

DISCIPLINA JURÍDICA
DO JOGO E APOSTA
NO SISTEMA BRASILEIRO

Pablo Stolze Gagliano¹

Rodolfo Pamplona Filho²

Sumário: 1. Introdução. 2. Conceito. 3. Natureza Jurídica. 4. Espécies de Jogo. 5. Características. 6. Contratos Diferenciais. 7. Utilização do Sorteio. 8. Exigibilidade de Dívida de Jogo contraída no Exterior. 9. O Reembolso de Empréstimo para Jogo ou Apostas. 10. Extinção do Contrato. 11. Referências.

01. Introdução.

“Quer apostar comigo?”

Esta frase, tão comum no nosso dia-a-dia, é o início de uma proposta para a celebração de uma modalidade contratual típica, prevista no sistema codificado brasileiro desde a época da codificação de 1916.

Trata-se do “*Contrato de Apostas*”, que é tratado, juntamente com o “*Contrato de Jogo*”, nos arts.814/817, CC-02 (correspondente aos arts. 1.477/1.480, CC-16, com aperfeiçoamentos), em uma reunião de dois contratos afins na mesma disciplina jurídica, tal qual também feito - em linha semelhante, posto não igual - na regulação dos Contratos de Agência e Distribuição, previstos nos arts. 710/721 da vigente codificação civil (sem correspondente no sistema anterior).

Feito tal registro inicial de afirmação da dualidade contratual na mesma normatização, passemos a conceituar tais figuras contratuais.

¹ Professor de Direito Civil da Universidade Federal da Bahia. Juiz de Direito no Estado da Bahia. Professor de Direito Civil da Escola da Magistratura do Estado da Bahia. Professor Convidado dos Cursos de Extensão da Faculdade Autônoma de Direito de São Paulo. Professor dos Cursos de Pós-Graduação da Fundação Faculdade de Direito da Bahia e da UNIFACS. Mestre em Direito Civil pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo. Especialista em Direito Civil pela Fundação Faculdade de Direito da Bahia.

² Professor Titular de Direito Processual do Trabalho da Universidade Salvador - UNIFACS. Professor Adjunto da Faculdade de Direito da UFBA – Universidade Federal da Bahia. Professor da Pós-Graduação em Direito (Mestrado e Doutorado) da UFBA. Coordenador do Curso de Especialização em Direito e Processo do Trabalho do JusPodivm/BA. Mestre e Doutor em Direito do Trabalho pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo. Membro da Academia Nacional de Direito do Trabalho e da Academia de Letras Jurídicas da Bahia. Juiz Titular da 1ª Vara do Trabalho de Salvador (Tribunal Regional do Trabalho da Quinta Região).

2. Conceito

Como dito, a previsão dos arts. 814/817, CC-02 regula duas figuras jurídicas com conceitos distintos, mas com evidentes afinidades.

De fato, o contrato de jogo pode ser definido como o *negócio jurídico por meio do qual duas ou mais pessoas prometem realizar determinada prestação (em geral, de conteúdo pecuniário) a quem conseguir um resultado favorável na prática de um ato em que todos participam.*

Registre-se, portanto, que o jogo (e, conseqüentemente, o sucesso ou fracasso de cada parte) depende necessariamente da atuação de cada sujeito (chamado jogador), seja por sua inteligência, habilidade, força ou, simplesmente, sorte.

Já o contrato de aposta é o *negócio jurídico em que duas ou mais pessoas, com opiniões diferentes sobre certo acontecimento, prometem realizar determinada prestação (em geral, de conteúdo pecuniário) àquela cuja opinião prevalecer.*

Na aposta, portanto, não se exige uma participação ativa de cada sujeito (chamado apostador), contribuindo para o resultado do evento, mas, sim, apenas, a manifestação de sua opinião pessoal.

A proximidade entre os dois institutos, porém, é evidente, notadamente pelo elemento comum da *álea* que os envolve, pois, apenas para recordar o velho clássico da corrida entre a lebre e a tartaruga, nem sempre o mais habilidoso ou capaz vence uma competição...

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

Outros elementos marcantes, que demonstram o traço comum entre os dois institutos, são a inexigibilidade das prestações deles advindas e a irrepitibilidade

do pagamento efetuado por sua causa³, dados estes que evidenciam, a toda prova, a sua natureza de obrigações naturais⁴.

É o que se infere do art. 814, *caput* e § 1º, do CC-02 (correspondente ao art. 1.477, *caput* e parágrafo único, CC-16):

*“Art. 814. As dívidas de jogo ou de aposta não obrigam a pagamento; mas não se pode recobrar a quantia, que voluntariamente se pagou, salvo se foi ganha por dolo, ou se o perdente é menor ou interdito.”*⁵

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

A ressalva do *caput* é imperfeita e inadequada⁶, pois somente abre exceção para o dolo, quando, por uma questão de lógica e justiça, também podem ser invocados os demais vícios de consentimento, como o erro, a coação, o estado de perigo e a lesão, além dos vícios sociais da fraude contra credores e a própria simulação (esta última hipótese de nulidade absoluta)⁷. Além disso, sendo o perdente menor ou interdito, a hipótese é de incapacidade, o que também invalidaria o negócio jurídico⁸.

Interessante, porém, é a menção do § 1º, pois estende a inexigibilidade e a irrepitibilidade a todo e *“qualquer contrato que encubra ou envolva reconhecimento,*

³ Lembremos que a irrepitibilidade é a característica de impossibilidade de devolução da prestação havida, o que é próprio de uma relação obrigacional efetivamente devida, como o são as obrigações naturais.

⁴ Sobre o tema, confira-se o Capítulo VI (*“Obrigação Natural”*) do Vol. II (*“Obrigações”*) do nosso *“Novo Curso de Direito Civil”*, 8ª. ed., São Paulo: Saraiva, 2007.

⁵ Norma equivalente é encontrada, por exemplo, no Código Civil italiano, que preceitua, em seu art. 1933: *“1933. Mancanza di azione. [I]. Non compete azione per il pagamento di un debito di giuoco o di scommessa, anche se si tratta di giuoco o di scommessa no proibiti [718 c.p.]”*.

[III]. Il perdente tuttavia non può ripetere quanto abbia spontaneamente pagato dopo l’esito di un giuoco o di una scommessa in cui non vi sia stata alcuna frode [2034]. La ripetizione è ammessa in ogni caso se il perdente è un incapace.”

⁶ Bem mais técnico, em nossa opinião, é o Código Civil português, ao preceituar, em seu art. 1245º, que o *“jogo e a aposta não são contratos válidos nem constituem fonte de obrigações civis; porém, quando lícitos, são fonte de obrigações naturais, excepto se neles concorrer qualquer outro motivo de nulidade ou anulabilidade, nos termos gerais de direito, ou se houver fraude do credor em sua execução”*.

⁷ Sobre o tema, confira-se o capítulo XIII (*“Defeitos do Negócio Jurídico”*) do Vol. I (*“Parte Geral”*) do nosso *“Novo Curso de Direito Civil”*, 9ª. ed., São Paulo: Saraiva, 2007.

novação ou fiança de dívida de jogo”, o que nos parece medida das mais razoáveis, pois harmoniza-se com a característica da inexigibilidade jurídica deste tipo de obrigação, sem prejudicar os interesses dos terceiros de boa-fé.

Estabelecida a distinção conceitual e os elementos de aproximação entre as duas figuras, cabe-nos compreender agora a sua natureza jurídica.

3. Natureza Jurídica

Fixados os conceitos básicos sobre jogo e aposta, parece-nos relevante, neste momento, reafirmar a sua **natureza jurídica contratual**.

De fato, apesar de inseridos no Título VI (Das Várias Espécies de Contrato), o fato de a lei negar alguns efeitos aos contratos de jogo e aposta, *como a inexigibilidade de suas prestações*, faz com que haja profunda controvérsia doutrinária em seu derredor.

Isso decorre, por certo, da concepção tradicional de que tanto o jogo quanto a aposta eram condutas socialmente indesejáveis, desagregadoras do ambiente familiar, pelo estabelecimento de posturas viciadas e possibilidade de ruína do patrimônio dos seus envolvidos.

Nessa linha, a condição de obrigação natural, em que não há exigibilidade judicial do conteúdo pactuado, faz com que a idéia de um contrato, no sentido de autodeterminação da vontade para a produção de efeitos, seja muito mal vista por setores da doutrina.

Afirma, por exemplo, SÍLVIO RODRIGUES:

“O Código Civil cuida do jogo e da aposta dentro do terreno dos contratos nominados, ao mesmo tempo que nega a esses ajustes qualquer dos efeitos almejados pelas partes, o que constitui uma contradição.

