**ANÁLISE ECONÔMICA DA NORMA PENAL APLICADA AOS JOGOS PROIBIDOS**

Thaynara de Azevedo Luciano – Graduanda do Curso de Direito do CERES/UFRN.

*thaynaradeazevedol@gmail.com*

Fillipe Azevedo Rodrigues – Doutor em Educação (UFRN). Mestre em Direito Constitucional (UFRN). Professor Adjunto-A do Departamento de Direito do CERES/UFRN.

*rodrigues.cgern@gmail.com*

**INTRODUÇÃO**

Em julho de 2023 foi editada, no Brasil, a Medida Provisória n⁰ 1182, destinada a regulamentar a exploração da loteria de aposta de quota fixa pela União, conhecida popularmente como “mercado de *bets*”. A MPV foi editada com o objetivo de alterar a Lei nº 13.756/2018, considerando a inexistência de previsão expressa na legislação acerca da possibilidade de cobrança pela autorização conferida ao operador das *bets*, bem como pela ausência de infrações ou de mecanismos de sanção que permitissem ao regulador aplicar penalidades aos operadores das *bets* pelo descumprimento das leis e respectivos regulamentos que regem a matéria (Brasil, 2023).

Tal norma levantou uma discussão antiga sobre a situação dos jogos de azar no Brasil, considerando que, através do art. 50 e posteriores do Decreto-Lei nº 3.688/41 (Lei das Contravenções Penais), a prática de jogos de azar – como loterias, rifas, bingos, cassinos etc. – é tipificada, no Brasil, como uma infração penal de menor potencial ofensivo, sendo aplicada a pena de prisão simples, de três meses a um ano, além de multa para o agente que explorar ou patrocinar a atividade.

A problemática centra-se, inicialmente, no fato de que a lei penal admite a exclusão da ilicitude da exploração da atividade por parte da União – como é o caso das loterias de aposta de quota fixa – enquanto proíbe práticas semelhantes patrocinadas por pessoas comuns, de modo a criar uma espécie de oligopólio estatal na exploração desse tipo de mercado.

Somado a isso, existe a questão da aceitação social da prática, considerando que o caráter de proibição dos jogos de azar no Brasil, que data da década de 40 do século XX, não mais persiste atualmente; logo, a lei penal seria desnecessária e ineficiente nos casos concretos.

Ademais, conforme pontua Scalea (2017, p. 11), a regulamentação da prática dos jogos de azar poderia servir como possível nova fonte de tributação para o Estado e geração de emprego e renda, fortalecendo a economia nacional e proporcionando o desenvolvimento do país, sendo inclusive comum em grande parte dos países e responsável por movimentar um volume considerável de pessoas e recursos em todo o mundo.

Diante dessa premissa, a presente pesquisa tem como objetivo principal tratar da questão da descriminalização e regulamentação dos jogos de azar no Brasil a partir da aplicação de conceitos propostos pela Análise Econômica do Direito (AED), de modo a analisar e interpretar a norma penal visando a sua máxima eficiência (Rodrigues, 2021, p. 74).

**MATERIAIS E MÉTODOS**

Primeiramente, levantou-se um panorama geral dos jogos de azar no Brasil ao longo da história comparado com a perspectiva de outros países, com a finalidade de contextualizar o problema. Em seguida, utilizando-se das ferramentas e conceitos do Direito e da Economia pela ótica da Análise Econômica do Direito, foi proposta uma análise econômica do tipo penal dos jogos de azar com o objetivo de demonstrar os benefícios e a possibilidade de regulamentação da atividade no Brasil.

A temática foi relacionada, inicialmente, com o conceito de subsidiariedade do Direito Penal e a Teoria do Bem Jurídico, idealizada pelo jurista alemão Claus Roxin, além do fenômeno da expansão do direito penal e a ideia de um direito penal de duas velocidades, presentes na obra *A expansão do direito penal: aspectos da política criminal nas sociedades* *pós-industriais* de Jesús-María Silva Sánchez, com a finalidade de atestar a ausência de bem jurídico a ser tutelado no tipo penal dos jogos de azar e a inobservância da norma incriminadora ao caráter *ultima ratio* do Direito Penal.

Além disso, o tema foi tratado sob a óbice da Teoria Econômica do Crime, proposta por Gary Becker em seu artigo *Crime and Punishment: An Economic Approach*, de modo a evidenciar que o custo-benefício da regulamentação e tributação da atividade seria maior do que mantê-la na ilegalidade, trazendo benefícios econômicos para o Estado e para o desenvolvimento socioeconômico do País.

Trata-se, portanto, de uma pesquisa bibliográfica com abordagem qualitativa e de natureza teórica, utilizando-se do método dedutivo.

