

MEDIDA CAUTELAR NA AÇÃO CÍVEL ORIGINÁRIA 3.696 RIO DE JANEIRO

RELATOR : MIN. ANDRÉ MENDONÇA
AUTOR(A/S)(ES) : UNIÃO
PROC.(A/S)(ES) : ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO
RÉU(É)(S) : LOTERIA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PROC.(A/S)(ES) : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
RÉU(É)(S) : ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PROC.(A/S)(ES) : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

DECISÃO

Ementa: DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO CÍVEL ORIGINÁRIA. EXPLORAÇÃO DE SERVIÇOS LOTÉRICOS PELOS ESTADOS. FLEXIBILIZAÇÃO DE LIMITES TERRITORIAIS EM EDITAL. SUSPENSÃO LIMINAR.

I. CASO EM EXAME

1. Ação cível originária ajuizada pela União contra o Estado do Rio de Janeiro e a Loteria do Estado do Rio de Janeiro (LOTERJ), questionando a retificação do Edital de Credenciamento nº 01/2023, que flexibilizou os mecanismos de fiscalização territorial para exploração de loterias na modalidade de apostas esportivas de quota fixa. A União requer a suspensão das alterações promovidas no edital e o retorno da obrigatoriedade de sistemas de geolocalização.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

2. Há duas questões em discussão. Preliminarmente, deve-se (i) verificar a competência do STF para o julgamento da ação em razão de alegado conflito federativo. Superado o juízo de cognoscibilidade, o cerne da controvérsia consiste em (ii) avaliar se a flexibilização das exigências de geolocalização infringe a competência normativa da União e as normas federais aplicáveis.

III. RAZÕES DE DECIDIR

3. A competência do STF para julgar a ação cível originária é reconhecida, dado o risco de abalo ao pacto federativo pela extrapolação territorial na exploração dos serviços de loteria pelo Estado do Rio de

ACO 3696 MC / RJ

Janeiro.

4. A retificação do Edital nº 01/2023, ao dispensar o uso de sistemas de geolocalização, viola o art. 35-A da Lei nº 13.756, de 2018, com a redação dada pela Lei nº 14.790, de 2023, ao permitir uma “ficção jurídica” de territorialidade que favorece a exploração interestadual desse serviço público pelo Estado do Rio de Janeiro, em detrimento da competência da União e de outros Estados.

5. A flexibilização dos critérios de territorialidade fragiliza a fiscalização e o controle da atividade lotérica, com potenciais prejuízos, entre outros, ao pacto federativo.

6. A regra do § 8º do art. 35-A da Lei nº 13.756, de 2018, que preserva concessões iniciadas antes da MP nº 1.182, de 2023, não se aplica à retificação do Edital nº 01/2023, publicada posteriormente.

IV. DISPOSITIVO E TESE

7. Liminar deferida, *ad referendum* do Plenário.

Dispositivos relevantes citados: CRFB, art. 102, inc. I, al. “f”; CTN, art. 127; Lei nº 13.756, de 2018, art. 35-A; Lei nº 14.790, de 2023.

Jurisprudência relevante citada: STF, ADPF nº 492/RJ e nº 493/DF e ADI nº 4.986/MT.

Relatório

1. Como já referido nos autos, trata-se de ação cível originária ajuizada pela União em desfavor do Estado do Rio de Janeiro e da Loteria do Estado do Rio de Janeiro (Loterj), com pedido de antecipação de tutela, a qual tem como causa de pedir o Edital de Credenciamento nº 01/2023, publicado em 25/04/2023 e retificado em 26/07/2023, com vistas a credenciar pessoas jurídicas para “*explorar os serviços públicos lotéricos, no âmbito do Estado do Rio de Janeiro (...), na modalidade lotérica, prevista na legislação vigente, ‘apostas esportivas de quotas fixa, relativas a eventos reais de temática esportiva’*”.