Se o jogo e a aposta fossem um contrato, seriam espécie do gênero ato jurídico, gerando, por conseguinte, os efeitos almejados pelos contratantes. Se isso ocorresse, seria justa sua disciplinação entre os contratos. Todavia, tanto o jogo lícito

⁸ Confira-se o capítulo XIV (“Invalidade do Negócio Jurídico”) do Vol. I (“Parte Geral”) do nosso “Novo Curso de Direito Civil”, 9ª. ed., São Paulo: Saraiva, 2007.

quanto a aposta não são atos jurídicos, posto que a lei lhes nega efeitos dentro do campo do direito. Assim, não podem ser enfileirados entre os negócios jurídicos e, por conseguinte, entre os contratos”⁹.

A crítica, em nosso sentir, embora bem fundamentada, não deve prevalecer.

A condição de obrigação natural não descaracteriza a figura contratual.

A relação jurídica de direito material existe e é válida, tendo apenas limitados alguns dos seus efeitos, por uma opção do legislador, calcado em um (pre)conceito social, positivando valores, conduta que deve ser respeitada. Todavia, negar a natureza contratual a um acordo de vontades que produz efeitos, ainda que restritos, nos parece fazer sobrepujar o preconceito à norma e à efetiva aceitabilidade social do instituto.

Ademais, por outro lado, pretensões prescritas, por exemplo, não invalidam os contratos em que se fundam, mesmo se há a perda da exigibilidade judicial de algumas ou de todas as suas prestações. Isso mostra que a produção limitada de efeitos não retira a natureza contratual de um acordo de vontades para a produção de determinado resultado.

Em síntese, posto entendamos a limitação dos seus efeitos jurídicos, justificada pela natureza peculiar desses institutos, não negamos, outrossim, a sua natureza eminentemente contratual.

Parece-nos interessante também, no que diz respeito à natureza jurídica, diferenciar o jogo e a aposta da promessa de recompensa.

Nas modalidades aqui estudadas, temos um negócio jurídico que potencialmente produzirá uma obrigação natural. Já na promessa de recompensa, o que há é uma declaração unilateral de vontade, sem destinatário determinado, mas que faz surgir um direito, plenamente exigível, se atendida a condição ou desempenhado o serviço estabelecido¹⁰.

4. Espécies de Jogo

⁹ RODRIGUES, Silvio. *Direito Civil – Dos Contratos e Declarações Unilaterais de Vontade*. vol 3. 25 ed. São Paulo: Saraiva, 1997, p. 363.

Antes de abordar as características básicas dos contratos de jogo e aposta, parece-nos relevante fazer alguns considerações sobre as espécies de jogo.

Com efeito, o jogo pode ser classificado como **ilícito (ou proibido) e lícito**, sendo que estes últimos se subdividem em **tolerados ou autorizados (legalmente permitidos)**.

Os jogos ilícitos, como é intuitivo, são aqueles vedados expressamente por normas legais.

Neste diapasão, o Decreto-Lei nº 3.688, de 3 de outubro de 1941 (conhecido como a “*Lei das Contravenções Penais*”), estabelece, em seus arts. 50/58¹¹, diversas condutas típicas ensejadoras da persecução criminal.

¹⁰ Sobre o tema da promessa de recompensa, confira-se o Capítulo XXVII (“*Atos Unilaterais*”) do Vol. II (“*Obrigações*”) do nosso “*Novo Curso de Direito Civil*”, 8ª. ed., São Paulo: Saraiva, 2007.

¹¹ “*Art. 50. Estabelecer ou explorar jogo de azar em lugar público ou acessível ao público, mediante o pagamento de entrada ou sem ele:*

Pena – prisão simples, de três meses a um ano, e multa, de dois a quinze contos de réis, estendendo-se os efeitos da condenação à perda dos moveis e objetos de decoração do local.

§ 1º A pena é aumentada de um terço, se existe entre os empregados ou participa do jogo pessoa menor de dezoito anos.

§ 2º Incorre na pena de multa, de duzentos mil réis a dois contos de réis, quem é encontrado a participar do jogo, como ponteiro ou apostador.

§ 3º Consideram-se, jogos de azar:

a) o jogo em que o ganho e a perda dependem exclusiva ou principalmente da sorte;

b) as apostas sobre corrida de cavalos fora de hipódromo ou de local onde sejam autorizadas;

c) as apostas sobre qualquer outra competição esportiva.

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

a) a casa particular em que se realizam jogos de azar, quando deles habitualmente participam pessoas que não sejam da família de quem a ocupa;

b) o hotel ou casa de habitação coletiva, a cujos hóspedes e moradores se proporciona jogo de azar;

c) a sede ou dependência de sociedade ou associação, em que se realiza jogo de azar;

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

Art. 51. Promover ou fazer extrair loteria, sem autorização legal:

Pena – prisão simples, de seis meses a dois anos, e multa, de cinco a dez contos de réis, estendendo-se os efeitos da condenação à perda dos moveis existentes no local.

§ 1º Incorre na mesma pena quem guarda, vende ou expõe à venda, tem sob sua guarda para o fim de venda, introduz ou tenta introduzir na circulação bilhete de loteria não autorizada.

§ 2º Considera-se loteria toda operação que, mediante a distribuição de bilhete, listas, cupões, vales, sinais, símbolos ou meios análogos, faz depender de sorteio a obtenção de prêmio em dinheiro ou bens de outra natureza.

§ 3º Não se compreendem na definição do parágrafo anterior os sorteios autorizados na legislação especial.

Art. 52. Introduzir, no país, para o fim de comércio, bilhete de loteria, rifa ou tómbola estrangeiras:

Pena – prisão simples, de quatro meses a um ano, e multa, de um a cinco contos de réis.

Parágrafo único. Incorre na mesma pena quem vende, expõe à venda, tem sob sua guarda para o fim de venda, introduz ou tenta introduzir na circulação, bilhete de loteria estrangeira.

Art. 53. Introduzir, para o fim de comércio, bilhete de loteria estadual em território onde não possa legalmente circular:

Pena – prisão simples, de dois a seis meses, e multa, de um a três contos de réis.

Parágrafo único. Incorre na mesma pena quem vende, expõe à venda, tem sob sua guarda, para o fim de venda, introduz ou tenta introduzir na circulação, bilhete de loteria estadual, em território onde não possa legalmente circular.

Verifique-se, como nota comum, que todas estas condutas vedadas se vinculam, necessariamente, a práticas em que o resultado depende, única e exclusivamente, da sorte¹² (como, por exemplo, jogo do bicho, roleta, dados etc), *em lugar público ou acessível ao público*.

Independentemente da conveniência ou não da manutenção de tais tipos penais no ordenamento jurídico brasileiro, o fato é que a vedação de tais condutas importa em reconhecer a impossibilidade jurídica de reconhecer a validade plena de tais avenças¹³.

Todavia, até mesmo por força do princípio jurídico que impede a alegação, em seu favor, da própria torpeza, bem como impede o enriquecimento indevido, a natureza contratual (no sentido de um acordo de vontades livremente estabelecido) impõe, sem dúvida, o reconhecimento da validade do **pagamento** já efetivado, uma vez que decorrente de ato voluntário do pagador, e, conseqüentemente, da *solutio retentio*. Assim, ainda que ilícitos o jogo e/ou aposta, as regras aqui tratadas lhe são plenamente aplicáveis¹⁴.

Art. 54. Exibir ou ter sob sua guarda lista de sorteio de loteria estrangeira:

Pena – prisão simples, de um a três meses, e multa, de duzentos mil réis a um conto de réis.

Parágrafo único. Incorre na mesma pena quem exhibe ou tem sob sua guarda lista de sorteio de loteria estadual, em território onde esta não possa legalmente circular.

Art. 55. Imprimir ou executar qualquer serviço de feitura de bilhetes, lista de sorteio, avisos ou cartazes relativos a loteria, em lugar onde ela não possa legalmente circular:

Pena – prisão simples, de um a seis meses, e multa, de duzentos mil réis a dois contos de réis.

Art. 56. Distribuir ou transportar cartazes, listas de sorteio ou avisos de loteria, onde ela não possa legalmente circular:

Pena – prisão simples, de um a três meses, e multa, de cem a quinhentos mil réis.

Art. 57. Divulgar, por meio de jornal ou outro impresso, de rádio, cinema, ou qualquer outra forma, ainda que disfarçadamente, anúncio, aviso ou resultado de extração de loteria, onde a circulação dos seus bilhetes não seria legal:

Pena – multa, de um a dez contos de réis.