**RESULTADOS**

Foi possível verificar que a criminalização dos jogos de azar no Brasil surgiu em um período no qual o bem jurídico a ser tutelado era a moral e os bons costumes, o que diverge, entretanto, da realidade atual, já que a exploração da atividade é extremamente comum na sociedade brasileira. Tal fato traz altos custos ao Estado, que investe em recursos para coibir a prática e penalizar os agentes sem, contudo, conseguir erradicar a atividade de forma efetiva. Logo, infere-se que não existe bem jurídico a ser tutelado, ou, pelo menos, a ser protegido através do Direito Penal, considerando o seu caráter *ultima ratio.*

Além disso, atestou-se que manter a exploração dos jogos de azar na ilegalidade mostra-se como uma opção mais onerosa do que a possível regulação da atividade. Nos termos da teoria de Becker, é possível concluir que o investimento utilizado em recursos para coibir a prática dos jogos de azar e punir os agentes seria mais bem utilizado se destinado à regulamentação desse mercado, considerando que i) manter a atividade na ilegalidade não impede a sua prática, e ii) a tributação derivada da exploração dos jogos poderia ser revertida em fonte de renda para o país.

Insta destacar, como exemplo, a MPV das apostas esportivas. A medida retirou a exclusividade da União nessa modalidade lotérica, definindo que a aposta de quota fixa (bet) está sob a forma de serviço público, sendo taxadas em 18% sobre a receita obtida com os jogos – descontando-se o pagamento dos prêmios aos jogadores e o imposto de renda devido sobre a premiação – e destinando o valor arrecadado em benefício do Estado. Verifica-se, portanto, que a própria legislação nacional referente ao mercado de *bets* evidencia a possibilidade de regulamentar a prática de outros jogos de azar e trazer benefícios econômicos para o país.

Por fim, constatou-se que uma possível regulamentação da prática não irá erradicar todo o mercado ilegal voltado aos jogos de azar devido à existência do fator adrenalina, de modo que a proposta de regulação dos jogos de azar deverá ser acompanhada de investimentos do setor público, com o intuito de maximizar os benefícios de manter os agentes na legalidade e dissuadir o comportamento criminoso.

**CONSIDERAÇÕES FINAIS**

Tendo isso em vista, convalida-se que a sanção aplicada aos jogos de azar não está exercendo a sua função dissuasória, considerando a grande incidência da prática no dia a dia. Logo, levando em consideração, ainda, o exemplo já existente de regulação do mercado de *bets*, nota-se que uma possível regulamentação acompanhada de incentivos para que os agentes permaneçam na legalidade pode resultar em um efeito dissuasivo mais eficaz do que a imposição de pena nos casos concretos, respeitando o caráter subsidiário do Direito Penal e maximizando os benefícios econômicos relacionados ao mercado dos jogos de azar para o Estado e a sociedade.

**PALAVRAS-CHAVE:** Jogos de azar. Direito Penal Econômico. Análise Econômica do Direito.

**Referências** (**NBR 6023)**

BECKER, Gary Stanley. Crime and punishment: an economic approach, **Journal of Political Economy**, v. 76, n.2, p.169-217, 1968.

BRASIL. Decreto-lei nº 3.688, de 3 de outubro de 1941. Lei das contravenções penais. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil\_03/decreto-lei/del3688.htm. Acesso em: 11 jul. 2023.

BRASIL. Medida Provisória nº 1182, de 25 de julho de 2023. Altera a Lei nº 13.756, de 12 de dezembro de 2018, para disciplinar a exploração da loteria de aposta de quota fixa pela União. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 25 jul. 2023. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil\_03/\_Ato2023-2026/2023/Mpv/mpv1182.htm#:~:text=MEDIDA%20PROVIS%C3%93RIA%20N%C2%BA%201.182%2C%20DE%2024%20DE%20JULHO%20DE%202023&text=Altera%20a%20Lei%20n%C2%BA%2013.756,de%20quota%20fixa%20pela%20Uni%C3%A3o. Acesso em: 01 ago. 2023.

RODRIGUES, Fillipe Azevedo. **Análise Econômica da Expansão do Direito Penal**. 2. ed. Belo Horizonte: Editora Del Rey, 2021.

ROXIN, Claus. **Estudos de Direito Penal**. Tradução: Luís Greco. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

SÁNCHEZ, Jesús-María Silva. **A expansão do direito penal**: aspectos da política criminal nas sociedades pós-industriais. Tradução: Luiz Otávio de Oliveira Rocha. 3. ed. rev. e atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013.

SCALEA, José Augusto. **Uma análise jurídica, econômica e comportamental acerca da legalização dos “jogos de azar” no Brasil**. 2017. 135 f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Universidade Católica de Brasília, Brasília, 2017. Disponível em: https://bdtd.ucb.br:8443/jspui/handle/tede/2324. Acesso em: 02 ago. 2023.