ACO 3696 MC / RJ

2. A União narra que no Edital de Credenciamento **retificado** estaria sendo dispensada a adoção de sistema de geolocalização de apostas “*bets*”, o que vulneraria o art. 35-A da Lei nº 13.756, de 2018, com a redação dada pela Lei nº 14.790, de 2023, nos seguintes termos:

“Art. 35-A. Os Estados e o Distrito Federal são autorizados a explorar, no âmbito de seus territórios, apenas as modalidades lotéricas previstas na legislação federal.

§ 1º A exploração de loterias pelos Estados e pelo Distrito Federal poderá ser efetuada mediante concessão, permissão ou autorização ou diretamente, conforme regulamentação própria, observada a legislação federal.

§ 2º Ao mesmo grupo econômico ou pessoa jurídica será permitida apenas 1 (uma) única concessão e em apenas 1 (um) Estado ou no Distrito Federal.

§ 3º Em caso de exploração pelos Estados e pelo Distrito Federal de modalidade lotérica semelhante à prevista no art. 2º do Decreto-Lei nº 204, de 27 de fevereiro de 1967, é vedado o uso da expressão “Loteria Federal”.

§ 4º A comercialização e a publicidade de loteria pelos Estados ou pelo Distrito Federal realizadas em meio físico, eletrônico ou virtual serão restritas às pessoas fisicamente localizadas nos limites de suas circunscrições ou àquelas domiciliadas na sua territorialidade.

§ 5º São vedadas a exploração multijurisdicional de serviço de loteria estadual e distrital e a comercialização das modalidades lotéricas, não permitidos associação, participação, convênio, compartilhamento, representação, contratação, subcontratação ou qualquer avença, onerosa ou não onerosa, diretamente entre Estados ou entre estes e o Distrito Federal, ou por meio de pessoa física ou jurídica interposta, com o objetivo

ACO 3696 MC / RJ

de explorar loterias, inclusive estrangeiras, em canal físico, eletrônico ou digital, ou de executar processos de suporte a esse negócio.

§ 6º Considera-se multijurisdicional para os fins do § 5º deste artigo a exploração de loteria que abranja o território e a população fisicamente localizada nos limites da circunscrição de mais de 1 (um) ente federativo.

§ 7º Os Estados e o Distrito Federal deverão prestar contas dos recursos aplicados, respectivamente, aos tribunais de contas estaduais e ao Tribunal de Contas do Distrito Federal.

§ 8º São preservadas e confirmadas em seus próprios termos todas as concessões, permissões, autorizações ou explorações diretas promovidas pelos Estados e pelo Distrito Federal a partir de procedimentos autorizativos iniciados antes da publicação da Medida Provisória nº 1.182, de 24 de julho de 2023, assim entendidos aqueles cujo primeiro edital ou chamamento público correspondente tenha sido publicado em data anterior à edição da referida Medida Provisória, independentemente da data da efetiva conclusão ou expedição da concessão, permissão ou autorização, respeitados o direito adquirido e os atos jurídicos perfeitos.”

3. Conforme mencionado na petição inicial, *“antes da alteração editalícia, havia a exigência de que as interessadas em participar do certame possuíssem sistema de geolocalização que garantisse a efetivação das apostas em tempo real somente no território do Estado do Rio de Janeiro, além da apresentação de processos definidos que impedissem apostas fora dos limites territoriais daquele Estado, mediante bloqueio de acesso. Com a alteração, tais exigências deixaram de existir, acrescentando-se a previsão de que “a efetivação das apostas online sempre será considerada realizada no território do Estado do Rio de Janeiro, para todos os efeitos e finalidades, inclusive fiscais e legais, independentemente da geolocalização do IP ou do dispositivo de origem da*

aposta”.