Art. 58. Explorar ou realizar a loteria denominada jogo do bicho, ou praticar qualquer ato relativo à sua realização ou exploração:

Pena – prisão simples, de quatro meses a um ano, e multa, de dois a vinte contos de réis.

Parágrafo único. Incorre na pena de multa, de duzentos mil réis a dois contos de réis, aquele que participa da loteria, visando a obtenção de prêmio, para si ou para terceiro.”

¹² A Lei do Jogo portuguesa (Decreto-Lei nº 422, de 02 de dezembro de 1989) define, em seu artigo 1º que “jogos de fortuna ou azar são aqueles cujo resultado é contingente por assentar exclusiva ou fundamentalmente na sorte”.

¹³ Isso reflete até mesmo nas relações trabalhistas, não se podendo reconhecer validade aos contratos de emprego estabelecidos especificamente para a prática de tais condutas. É o caso, por exemplo, do “jogo do bicho”, prática que, embora ilícita, encontra grande aceitação social, sobre o qual Tribunal Superior do Trabalho, através da sua Seção de Dissídios Individuais-I, editou, desde 08.11.00, a Orientação jurisprudencial 199, com o seguinte teor: “Orientação jurisprudencial 199: JOGO DO BICHO. CONTRATO DE TRABALHO. NULIDADE. OBJETO ILÍCITO. ARTS. 82 E 145 DO CÓDIGO CIVIL”.

¹⁴ Quanto ao jogo do bicho, o fato é que já há, hoje, uma larga aceitação social da sua prática, o que poderia, sobretudo em termos penais, permitir uma reflexão acerca da sua ilicitude essencial.

Protestando contra tal contradição do sistema normativo, ensinava ORLANDO GOMES:

“O contrato de jogo proibido é nulo de pleno direito, por ter causa ilícita. Nenhum efeito produz. De ato nulo não resultam conseqüências suscetíveis de proteção legal. Nesta ordem de idéias, não pode surgir a dívida de jogo como obrigação válida. A rigor, não se justifica a impossibilidade de repetição do que foi pago voluntariamente. Diz-se, no entanto, que o contrato de jogo proibido gera uma obrigação natural. Nessa assertiva se contém difundido equívoco. O principal efeito da obrigação natural consiste na soluti retentio. Ora, o credor de dívida de jogo proibido não tem o direito de reter o que recebeu. A essa recebimento falta causa, precisamente porque o contrato é nulo de pleno direito. Por outro lado, embora imperfeita, porque desprovida de sanção, a obrigação natural tem um fim moral e seu suporte psicológico é a convicção de que deve ser cumprida porque assim manda a consciência. A prática de ato ilícito não pode gerar uma obrigação com semelhante finalidade, nem desperta o sentimento de que é desonroso o inadimplemento. Em obrigação natural pode-se falar quando o jogo é tolerado, visto que a lei lhe não atribui sanção apenas para não fomentar a prática de ato que não tem objetivo sério.

A dívida oriunda de contrato de jogo proibido poderia ser repetida, por constituir enriquecimento sem causa. O pagamento seria indevido, por ter como causa contrato nulo. Realizado como é contra proibição legal, esse contrato não pode originar qualquer efeito. Contudo, argúi-se que a repetição deve ser repelida com apoio no princípio geral que manda suprimir a condictio procedente da nulidade dos contratos quando há causa torpe para ambas as partes, in paris causa turpitudinis, cessat repetitio. A nulidade do contrato justifica a inexistência da obrigação, mas a repetição se excluiu pela concorrência de causa torpe”¹⁵.

Uma questão interessante e tormentosa sobre este tema é a disciplina jurídica das “Casas de Bingo” no Brasil. Em que pese a *alea* evidente em tal modalidade de jogo, sua prática foi permitida e regulamentada, em todo o território nacional, pela Lei nº 9.615/98 (“*Lei Pelé*”), que destinou sua receita ao financiamento dos esportes olímpicos¹⁶.

¹⁵ GOMES, Orlando. *Contratos*, 24^a ed., Rio de Janeiro: Forense, 2001, p.429/430.

¹⁶ Lei nº 9.615/98 (*texto original*):

“CAPÍTULO IX

DO BINGO

Art. 59. Os jogos de bingo são permitidos em todo o território nacional nos termos desta Lei.

Art 60. As entidades de administração e de prática desportiva poderão credenciar-se junto à União para explorar o jogo de bingo permanente ou eventual com a finalidade de angariar recursos para o fomento do desporto.

§ 1º Considera-se bingo permanente aquele realizado em salas próprias, com utilização de processo de extração isento de contato humano, que assegure integral lisura dos resultados, inclusive com o apoio de sistema de circuito fechado de televisão e difusão de som, oferecendo prêmios exclusivamente em dinheiro.

§ 2º (VETADO)

§ 3º As máquinas utilizadas nos sorteios, antes de iniciar quaisquer operações, deverão ser submetidas à fiscalização do poder público, que autorizará ou não seu funcionamento, bem como as verificará semestralmente, quando em operação.

Art. 61. Os bingos funcionarão sob responsabilidade exclusiva das entidades desportivas, mesmo que a administração da sala seja entregue a empresa comercial idônea.

Art. 62. São requisitos para concessão da autorização de exploração dos bingos para a entidade desportiva:

I - filiação a entidade de administração do esporte ou, conforme o caso, a entidade nacional de administração, por um período mínimo de três anos, completados até a data do pedido de autorização;

II - (VETADO)

III - (VETADO)

IV - prévia apresentação e aprovação de projeto detalhado de aplicação de recursos na melhoria do desporto olímpico, com prioridade para a formação do atleta;

V - apresentação de certidões dos distribuidores cíveis, trabalhistas, criminais e dos cartórios de protesto;

VI - comprovação de regularização de contribuições junto à Receita Federal e à Seguridade Social;

VII - apresentação de parecer favorável da Prefeitura do Município onde se instalará a sala de bingo, versando sobre os aspectos urbanísticos e o alcance social do empreendimento;

VIII - apresentação de planta da sala de bingo, demonstrando ter capacidade mínima para duzentas pessoas e local isolado de recepção, sem acesso direto para a sala;

IX - prova de que a sede da entidade desportiva é situada no mesmo Município em que funcionará a sala de bingo.

§ 1º Excepcionalmente, o mérito esportivo pode ser comprovado em relatório quantitativo e qualitativo das atividades desenvolvidas pela entidade requerente nos três anos anteriores ao pedido de autorização.

§ 2º Para a autorização do bingo eventual são requisitos os constantes nos incisos I a VI do caput, além da prova de prévia aquisição dos prêmios oferecidos.

Art. 63. Se a administração da sala de bingo for entregue a empresa comercial, entidade desportiva juntará, ao pedido de autorização, além dos requisitos do artigo anterior, os seguintes documentos:

I - certidão da Junta Comercial, demonstrando o regular registro da empresa e sua capacidade para o comércio;

II - certidões dos distribuidores cíveis, trabalhistas e de cartórios de protesto em nome da empresa;

III - certidões dos distribuidores cíveis, criminais, trabalhistas e de cartórios de protestos em nome da pessoa ou pessoas físicas titulares da empresa;

IV - certidões de quitação de tributos federais e da seguridade social;

V - demonstrativo de contratação de firma para auditoria permanente da empresa administradora;

VI - cópia do instrumento do contrato entre a entidade desportiva e a empresa administrativa, cujo prazo máximo será de dois anos, renovável por igual período, sempre exigida a forma escrita.

Art. 64. O Poder Público negará a autorização se não provados quaisquer dos requisitos dos artigos anteriores ou houver indícios de inidoneidade da entidade desportiva, da empresa comercial ou de seus dirigentes, podendo ainda cassar a autorização se verificar terem deixado de ser preenchidos os mesmos requisitos.

Art. 65. A autorização concedida somente será válida para local determinado e endereço certo, sendo proibida a venda de cartelas fora da sala de bingo.

Parágrafo único. As cartelas de bingo eventual poderão ser vendidas em todo o território nacional.

Art. 66. (VETADO)

Art. 67. (VETADO)

Art. 68. A premiação do bingo permanente será apenas em dinheiro, cujo montante não poderá exceder o valor arrecadado por partida.

Parágrafo único. (VETADO)

Art. 69. (VETADO)

Art. 70. A entidade desportiva receberá percentual mínimo de sete por cento da receita bruta da sala de bingo ou do bingo eventual.

Parágrafo único. As entidades desportivas prestarão contas semestralmente ao poder público da aplicação dos recursos havidos dos bingos.

