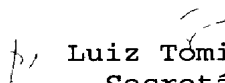
INTDO.(A/S): MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA PARAÍBA

Decisão: O Tribunal, por maioria, julgou procedente a ação direta para declarar a inconstitucionalidade da Lei n° 7.416, de 10 de outubro de 2003, do Estado da Paraíba, nos termos do voto do Relator, vencido o Senhor Ministro Marco Aurélio. Votou o Presidente. Falou pela *amicus curiae*, Associação Brasileira de Loterias Estaduais - ABLE, o Dr. Roberto Carvalho Fernandes. Licenciada a Senhora Ministra Ellen Gracie (Presidente). Presidiu o julgamento o Senhor Ministro Gilmar Mendes (Vice-Presidente). Plenário, 02.04.2007.

Presidência do Senhor Ministro Gilmar Mendes (Vice-Presidente). Presentes à sessão os Senhores Ministros Sepúlveda Pertence, Celso de Mello, Marco Aurélio, Cezar Peluso, Carlos Britto, Joaquim Barbosa, Eros Grau, Ricardo Lewandowski e Cármen Lúcia.

Licenciada a Senhora Ministra Ellen Gracie (Presidente).

Procurador-Geral da República, Dr. Antônio Fernando Barros e Silva de Souza.


Luiz Tomimatsu
Secretário