4. Ainda de acordo com a União, *“como efeito prático dessas alterações, a LOTERJ tem credenciado empresas para explorar o serviço público de loterias em âmbito nacional, com consequências nocivas ao pacto federativo e à livre-concorrência, em prejuízo não apenas da União, como também dos demais Estados interessados em oferecer serviços públicos de loteria. Essa autorização concedida pelos réus para a atuação em esfera nacional, feita com fundamento no edital de credenciamento nº 01/2023 retificado, afronta a legislação federal (art. 35-A da Lei 13.756/2018), usurpa a competência do Ministério da Fazenda para credenciar as operadoras de apostas em quota fixa em âmbito nacional (art. 4º da Lei 14.790/2023 e art. 29, § 2º, da Lei 13.756/2018) e invade competência material da União para a exploração do serviço público de loterias no território nacional (ADPFs nº 492 e nº 493 e ADI nº 4.986). Além disso, por certo, prejudicará o interesse dos demais Estados da Federação, eis que a autorização em um único Estado seria suficiente para a operação nos territórios dos demais entes federados”.*

5. O ente central federal, defendendo a existência de conflito federativo e a competência do STF para conhecer desta ação, prossegue narrando que esta Corte, *“ao julgar as ADPFs nº 492 e nº 493 e na ADI 4986, reconheceu a natureza jurídica de serviço público da atividade de loterias, concluindo que a legislação federal não poderia excluir o exercício da atividade pelos Estados da Federação”.* Assim, *“dada a natureza de serviço público reconhecida pelo STF e estabelecida em lei (art. 29, caput, da Lei 13.756/2018), os Estados e a União dispõem de competência material (administrativa) para o exercício concomitante dessa atividade, nos limites territoriais de suas jurisdições, como determina o art. 35-A da Lei 13.756/2018 (com redação dada pela Lei 14.790/2023)”.* No entanto, segundo a União, *“a exploração do serviço de loterias pelo Estado do Rio de Janeiro tem extrapolado os limites territoriais de sua jurisdição em razão da “retificação” do edital de chamamento nº 001/2023. Tal “retificação” constitui ato extremamente danoso, não apenas*

ACO 3696 MC / RJ

para a União, mas para todos os demais Estados da Federação, na medida em que impacta diretamente na exploração da atividade de loteria de apostas em quota fixa por agentes autorizados pela União (em âmbito nacional) e por outros Estados (em suas respectivas jurisdições territoriais)”.

6. Para a parte autora, pois, o procedimento dos demandados usurpa competência material da União para a prestação e a exploração do serviço público de loterias em âmbito nacional, bem como viola a livre concorrência e incentiva concorrência — predatória — entre os entes da federação para exploração de tal serviço. Ainda, de acordo com a União, essa atuação das entidades rés fragiliza os mecanismos de prevenção à lavagem de capitais e dos mecanismos de prevenção e combate aos transtornos do jogo patológico.

7. Por fim, a União sustenta que o art. 35-A, § 8º, da Lei nº 13.756, de 2018 não é aplicável ao caso. Isso porque, *“ainda que o Edital de Credenciamento nº 001/2023 tenha sido publicado antes da edição da MP nº 1.182/2023, a “retificação” do edital, que flexibilizou os parâmetros para aplicação e para a fiscalização da limitação territorial da atividade de loterias, ocorreu posteriormente à MP nº 1.182/2023, não incidindo o citado do § 8º do art. 35-A no edital retificador”.*

8. Como pedido de tutela de urgência, a União requer a *“concessão liminar da tutela provisória de urgência, inaudita altera parte, com base no art. 300 do CPC, para: a.1) suspender, imediatamente, a eficácia de todos os dispositivos da “Retificação do Edital de Credenciamento”, publicada em 26 de julho de 2023, que tenham flexibilizado a aplicação e a fiscalização dos limites territoriais previstos no caput do art. 35-A da Lei 14.790/2023, em especial os dispositivos expressamente citados na tabela apresentada no Relatório desta petição inicial (tópico 1, parágrafo 5); a.2) determinar que a LOTERJ e o Estado do Rio de Janeiro pratiquem todos os atos necessários para que se cesse imediatamente a exploração da atividade de loterias por empresas credenciadas*

ACO 3696 MC / RJ

pela LOTERJ fora dos limites territoriais do Estado do Rio de Janeiro, inclusive o retorno da obrigatoriedade do uso de mecanismos eletrônicos de geolocalização; a.3) que a LOTERJ e o Estado do Rio de Janeiro se abstenham de praticar quais novos atos que permitam a prestação de serviços das empresas credenciadas pela LOTERJ fora do território do Estado do Rio de Janeiro”.