Art. 71. (VETADO)(Revogado, a partir de 31/12/2001, pela Lei nº 9.981, de 2000)

§ 1º (VETADO)

§ 2º (VETADO)

§ 3º (VETADO)

§ 4º É proibido o ingresso de menores de dezoito anos nas salas de bingo.

Art. 72. As salas de bingo destinar-se-ão exclusivamente a esse tipo de jogo.

Parágrafo único. A única atividade admissível concomitantemente ao bingo na sala é o serviço de bar ou restaurante.

Art. 73. É proibida a instalação de qualquer tipo de máquinas de jogo de azar ou de diversões eletrônicas nas salas de bingo.

Art. 74. Nenhuma outra modalidade de jogo ou similar, que não seja o bingo permanente ou o eventual, poderá ser autorizada com base nesta Lei.

Posteriormente, a Lei nº 9.981/00 revogou os dispositivos que autorizavam e disciplinavam os bingos, remetendo tal funcionamento à autorização da Caixa Econômica Federal, o que já tinha sido, inclusive, objeto de uma Medida Provisória Anterior¹⁷.

Parágrafo único. Excluem-se das exigências desta Lei os bingos realizados com fins apenas beneficentes em favor de entidades filantrópicas federais, estaduais ou municipais, nos termos da legislação específica, desde que devidamente autorizados pela União.

Art. 75. Manter, facilitar ou realizar jogo de bingo sem a autorização prevista nesta Lei:

Pena - prisão simples de seis meses a dois anos, e multa.

Art. 76. (VETADO)

Art. 77. Oferecer, em bingo permanente ou eventual, prêmio diverso do permitido nesta Lei:

Pena - prisão simples de seis meses a um ano, e multa de até cem vezes o valor do prêmio oferecido.

Art. 78. (VETADO)

Art. 79. Fraudar, adulterar ou controlar de qualquer modo o resultado do jogo de bingo:

Pena - reclusão de um a três anos, e multa.

Art. 80. Permitir o ingresso de menor de dezoito anos em sala de bingo:

Pena - detenção de seis meses a dois anos, e multa.

Art. 81. Manter nas salas de bingo máquinas de jogo de azar ou diversões eletrônicas:

Pena - detenção de seis meses a dois anos, e multa.”

¹⁷ Medida Provisória nº 2.216-37, de 31 de agosto de 2001:

“Art. 1ª A Lei nº 9.649, de 27 de maio de 1998, passa a vigorar com as seguintes alterações:

(...)

“Art. 19-A. Fica extinto o Instituto Nacional de Desenvolvimento do Desporto - INDESP.

§ 1ª É o Poder Executivo autorizado a remanejar, transpor, transferir, ou utilizar, a partir da extinção do órgão referido no caput, as dotações orçamentárias aprovadas na Lei Orçamentária de 2000 e 2001, consignadas ao Instituto Nacional de Desenvolvimento do Desporto - INDESP, para o Ministério do Esporte e Turismo, mantida a mesma classificação orçamentária, expressa por categoria de programação em seu menor nível, observado o disposto no § 2º do art. 3º da Lei nº 9.811, de 28 de julho de 1999, e no § 2º do art. 3º da Lei nº 9.995, de 25 de julho de 2000, assim como o respectivo detalhamento por esfera orçamentária, grupos de despesa, fontes de recursos, modalidades de aplicação e identificadores de uso.

§ 2ª As atribuições do órgão extinto ficam transferidas para o Ministério do Esporte e Turismo e as relativas aos jogos de bingo para a Caixa Econômica Federal.

§ 3ª O acervo patrimonial do órgão extinto fica transferido para o Ministério do Esporte e Turismo, que o inventariará.

§ 4ª O quadro de servidores do INDESP fica transferido para o Ministério do Esporte e Turismo.”

(...)

Em seguida, proibiu-se completamente, pela Medida Provisória nº 168, de 20 de fevereiro 2004, o funcionamento dos bingos. Tal medida provisória, porém, foi rejeitada pelo Senado, ficando os bingos, todavia, sem uma disciplina legal, funcionando, desde então, com base em decisões judiciais. O tema, porém, ainda comporta discussões, embora já haja respeitável entendimento jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça no sentido da ilegalidade da prática¹⁸, bem como precedente em decisão monocrática no Supremo Tribunal Federal¹⁹.

“Art. 17. O art. 59 da Lei nº 9.615, de 24 de março de 1998, 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.” (grifos nossos)

¹⁸ “AGRAVO REGIMENTAL. SUSPENSÃO DE DECISÃO CONFIRMADA EM ACÓRDÃO. COMPETÊNCIA DO STJ. EXAURIMENTO DA INSTÂNCIA. APREENSÃO DE EQUIPAMENTOS. JOGO DE BINGO. LESÃO À ORDEM PÚBLICA CONFIGURADA. – Competência desta Corte para processar e julgar pedido de suspensão de liminar, confirmada em acórdão proferido por órgão colegiado do Tribunal de Justiça em mandado de segurança. Exaurimento da instância ordinária realizado, mas prescindível. – “O tipo contravençional proibitivo dos jogos de azar inclui a exploração do jogo de bingo, do que resulta inadmissível a concessão de tutela antecipada a permitir a adoção de conduta penalmente tipificada, ou determinar, à autoridade competente, que se abstenha de tomar as medidas necessárias a coibi-la” (AgRg na STA n. 69, Rel. Min. Edson Vidigal). – Violação da ordem pública caracterizada. Agravo improvido.” (STJ, CORTE ESPECIAL, AgRg na SS 1.662/RS, Rel. Ministro BARROS MONTEIRO, julgado em 04.10.2006, DJ 11.12.2006 p. 287)

“CRIMINAL. RESP. EXPLORAÇÃO DE JOGOS DE BINGO. MANDADO DE BUSCA E APREENSÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. ORDEM CONCEDIDA PARA LIBERAR O MATERIAL APREENDIDO E AUTORIZAR A CONTINUAÇÃO DA ATIVIDADE. REVOGAÇÃO DO ART. 50 DA LCP. INOCORRÊNCIA. RECURSO PROVIDO. I. Hipótese em que foram apreendidos diversos materiais correlacionados à exploração comercial de jogos de bingos. II. O art. 50 da LCP não restou revogado pela Lei Pelé (Lei 9.651/98), que veio apenas permitir o funcionamento provisório de “bingos”, desde que autorizados por entidades de direito público. III. Com o advento da Lei 9.981/2000 (Lei Maguito Vilela) foram revogados, a partir de 31/12/2001, os artigos 59 a 81 da Lei 9.651/98 (Lei Pelé), respeitando as autorizações que estivessem em vigor até a data de sua expiração, autorização esta, com validade de 12 meses, conforme a legislação específica. IV. A partir de 31/12/2002, ninguém mais poderia explorar o jogo do bingo por violação expressa ao art. 50 da Lei 3.688/41 (Lei de Contravenções Penais). V. Se o ato impugnado ocorreu em 2003, quando as referidas empresas já não mais poderiam estar explorando a atividade, tem-se a correção da medida de busca e apreensão. VI. Recurso provido. (STJ, QUINTA TURMA, REsp 703.156/SP, Rel. Ministro GILSON DIPP, julgado em 19.04.2005, DJ 16.05.2005 p. 402)”

“ADMINISTRATIVO. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. EXPLORAÇÃO COMERCIAL DE MÁQUINAS DE JOGOS ELETRÔNICOS. ILEGALIDADE. 1. Cuidam os autos de mandado de segurança preventivo, com pedido de liminar, impetrado por GSGAMES DIVERSÕES ELETÔNICAS LTDA. em face do SECRETÁRIO DE JUSTIÇA E SEGURANÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL, almejando a liberação de máquinas de jogos eletrônicos que porventura viessem a ser apreendidas sob o argumento de que as mesmas estão legalizadas de acordo com os arts. 195, III, e 217 da Constituição Federal, Leis Federais nºs 8212/91 e 9615/98, Decreto nº 2574/98, Lei Estadual nº 11561/00 e Decreto Estadual nº 40593/01, sendo denegada a ordem pelo Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul sob o fundamento de não haver direito líquido e certo assegurado. Neste momento, a empresa interpõe recurso ordinário defendendo a exploração da atividade lícita de acordo com a Lei Previdenciária e lei de incentivo ao esporte, opinando o representante do Ministério Público pelo improvido do recurso. 2. Somente cabe à União legislar sobre sistemas de consórcios e sorteios (art. 22, XX, CF/88). 3. Revogados os artigos que dispunham sobre a autorização dos bingos pela Lei nº 9.981/00 regulamentada pelo Decreto nº 3.659/00. 4. É de natureza ilícita a exploração e funcionamento

Em paralelo às condutas tipificadas, há um outro campo de relações, referente a jogos e apostas, que merece a tutela do ordenamento jurídico.

Trata-se da área dos jogos e apostas lícitos, em que se faz mister esclarecer uma importante distinção.

Há dois tipos de jogos lícitos.

A primeira forma de jogo lícito é aquele ocorrente no “grande mar de licitude” existente fora das “ilhas de ilicitude”, o que é uma homenagem ao princípio ontológico da liberdade de que “tudo que não está juridicamente proibido está juridicamente permitido”²⁰.

das máquinas de jogos eletrônicos (bingo e similares). 5. Precedentes desta Corte Superior. 6. Recurso ordinário improvido.” (STJ, PRIMEIRA TURMA, RMS 17.480/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, julgado em 28.09.2004, DJ 08.11.2004 p. 164)

¹⁹ “*Jogos de azar. Suspensa decisão que autoriza empresas a explorar bingo*

O Supremo Tribunal Federal suspendeu decisão que autorizou duas empresas a explorar máquinas eletrônicas de caça-níqueis, vídeo-bingo e vídeo-pôquer. O ministro Gilmar Mendes, que ocupa a presidência do STF, anulou liminares concedidas pelo Tribunal Regional Federal da 2ª Região.

Em primeira instância, o juiz autorizou a busca e apreensão das máquinas. O TRF-2 suspendeu, em parte, a eficácia da sentença da 4ª Vara Federal de Niterói (RJ). Ao acolher o pedido de liminar, justificou que a apreensão das máquinas causaria prejuízos à atividade econômica das empresas.

O procurador-geral da República recorreu ao STF por entender que há risco de irreparável lesão à ordem à segurança pública, uma vez que a polícia está impedida de apreender as máquinas de jogos de azar. Dessa forma, para ele, prevalecem interesses particulares das empresas em detrimento ao interesse público de proteção aos eventuais usuários das máquinas.

No pedido, a procuradoria-geral citou precedente do próprio STF que firmou entendimento no sentido de que a exploração de loterias e jogos de azar por meio de máquinas eletrônicas não pode ser autorizada por normas estaduais.

Ao suspender a decisão, o ministro Gilmar Mendes observou a inconstitucionalidade de normas estaduais que autorizam o funcionamento de bingos e a instalação e a operação de máquinas eletrônicas de jogos de azar. Além disso, citou o julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade 2.948 que definiu a exploração desses jogos como ilícito penal.

“No presente caso, entendo que se encontram demonstradas graves lesões à ordem e à segurança públicas, pois a liberação das máquinas eletrônicas apreendidas, a serem utilizadas na exploração de jogos de azar e loterias, é medida que se incompatibiliza com a natureza contravençional dessa atividade. Defiro o pedido formulado para suspender a execução das liminares concedidas pelo vice-presidente do TRF da 2ª Região”, decidiu.

SS 3.048

Revista Consultor Jurídico, 3 de janeiro de 2007” (<http://conjur.estadao.com.br/static/text/51588,1>)

²⁰ “Tudo, pois, que não é ilícito é lícito, e vice-versa, o que não deixa margem à possibilidade de lacunas do direito.

*Todavia, embora o princípio lógico acima enunciado ‘tudo que não é lícito é ilícito’ - seja, como uma proposição, logicamente conversível, realmente não se pode proceder à conversão do princípio paralelo ou equivalente - ‘tudo que não está proibido está juridicamente facultado’. A conversão deste princípio, embora tivesse o mesmo resultado lógico de completar a ordem jurídica, conferindo-lhe uma plenitude hermética, não seria compatível com a liberdade em que a vida e a conduta essencialmente consistem; se ‘tudo o que não é permitido é juridicamente proibido’, simplesmente a vida não é possível, pois para cada contração muscular que executo para escrever este livro teria de haver uma expressa permissão por parte da ordem jurídica” (MACHADO NETO, A. L., *Compêndio de introdução à ciência do direito*. 3ª. ed., São Paulo, Saraiva, 1975, p.152).*

Ou seja, toda modalidade de jogo ou aposta que não esteja tipificada é considerada lícita, como, por exemplo, a “corrida apostada” entre amigos para ver quem chega primeiro, a rifa feita por uma comissão de formatura ou o “carteado a dinheiro” entre membros da família (fora, portanto, do âmbito de incidência do art. 50, § 4º, a, da LCP).

Em tal modalidade de jogo ou aposta, há apenas a tolerância do ordenamento jurídico, pois, em que pese a aceitação de sua licitude, não se admite a produção total dos efeitos do negócio jurídico, gerando obrigações naturais, as quais também se aplicam as regras aqui tratadas.

Todavia, há uma segunda forma de jogo lícito.

Trata-se do jogo ou aposta autorizado ou legalmente permitido.

Em tais modalidades, não há que se falar em obrigação natural ou juridicamente incompleta, mas, sim, de obrigação juridicamente exigível, em todos os seus efeitos.

Tal distinção decorre da própria regra legal, inserida pelo codificador de 2002, em consonância com a realidade existente.

Confira-se, por isso, os dois últimos parágrafos do art. 814, CC-02 (sem equivalentes no CC-16), lembrando que o *caput* trata justamente da inexigibilidade e irrepetibilidade do pagamento de dívida de jogo e aposta:

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

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

É o caso, pois, das diversas loterias patrocinadas pelo Governo Federal, através da Caixa Econômica Federal, como, a título exemplificativo, Lotofácil, Loteca, Lotogol, Lotomania, Loteria Instantânea, Loteria Federal, Quina, Mega-Sena e Dupla Sena.

No mesmo sentido, enquadrados como obrigações juridicamente exigíveis, por força do mencionado § 3º, não somente competições esportivas propriamente ditas, mas todo tipo de premiação lícita prometida, seja em emissoras de televisão ou em qualquer outro meio de divulgação. Nessas hipóteses, não de ser aplicadas as “*prescrições legais e regulamentares*”²¹, bem como, se for o caso, o Código de Defesa do Consumidor²².

5. Características

Pela sua evidente similitude, cuidaremos de caracterizar os contratos de jogo e aposta conjuntamente, até mesmo pelo fato de ambos terem sido tratados na mesma disciplina tanto pelo Código Civil brasileiro de 1916, quando pela vigente codificação de 2002.

A afirmação da natureza contratual do jogo e da aposta já os consagra como contratos **típicos** e **nominados**.

Trata-se de modalidades contratuais **bilaterais**, com direitos e obrigações para ambos os contratantes, admitindo-se uma **plurilateralidade** (ou **multilateralidade**), na medida em que haja mais de dois pactuantes.

Embora possa ser estabelecido, sem problemas, na modalidade gratuita, o jogo e a aposta somente tem relevância para o Direito quando celebrados de forma **onerosa**.

Tendo em vista o elemento sorte (ou azar) que os envolve, são, obviamente, contratos **aleatórios**, já que a obrigação de uma das partes somente pode ser considerada devida em função de coisas ou fatos futuros, cujo risco da não ocorrência foi assumido pelo outro contratante.

²¹ Destaque-se, por exemplo, a Lei nº 5.768, de 20/12/1971, que trata da legislação sobre distribuição gratuita de prêmios, mediante sorteio, vale-brinde ou concurso, a título de propaganda, estabelece normas de proteção à poupança popular, e dá outras providências, bem como seu Decreto regulamentador, a saber, o Decreto nº 70.951, de 9.8.1972.

²² “*TELEVISÃO. “SHOW DO MILHÃO”. Código de Defesa do Consumidor. Prática abusiva. A emissora de televisão presta um serviço e como tal se subordina às regras do Código de Defesa do Consumidor. Divulgação de concurso com promessa de recompensa segundo critérios que podem prejudicar o participante. Manutenção da liminar para suspender a prática. Recurso não conhecido.*” (STJ, REsp 436.135/SP, Rel. Ministro RUY ROSADO DE AGUIAR, QUARTA TURMA, julgado em 17.06.2003, DJ 12.08.2003 p. 231)

Podem ser estabelecidos tanto de forma **paritária**, como **por adesão**, sendo ilustrativos, respectivamente, os exemplos da aposta entre amigos e a “fezinha” na loteria esportiva.

Pela álea inerente ao contrato, a classificação de **contrato evolutivo** é inaplicável ao jogo e aposta.

São típicos contratos **civis**, inaplicáveis para relações **comerciais, trabalhistas e administrativos**, podendo se revestir como contratos consumeristas.

Quanto à forma, são contratos **não-solenes e consensuais**.