9. Em tutela jurisdicional final, postula “a procedência do pedido formulado nesta ação originária, confirmando-se a liminar concedida, de modo que seja: d.1) declarada a usurpação, por parte da LOTERJ e do Estado do Rio de Janeiro, da competência material da União para o serviço público de loterias em âmbito nacional e a usurpação de sua competência para credenciar operadoras de loterias de apostas em quota fixa para explorar a atividade em âmbito nacional; d.2) declarada a nulidade de todos os dispositivos da “Retificação do Edital de Credenciamento”, publicada em 26 de julho de 2023, que tenham flexibilizado a aplicação e a fiscalização dos limites territoriais previstos no caput do art.35-A da Lei 14.790/2023, em especial os dispositivos expressamente citados na tabela apresentada no Relatório desta petição inicial (tópico 1, parágrafo 5); d.3) determinado à LOTERJ e ao Estado do Rio de Janeiro a prática de todos os atos regulamentares e fiscalizatórios necessários para que se impeça a exploração da atividade de loteria de apostas em quota fixa pelas empresas por si autorizadas fora dos limites territoriais do Estado do Rio de Janeiro, inclusive com o retorno da obrigatoriedade do uso de mecanismos eletrônicos de geolocalização”.

10. Com a petição inicial foram juntados documentos (e-docs. 2 a 9).

11. Imediatamente após o protocolo desta ação, a Loterj apresentou manifestação pleiteando o indeferimento do pedido de tutela de urgência, bem como juntando documentos (e-docs. 11-28).

12. Entre outros pontos, a Loterj sustenta que “não credencia empresas em âmbito nacional. A União é que interpreta o critério pré-existente de aferição da territorialidade contido no Edital 01/2023 como sendo um escopo de

ACO 3696 MC / RJ

abrangência “nacional” da licença LOTERJ. A mera opinião da União, portanto, não tem condão de caracterizar exploração nacional pela LOTERJ, o que não existe”. Sustenta, ainda, não haver conflito federativo, razão pela qual se está diante de inadequação da via processual eleita para a solução do conflito em tela. Ainda consoante a LOTERJ, a União não detém legitimidade para litigar na defesa de outros entes da federação.

13. Para a LOTERJ, *“a União pretende, em outubro de 2024, obter uma liminar para suspender uma condição absolutamente legal à época de sua criação, alegando ofensa a uma lei que sequer existia quando o Edital e sua retificação foram publicados. Esta pretensão fere de morte o direito adquirido de todas as empresas que vêm operando desde abril de 2023 com base nas regras estabelecidas pela LOTERJ”.*

14. Defende, ainda, a competência dos Estados para regulamentar e explorar serviços lotéricos, a ausência de violação ao pacto federativo, bem como o não preenchimento dos requisitos para a concessão da tutela de urgência.

15. Requer o indeferimento do pedido de liminar e, *“caso se entenda pela concessão da liminar, seja determinada a modulação dos seus efeitos, de modo que sejam preservadas as operações das empresas já credenciadas e em funcionamento sob as regras de geolocalização estabelecidas no Edital 01/2023 e sua retificação”.*

16. A Associação Nacional dos Operadores Estaduais de Jogos e Loterias — Opera Legal, requereu sua admissão no feito na condição de *amicus curiae* (e-doc. 31).

17. Após provocação do então Relator, Ministro Edson Fachin, a Presidência desta Corte confirmou o critério de distribuição desta ação (e-doc. 40).

ACO 3696 MC / RJ

18. A LOTERJ apresentou manifestação complementar reiterando pleito pela denegação do pedido de urgência formulado pela União (e-doc. 43).

19. O então Relator, Ministro Edson Fachin, determinou a remessa dos autos à Procuradoria-Geral da República, para manifestação (e-doc. 46).

20. Em ato subsequente, sobreveio manifestação da União juntando documentos e refutando as alegações da LOTERJ, bem como reiterando o pedido de tutela de urgência formulado na petição inicial (e-docs. 49 a 54).

21. O Estado do Paraná e a Loteria do Estado do Paraná — LOTTOPAR requereram sua admissão no feito como *amicus curiae*, bem como pugnaram pelo deferimento do pedido de tutela de urgência formulado pela União (e-doc. 56).

22. A Procuradoria-Geral da República apresentou parecer opinando pelo deferimento do pedido liminar, em manifestação assim ementada (e-doc. 63):

“Ação Cível Originária. Territorialidade. Exploração de serviços públicos lotéricos pelo Estado do Rio de Janeiro fora dos seus limites territoriais. Alegação de risco de desequilíbrio federativo. Configuração. Competência do Supremo Tribunal Federal. Parecer pelo deferimento do pedido liminar.”

23. Sobreveio nova manifestação da LOTERJ, na qual, novamente, pugnou pelo indeferimento do pedido de tutela de urgência. Em síntese,

ACO 3696 MC / RJ

assim sumariou os pontos que entende devam ser examinados por esta Corte (e-doc. 65):

“(…) Por todo o exposto, a LOTERJ respeitosamente requer:

(i) O recebimento e a consideração desta manifestação;

(ii) A prévia determinação de citação e regular intimação do Estado do Rio de Janeiro, antes de qualquer apreciação do pedido liminar da União;

(iii) Em qualquer caso, a consideração e o enfrentamento, por este Exmo. Relator, das relevantíssimas questões sumariadas nesta peça por ocasião da eventual apreciação do pedido liminar da União, quais sejam:

> FALTA DE INTERESSE DE AGIR: omissão da União e da PGR acerca do regime de flagrante inconstitucionalidade da sua operação/exploração federal.

>DESCABIMENTO DA AÇÃO CIVIL ORIGINÁRIA: ajuizamento indevido de Ação Constitucional pela União para manipular a jurisdição do Supremo Tribunal Federal e subverter as competências jurisdicionais ordinárias.

> PEDIDO LIMINAR OFENDE A PRÓPRIA REGRA GERAL DO § 4º DO ART. 35-A: direito dos apostadores domiciliados no Estado e cerceados pela trava geral e ampla de oferta do site na internet, conferindo a solução jurídica adequada para viabilizar a comercialização às pessoas DOMICILIADAS.

> RISCO DE DANO INVERSO E OFENSA À SEGURANÇA JURÍDICA: termos de credenciamento assinados e vigentes com operadores estaduais não podem ser liminarmente alterados, sob pena de prejuízo econômico incalculável, insegurança jurídica e violação à Lei nº 8.437/1992.

ACO 3696 MC / RJ

> EXISTÊNCIA MECANISMOS DE CONTROLE DA LOTERJ: nenhuma razão haveria para o reconhecimento de *periculum in mora* exclusivamente em virtude da discussão sobre a trava de geolocalização em razão dos diversos outros controles que existem no procedimento LOTERJ.

> SOB A ÓTICA DOS SUPOSTOS RISCOS DE LAVAGEM DE DINHEIRO, OCULTAÇÃO DE PATRIMÔNIO E REPRESSÃO AO TERRORISMO: absurdidade dos argumentos fortuitamente lançados e manipulados pela União.”

24. A Opera Legal apresentou manifestação complementar, reiterando seu pedido para admissão no processo como *amicus curiae*. Alegou, na oportunidade, o não cabimento desta ação cível originária, bem como não estarem presentes os requisitos para deferimento do pedido de tutela de urgência.

25. O eminente Ministro Edson Fachin declarou sua suspeição (e-doc. 72) e os autos me foram redistribuídos.

26. Sobreveio nova manifestação da Opera Legal reiterando seus anteriores pleitos e alegações (e-doc. 74).

27. Determinei a intimação do Estado do Rio de Janeiro para, em 72 horas, se manifestar sobre o pedido de tutela de urgência (e-doc. 76).