A priori, quanto à **importância da pessoa do contratante** para a **celebração e produção de efeitos** do contrato, tais negócios jurídicos classificam-se como **personais** (também chamados de **personalíssimos** ou realizados *intuitu personae*).

São contratos **individuais**, pois estipulados entre pessoas determinadas, ainda que em número elevado, mas consideradas individualmente.

Quanto ao tempo, podem ser tanto contratos **instantâneos** (seja de **execução imediata** ou de **execução diferida**), quanto **de duração (determinada ou indeterminada)**, a depender da situação concreta.

São contratos tipicamente **causais**, a ponto de a regra de irrepetibilidade e inexigibilidade ser estendida a qualquer outra avença “que encubra ou envolva reconhecimento, novação ou fiança de dívida de jogo”, na forma do já transcrito § 1º do art. 814, CC-02 (parágrafo único do art. 1.477, CC-16), o que afastaria a exigibilidade, por exemplo, de títulos executivos decorrentes da dívida contraída tendo com causa o jogo ou a aposta²³.

²³ “PROCESSUAL CIVIL. MONITÓRIA. MEMÓRIA DE CÁLCULO. INEXISTÊNCIA. INÉPCIA. NÃO OCORRÊNCIA. PRODUÇÃO DE PROVAS. AUDIÊNCIA. NÃO REALIZAÇÃO. AFERIÇÃO. SÚMULA 7 - STJ. CAUÇÃO. PESSOA JURÍDICA ESTRANGEIRA. ART. 835 DO CPC. INTERPRETAÇÃO. DÍVIDA DE JOGO. CARACTERIZAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. 1 - Em nenhum dos dispositivos que regem a monitória há a exigência de ser a inicial da ação guarnecida com planilha de cálculos ou memória discriminada do montante da dívida em cobrança, o que fica relegado aos embargos. 2 - A necessidade ou não de produzir prova em audiência é da exclusiva e soberana discricionariedade das instâncias ordinárias, com apoio no acervo probatório, esbarrando, portanto, a questão federal (arts.330, I e 332, ambos do CPC), neste particular, no óbice da súmula 7 - STJ. 3 - Eventual retardo no implemento da caução do art. 835 do CPC não rende ensejo à nulidade do processo, notadamente se, como na espécie, somente foi suscitada a falta em sede de embargos declaratórios ao acórdão de apelação. 4 - Vinculada a questão federal à existência ou não de dívida de jogo e as implicações disso resultantes, a irresignação encontra obstáculo intransponível no verbete sumular nº 7 - STJ, máxime porque o acórdão além de reportar-se a ampla interpretação probatória, menciona e se fundamenta em aspectos subjetivos da conduta do próprio recorrente. 5 - Recurso especial não conhecido.” (STJ, REsp 307.104/DF, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, julgado em 03.06.2004, DJ 23.08.2004 p. 239)

“CHEQUE - Emissão para pagamento de dívida de jogo - Inexigibilidade - Irrelevância de a obrigação haver sido contraída em país em que é legítima a jogatina - Inteligência dos arts. 9.º e 17 do Dec.-lei

Sobre tal característica, é importante registrar que quando o jogo ou a aposta é a própria causa de um outro negócio jurídico, a sua condição de obrigação natural “contamina” a nova avença, o que é mais evidente na hipótese de mútuo, conforme se verifica do art. 815, CC-02 (art.1.478, CC-16)²⁴, analisado no final deste artigo²⁵.

A classificação pela função econômica não é adequada para os contratos de jogo e aposta, uma vez que a álea própria de tal relação contratual é um traço distintivo que o peculiariza dentre as demais formas contratuais. O mais próximo que se pode vislumbrar é de um contrato **de atividade**, que é aquele que se caracteriza pela prestação de uma conduta de fato, mediante a qual se conseguirá uma utilidade econômica. A classificação, porém, não é perfeita, justamente pelo fato de que a utilidade econômica não necessariamente será obtida, uma vez que depende de outros fatores, independentemente da conduta do contratante, como a sorte e a habilidade do adversário (no jogo).

Por fim, é típico contrato principal, com existência autônoma, e definitivo, não sendo preparatório para qualquer negócio jurídico, nem podendo sê-lo, pela inexigibilidade a ele inerente.

6. Contratos Diferenciais

Um modificação substancial entre a nova e a anterior codificação diz respeito ao tratamento dos chamados “*contratos diferenciais*”.

4.657/42 e do art. 1.477 do CC. O cheque emitido para pagamento de dívida de jogo é inexigível, nos termos do art. 1.477 do CC, ainda que a obrigação tenha sido contraída em país em que a jogatina é lícita, eis que o princípio do *locus regit actum*, consagrado no art. 9.º da LICC, sofre restrições em face da regra insculpida no art. 17 do mesmo diploma legal.”(TJRJ – 13ª Câmara Cível – Processo nº: 18836/00 – Apelação Cível – Relator(a): Des. Nametala Jorge – Julg. 16.04.2001 – DORJ 28.06.2001)

“CHEQUE – EMISSÃO PARA PAGAMENTO DE DÍVIDA DE JOGO – INEXIGIBILIDADE – IRRELEVÂNCIA DE A OBRIGAÇÃO DE HAVER SIDO CONTRAÍDA EM PAÍS ONDE É LEGÍTIMO O JOGO – REGRA ALIENÍGENA INAPLICÁVEL FACE AOS TERMOS EXPRESSOS DO ART. 17 DA LICC – APLICAÇÃO DOS ARTS. 1.477 E 1.478 DO CC – VOTO VENCIDO EM PARTE. O título emitido para pagamento de dívida de jogo não pode ser cobrado, posto que, para efeitos civis, a lei o considera ato ilícito (arts. 1477 e 1478 do CC). Mesmo que a obrigação tenha sido contraída em país onde é legítimo o jogo, ela não pode ser exigida no Brasil face aos termos expressos do art. 17 da LICC.”(TJMG – 1ª Câmara Cível – Apelação nº 128.795-4, j. 29.9.92, Rel. Juiz Zulman Galdino).

²⁴ “Art. 815. Não se pode exigir reembolso do que se emprestou para jogo ou aposta, no ato de apostar ou jogar.”

²⁵ Confira-se o Tópico 9 (“*O Reembolso de Empréstimo para Jogo ou Aposta*”) deste artigo.

São eles, no ensinamento de ORLANDO GOMES, “*os contratos de vendas pelos quais as partes não se propõem realmente a entregar a mercadoria, o título, ou valor, e a pagar o preço, mas, tão-só, à liquidação pela diferença entre o preço estipulado e a cotação do bem vendido no dia do vencimento. Se o preço subir, ganha o comprador, pois o vendedor é obrigado a pagar a diferença. Se baixar, ganha o vendedor, que à diferença faz jus. No primeiro caso, a diferença é paga pelo vendedor, e no segundo, pelo comprador.*”²⁶

No sistema codificado do século XX, tais modalidades contratuais estavam equiparadas ao jogo, na forma do art. 1.479, CC-16²⁷, motivo pelo qual não tinham exigibilidade judicial, nem repetibilidade, caracterizando-se como obrigações naturais.

Tudo mudou o Código Civil brasileiro de 2002, que expressamente estabeleceu em seu art. 816:

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

Assim, embora também existente a álea, tal qual no jogo e aposta, estabelece a regra positivada a impossibilidade de sua equiparação a tais contratos, constituindo-se, portanto, em obrigações juridicamente completas e exigíveis.

Tal mudança de diretriz nos parece bastante razoável, dada a importância moderna das bolsas de futuros, cuja finalidade é a organização de um mercado para a negociação de produtos derivados de títulos, mercadorias e valores.

Afinal de contas, tais negócios têm seu risco inerente, com a possibilidade concreta de ganhos e perdas, como em qualquer sistema clássico de Bolsas de Valores, o que nunca foi considerado ilegal.

²⁶ GOMES, Orlando. *Contratos*, 24^a ed., Rio de Janeiro: Forense, 2001, p.433.

²⁷ “Art. 1.479. São equiparados ao jogo, submetendo-se, como tais, ao disposto nos artigos antecedentes, os contratos sobre títulos de bolsa, mercadorias ou valores, em que se estipule a liquidação exclusivamente pela diferença entre o preço ajustado e a cotação que eles tiverem, no vencimento do ajuste.”