28. O Estado do Rio de Janeiro apresentou manifestação e juntou documentos (e-doc. 83-91). Suscitou o não cabimento desta ação cível originária, ao argumento de estar ausente conflito federativo. Destaca, nesse sentido, haver outras ações, nas quais a Loterj e a União controvertem sobre o tema “loterias”, as quais tramitam na Justiça Federal de 1º Grau, o que evidencia inexistir conflito federativo no caso.

ACO 3696 MC / RJ

29. No mérito, sustentou a competência fiscalizatória e regulatória da LOTERj, bem como defendeu que a sua atuação se restringe ao credenciamento em âmbito estadual. Asseverou não estarem presentes os requisitos para o deferimento do pedido de tutela de urgência.

30. Sobreveio nova manifestação da LOTERJ impugnando alegações da União e juntando documentos (e-docs. 98 a 105). Mais recentemente, a LOTERJ requereu a juntada do acórdão proferido no Agravo de Instrumento nº 1033389-51.2024.4.01.0000, pela 6ª Turma do Tribunal Regional Federal da 1ª Região (e-docs. 107-108).

31. Vieram-me os autos conclusos para exame.

É o relatório.

Análise

32. Princípio esta decisão pela análise das questões preliminares suscitadas e dos pedidos para ingresso no feito na condição de *amicus curiae*.

Da alegada incompetência do STF – cabimento de ação cível originária e legitimidade da União

33. Como referido, a parte ré defende que não se está, na hipótese, diante de conflito federativo. Por essa razão, esta Corte não seria competente para conhecer desta demanda. No entanto, tais alegações não procedem.

34. De fato, como assinala a jurisprudência do STF, a sua

ACO 3696 MC / RJ

competência para processar e julgar as causas e os conflitos entre a União e os Estados, a União e o Distrito Federal, ou entre uns e outros, inclusive as respectivas entidades da administração indireta, é hipótese excepcional, mais especificadamente, quando se cuidar de litígios cuja potencialidade ofensiva revele-se apta a vulnerar os valores que informam o princípio fundamental que rege, em nosso ordenamento jurídico, o pacto da Federação.

35. Assim, ausente qualquer situação que introduza a instabilidade ou risco de instabilidade no equilíbrio federativo ou que ocasione a ruptura ou risco de ruptura da harmonia que deve prevalecer nas relações entre as entidades integrantes do Estado Federal, deixa de incidir a norma de competência prevista no art. 102, inc. I, al. “f”, da CRFB, devendo os eventuais conflitos ser solvidos pelas demais esferas do Poder Judiciário. Em outras palavras, não se destina, esta ação — e jurisdição deste Supremo, em sede originária — a solucionar controvérsias ou conflitos simples e do cotidiano entre entes da federação, mas tão somente aqueles que possuem complexidade e importância tamanha a ponto de oferecer risco à estabilidade do pacto federativo brasileiro.

36. Nesse sentido, citam-se os seguintes precedentes:

“DENUNCIÇÃO DA LIDE PER SALTUM. CABIMENTO APÓS O ADVENTO DO ART. 456 DO CÓDIGO CIVIL DE 2002. INEXISTÊNCIA DE CONFLITO FEDERATIVO. CAUSA DE NATUREZA ESTRITAMENTE PATRIMONIAL. AGRAVO DESPROVIDO.

(...)

3. A competência do Pretório Excelso para processar e julgar causas que possam importar em conflito federativo exige efetivo risco de abalo ao pacto federativo, não se

configurando quando a causa versa sobre questão meramente patrimonial, sem cunho institucional ou político. Precedentes (ACO 359 QO, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/1993, DJ 11-03-1994 PP-04110 EMENT VOL-01736-01 PP-00034; ACO 1295 AgR-segundo, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 14/10/2010, DJe-233 DIVULG 01-12-2010 PUBLIC 02-12-2010 EMENT VOL-02443-01 PP-00013 RT v. 100, n. 905, 2011, p. 173-177). (...)"

(ACO nº 1.551-AgR/MS, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 29/02/2012, p. 20/03/2012; omissão e grifos acrescidos).