Sobre o tema, vale registrar a observação de JONES FIGUEIREDO ALVES:

“O NCC aboliu o princípio da equiparação. Efetivamente, equiparar as operações de bolsas de futuros a jogo ou aposta era algo que não podia permanecer no Código Civil. Observe-se que o Decreto-Lei n. 2.286, de 23-7-1986, já dispõe sobre a cobrança de impostos nas operações a termo de bolsas de mercadorias ou mercados outros de liquidações futuras, realizadas por pessoa física, tributando os rendimentos e ganhos de capital delas decorrentes. E no art. 3º são definidos como valores mobiliários sujeitos ao regime da Lei n. 6.385, de 7-12-1976, os índices representativos de carteiras de ações e as opções de compra e venda de valores mobiliários, sendo certo que o Conselho Monetário Nacional e o Banco Central do Brasil, através das Resoluções n. 1.190/86 e 1.645/89, respectivamente, referiam-se às bolsas, cujo objetivo é, justamente, a organização de um mercado livre e aberto para a negociação de produtos derivativos de mercadorias e ativos financeiros.

Isto já existe no Brasil desde 1986, quando foi criada a Bolsa de Mercadorias & Futuros, que realiza um volume de negócios equivalente a dez vezes o nosso Produto Interno Bruto. Tais bolsas existem na Alemanha, na França, na Itália, na Suíça, na Austrália, na Áustria, na Bélgica, em Luxemburgo, na Holanda, no Reino Unido e sobretudo nos Estados Unidos. Ser contra a existência dos negócios realizados nas Bolsas de Mercadorias e Futuros com base na afirmativa de eles terem por objeto negócios equiparados a jogo e aposta é despiciendo, porque nas clássicas Bolsas de Valores as ações compradas ou vendidas também variam de preço de um dia para o outro, sendo essa operação absolutamente aceitável e tributada”²⁸.

7. Utilização do Sorteio

Não é toda decisão que depende da sorte que pode ser considerada jogo ou aposta.

Um bom exemplo disso é a técnica do sorteio que, quando não tem por finalidade o divertimento ou ganho dos participantes, não pode ser regulada como jogo.

Sobre o tema, estabelece o art. 817, CC-02 (art. 1.480, CC-16):

²⁸ ALVES, Jones Figueiredo. *Novo Código Civil Comentado* (coord. Ricardo Fiúza). São Paulo: Saraiva, 2002, p.737/738.

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

O sorteio, embora seja um método que envolve necessariamente a sorte dos participantes, quando estabelecido como um critério para dirimir questões, não pode ser encarado como um jogo.

Trata-se, apenas, de uma forma encontrada pelo sistema normativo para por termo a controvérsias.

Tal método é utilizado pelo ordenamento em diversas hipóteses nas regras processuais, como, a título exemplificativo, no sorteio de jurados, da distribuição de processos em comarcas onde há pluralidade de juízos, da relatoria em recursos etc.

Nas relações jurídicas de direito material, o um bom exemplo é a da promessa de recompensa, em que o próprio Código Civil brasileiro admite a utilização deste critério, quando for simultânea a execução da tarefa estabelecida²⁹.

Em pendências sobre direitos disponíveis entre pessoas capazes, a possibilidade jurídica de renúncia e transação³⁰ torna admissível a eleição do sorteio como forma de solução de conflitos, o mesmo podendo se dar no âmbito do inventário ou do arrolamento, em nível sucessório, entre os herdeiros.

Observe-se, porém, que em todas essas situações não há necessariamente a idéia de ganho para um, em detrimento dos outros, uma vez que a sorte não tem por objetivo o lucro ou perda, mas apenas o deslinde da controvérsia.

8. Exigibilidade de Dívida de Jogo contraída no Exterior³¹

Um tema que sempre nos é perguntado em sala de aula diz respeito à eventual exigibilidade de dívida de jogo contraída no exterior.

²⁹ CC-02: “Art. 858. Sendo simultânea a execução, a cada um tocará quinhão igual na recompensa; se esta não for divisível, conferir-se-á por sorteio, e o que obtiver a coisa dará ao outro o valor de seu quinhão.” (No CC-16, § 2º do art.1.515).

³⁰ Confira-se o Capítulo XX (“Transação”) do nosso “*Novo Curso de Direito Civil*”, tomo 2 (“*Contratos em Espécie*”), São Paulo: Saraiva, 2007.

³¹ Sobre o tema, confira-se o interessante artigo de Armino de Castro Júnior, “*Cobrança de dívida de jogo contraída por brasileiro no exterior*”. Jus Navigandi, Teresina, ano 10, n. 1131, 6 ago. 2006. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=8752>>. Acesso em: 12 dez. 2006.

De fato, não soa como uma heresia dizer que o jogo é permitido no Brasil, seja na modalidade tolerada, seja na legalmente permitida, pois o que há, com efeito, é a vedação legal de algumas modalidades de jogos de azar.

Por isso mesmo, e constatando a circunstância de que um cidadão brasileiro pode contrair dívidas de jogo no exterior (por exemplo, em um cassino em *Monte Carlo*, no Principado de Mônaco; no Paraguai; ou em *Punta del Este*, no Uruguai), uma pergunta não quer calar: *é possível, à luz das normas de Direito Internacional Privado, cobrar, no Brasil, de dívida de jogo regularmente contraída por brasileiro no exterior?*

Para responder a questão, é importante lembrar que a competência para a homologação das sentenças estrangeiras e a concessão do *exequatur* às cartas rogatórias era, até 2004, do Supremo Tribunal Federal (art. 102, I, h, CF/1988), passando, a partir daí, a ser, por força da Emenda Constitucional 45/2004, do Superior Tribunal de Justiça, conforme regra hoje inscrita no art. 105, I, i, da Constituição Federal vigente.

Registre-se, inclusive, que o texto original da Constituição Federal admitia expressamente a delegação de tal matéria ao seu Presidente, por força de norma regimental, o que, de fato, era autorizado pelo art. 13, IX, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal.

A matéria, para ser decidida, exige a aplicação das regras de Direito Internacional Privado, o que, no Brasil, importa na incidência do sistema normativo propugnado pela Lei de Introdução ao Código Civil brasileiro³².

A regra básica para qualificação de obrigações está no art. 9^a da LICC, que assim estabelece:

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

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

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

Assim, sendo o jogo legal no território estrangeiro, onde foi contraída a dívida, não seria por isso que estaria impedida a cobrança deste valor no território nacional.

O óbice, porém, surge na colmatação de um conceito jurídico indeterminado fundamental, que é a noção de ordem pública.

De fato, estabelece o art. 17 da mesma LICC:

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

É este o ponto fundamental que impede tal cobrança.

E a questão, sem sombra de dúvida, é de hermenêutica, pois é possível se vislumbrar, nas decisões proferidas na época em que o Supremo Tribunal Federal era o competente para a matéria, o quanto essa interpretação variou³³, tendo encontrado,

³² Para um aprofundamento sobre o tema, confira-se o Capítulo III (“Lei de Introdução ao Código Civil”) do Vol. I (“Parte Geral”) do nosso “Novo Curso de Direito Civil”, 9ª. ed., São Paulo: Saraiva, 2007.

³³ “Em 1993, ao julgar o Agravo Regimental na Carta Rogatória nº 5332, o eminente Ministro Octavio Gallotti reconsiderou exequatur concedido para citação do devedor, sob o fundamento de atentado à ordem pública, baseado em a dívida de jogo ser obrigação natural, de acordo com o CC/1916, bem como de a prática de jogo de azar ser considerada contravenção penal, pela lei brasileira. Da mesma forma e igualmente baseada em atentado à ordem pública, encontramos em 1996, a decisão proferida pelo Ministro Sepúlveda Pertence, ao julgar a Carta Rogatória nº 7426¹⁰⁷¹.”

Entre 2001 e 2002, houve mudança de interpretação quanto ao tema, quando a presidência do STF foi ocupada pelo eminente Ministro Marco Aurélio Mello. Em longo arrazoado, foi admitido o exequatur para citação de devedores de jogo, nos autos da Carta Rogatória nº 9897¹⁰⁸¹, oriunda dos Estados Unidos da América (No mesmo sentido: CR 9970, CR 10415, CR 10416 e CR 10416 ED), sob o fundamento de que a lei a ser utilizada seria a norte-americana, de acordo com o art. 9º da LICC, e que, por ser lícito o jogo no local onde foi contraído, afastaria a incidência do art. 1.477 do Código Civil, não havendo, pois, atentado à ordem pública, prevista no art. 17 da LICC.

Por serem decisões monocráticas, não há que se falar em tendência jurisprudencial, na medida em que não refletem o pensamento do tribunal, mas de seu presidente. Assim, ao assumir a presidência do STF em 2003, o Ministro Maurício Corrêa houve por modificar o entendimento de seu antecessor, reconsiderando a decisão de concessão do exequatur, em sede de Embargos Infringentes à Carta Rogatória nº 10415¹⁰⁹¹ (no mesmo sentido: CR 10416 AgR), sob o fundamento de atentado à ordem pública.” (CASTRO JÚNIOR, Armino de. “Cobrança de dívida de jogo contraída por brasileiro no exterior”. Jus Navigandi, Teresina, ano 10, n. 1131, 6 ago. 2006. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=8752>>. Acesso em: 12 dez. 2006)

inclusive, guarida, ainda que minoritária, em decisões de Tribunais de Justiça de vários pontos do país³⁴.

Resta, portanto, esperar qual será o posicionamento final do Superior Tribunal de Justiça sobre a matéria, órgão hoje competente para sua apreciação.

9. O Reembolso de Empréstimo para Jogo ou Aposta

Como já afirmamos alhures, os contratos de jogo e de aposta são negócios jurídicos tipicamente **causais**.

Por isso, suas características básicas de irrepetibilidade de pagamento e inexigibilidade da prestação são estendidas “a qualquer contrato que encubra ou envolva reconhecimento, novação ou fiança de dívida de jogo”, como estabelece o mencionado § 1º do art. 814, CC-02 (parágrafo único do art. 1.477, CC-16).

³⁴ “ACAO MONITORIA. NOTA PROMISSORIA. DESPESAS NO EXTERIOR. JOGO DE AZAR. TERRITORIALIDADE. BOA FE. Ação monitória. Prévia de cerceamento de defesa que não prevalece. Pretensão à oitiva que não desnatura o título. Causa da emissão lícita no território alienígena, onde emitido. Notas promissórias firmadas na Argentina a serem pagas no Brasil. Débito oriundo de despesas com hospedagem, transporte, alimentação, diversão e jogo contraídas no exterior onde o jogo é prática lícita. Alegação do réu de inexigibilidade de dívida de jogo com base no art. 1.477 do CC de 1916 que não se aplica diante do art. 9 da LICC. Princípio da territorialidade. O princípio da boa-fé deve permear as relações. Prevalência da regra do "locus regit actum". Sentença em que é julgado procedente a ação monitória convertendo as notas promissórias em título executivo judicial. Irresignação que não se sustenta. Ato judicial mantido.” (TJRJ, DECIMA SEXTA CAMARA CIVEL , APELACAO CIVEL, 2005.001.12814, DES. ROSITA MARIA DE OLIVEIRA NETTO - Julgamento: 08/11/2005)

“DIREITO INTERNACIONAL PRIVADO. DÍVIDA DE JOGO CONTRAÍDA NO EXTERIOR. PAGAMENTO COM CHEQUE DE CONTA ENCERRADA. ART. 9º DA LEI DE INTRODUÇÃO AO CÓDIGO CIVIL. ORDEM PÚBLICA. ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. 1. O ordenamento jurídico brasileiro não considera o jogo e a aposta como negócios jurídicos exigíveis. Entretanto, no país em que ocorreram, não se consubstanciam tais atividades em qualquer ilícito, representando, ao contrário, diversão pública propalada e legalmente permitida, donde se deduz que a obrigação foi contraída pelo acionado de forma lícita. 2. Dada a colisão de ordenamentos jurídicos no tocante à exigibilidade da dívida de jogo, aplicam-se as regras do Direito Internacional Privado para definir qual das ordens deve prevalecer. O art. 9º da LICC valorizou o locus celebrationis como elemento de conexão, pois define que, "para qualificar e reger as obrigações, aplicar-se-á a lei do país em que se constituírem." 3. A própria Lei de Introdução ao Código Civil limita a interferência do Direito alienígena, quando houver afronta à soberania nacional, à ordem pública e aos bons costumes. A ordem pública, para o direito internacional privado, é a base social, política e jurídica de um Estado, considerada imprescindível para a sua sobrevivência, que pode excluir a aplicação do direito estrangeiro. 4. Considerando a antinomia na interpenetração dos dois sistemas jurídicos, ao passo que se caracterizou uma pretensão de cobrança de dívida inexigível em nosso ordenamento, tem-se que houve enriquecimento sem causa por parte do embargante, que abusou da boa fé da embargada, situação essa repudiada pelo nosso ordenamento, vez que atentatória à ordem pública, no sentido que lhe dá o Direito Internacional Privado. 5. Destarte, referendar o enriquecimento ilícito perpetrado pelo embargante representaria afronta muito mais significativa à ordem pública do ordenamento pátrio do que admitir a cobrança da dívida de jogo. 6. Recurso improvido.” (TJDF – 2ª Câmara Cível – Processo nº: EIC 44.921/97 – Embargos Infringentes na Apelação Cível – Relator(a): Des. Wellington Medeiros – Revisora(a): Des. Adelith De Carvalho Lopes – Data: 14-10-1998)

O traço mais evidente deste perfil causalista do sistema codificado brasileiro se dá na relação do jogo e aposta com o mútuo.

De fato, é perfeitamente compreensível que, tomado pela excitação do momento do jogo ou da aposta, algum incauto queria fazer empréstimos para poder apostar ou jogar.

Tal consentimento, porém, é evidentemente viciado, motivo pelo qual a regra legal estende a inexigibilidade do reembolso para tal empréstimo.

É o que se vislumbra no art. 815, CC-02 (art.1.478, CC-16), que estabelece:

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

Parece-nos lógico que o preceito somente é aplicável para situações em que o mutuante tenha pleno conhecimento do fato, o que se depreende da menção ao momento em que o empréstimo é feito (*“no ato de apostar ou jogar”*).

Assim, por óbvio, entendemos que para os mútuos feitos sem nenhum tipo de vinculação com o *“ato de apostar ou jogar”*, ainda que sua finalidade implícita seja para tal mister, não se aplica o dispositivo, em respeito, inclusive, à boa-fé subjetiva daquele que emprestou.

Por outro lado, acreditamos firmemente que outros negócios jurídicos, como compra e venda de coisas móveis (pense-se na aquisição de fichas para pagamento posterior, por exemplo³⁵), podem atrair a aplicação analógica da norma, na hipótese de ter a mesma causa.

10. Extinção do Contrato

Por se configurarem, regra geral, como obrigações naturais, juridicamente inexigíveis, não há grande interesse – prático ou acadêmico – no desenvolvimento deste tópico, razão por que o legislador, corretamente, permaneceu silente.

³⁵ “DIVIDA DE JOGO. FORNECIMENTO DE FICHAS EM CLUBE DESTINADAS A JOGO E PARA PAGAMENTO POSTERIOR. E INEXIGIVEL O REEMBOLSO DO QUE SE EMPRESTOU NESSA SITUAÇÃO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO NÃO CONHECIDO.” (STF. SEGUNDA TURMA, RE 65319 / SP - SÃO PAULO, Relator: Min. EVANDRO LINS, Julgamento: 03/12/1968, Publicação DJ 27-12-1968)

Claro está, todavia, que, fora as situações de invalidade, o jogo e a aposta extinguem-se com o **cumprimento da prestação pecuniária**, nos termos e nas condições desenvolvidas no corpo deste capítulo.

Cumpre-nos lembrar, apenas, e em conclusão, que os jogos e apostas oficialmente autorizados admitem a sua cobrança judicial por não se subsumirem à noção de obrigações naturais ou imperfeitas, a exemplo da Loto ou da Mega Sena.

11. Referências

ALVES, Jones Figueiredo. *Novo Código Civil Comentado* (coord. Ricardo Fiúza). São Paulo: Saraiva, 2002.

CASTRO JÚNIOR, Armindo de. “Cobrança de dívida de jogo contraída por brasileiro no exterior”. Jus Navigandi, Teresina, ano 10, n. 1131, 6 ago. 2006. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=8752>>. Acesso em: 12 dez. 2006.

GAGLIANO, Pablo Stolze, e **PAMPLONA FILHO**, Rodolfo. *Novo Curso de Direito Civil, Vol. I – Parte Geral*, 9ª. ed., São Paulo: Saraiva, 2007.

_____. *Novo Curso de Direito Civil - vol. II – Obrigações*. 8ª. ed., São Paulo: Saraiva, 2007.

_____. *Novo Curso de Direito Civil - vol. IV (“Contratos”), Tomo 2 (“Contratos em Espécie”)*. São Paulo: Saraiva, 2007.

GOMES, Orlando. *Contratos*, 24ª ed., Rio de Janeiro: Forense, 2001.

MACHADO NETO, A. L., *Compêndio de introdução à ciência do direito*. 3ª. ed., São Paulo, Saraiva, 1975.

RODRIGUES, Silvio. *Direito Civil – Dos Contratos e Declarações Unilaterais de Vontade*. vol 3. 25 ed. São Paulo: Saraiva, 1997.