"EMENTA: Agravo regimental na reclamação. Interesse meramente patrimonial do particular em face do Poder Público. Ausência de conflito federativo. Incompetência originária do Supremo Tribunal Federal (art. 102, I, f, da CF/88). Agravo regimental não provido.

1. A norma inscrita no art. 102, I, f, da CF/88 restringe-se àqueles litígios cuja potencialidade ofensiva revela-se apta a vulnerar os valores que informam o princípio fundamental que rege, em nosso ordenamento jurídico, o pacto federativo.

2. O caso dos autos, por tratar de interesse meramente patrimonial de particular em face do Poder Público, não tem projeção de caráter institucional, bem como não afeta as relações políticas entre as unidades federadas, não revelando controvérsia com potencial de gerar instabilidade no pacto federativo. Portanto, não é apto a atrair a competência originária da Suprema Corte inscrita no art. 102, I, f, da CF/88. Precedente (ACO nº 1.551/MS-AgR, DJe de 20/3/12). 3. Agravo regimental não provido."

(Rcl nº 10.495-AgR/RS, Rel. Ministro Dias Toffoli, Tribunal Pleno, j. 19/06/2013, p. 23/09/2013; grifos acrescidos).

37. Na espécie, o litígio trazido ao exame desta Corte tem como origem o alegado exercício abusivo da autonomia local na exploração dos serviços públicos de loterias pelo Estado do Rio de Janeiro, realizada por meio da autarquia estadual Loterj e desrespeitando a legislação federal em vigor, com extrapolação dos limites constitucionais de suas atribuições e usurpação da competência material da União no exercício desse serviço público.

38. É importante rememorar, nesse sentido, que esta Corte, ao julgar as ADPFs nº 492/RJ e nº 493/DF, bem como a ADI nº 4.986/MT (Rel. Ministro Gilmar Mendes, j. 30/09/2020, p. 15/12/2020), reconheceu a natureza jurídica de serviço público da atividade de loterias, concluindo que a legislação federal não poderia excluir o exercício da atividade pelos Estados da Federação. No voto condutor desses julgados, de lavra do eminente Relator, Ministro Gilmar Mendes, foram fixadas as seguintes teses e premissas relativas à atividade de exploração de loterias e jogos similares:

“(...) 7 – Conclusões e Dispositivo

Por fim, retomo brevemente as principais premissas e conclusões deste voto, com o intuito de esclarecer a *ratio decidendi*:

(i) A exploração de loterias ostenta natureza jurídica de serviço público (art. 175, caput, da CF/88), dada a existência de previsão legal expressa;

(ii) Os arts. 1º e 32 do Decreto-Lei 204/1967, ao estabelecerem a exclusividade da União sobre a prestação dos serviços de loteria, não foram recepcionados pela Constituição Federal de 1988, pois colidem frontalmente com o art. 25, § 1º, da CF/88, ao esvaziarem a competência constitucional

ACO 3696 MC / RJ

subsidiária dos Estados-membros para a prestação de serviços públicos que não foram expressamente reservados pelo texto constitucional à exploração pela União (art. 21 da CF/88);

(iii) A competência privativa da União para legislar sobre sistemas de consórcios e sorteios (art. 22, inciso XX, da CF/88) não preclui a competência material dos Estados para explorar as atividades lotéricas nem a competência regulamentar dessa exploração. Por esse motivo, a Súmula Vinculante 2 não trata da competência material dos Estados de instituir loterias dentro das balizas federais, ainda que tal materialização tenha expressão através de decretos ou leis estaduais, distritais ou municipais.

(iv) Por outro lado, as legislações estaduais instituidoras de loterias, seja via lei estadual ou por meio de decreto, devem simplesmente viabilizar o exercício de sua competência material de instituição de serviço público titularizado pelo Estado-membro, de modo que somente a União pode definir as modalidades de atividades lotéricas passíveis de exploração pelos Estados.”

39. Esta ação, pois, inaugura litígio relativo aos limites da competência de Estado-membro e da própria União para explorarem esse serviço público. Por evidente, se trata de querela que ultrapassa os limites meramente financeiros ou econômicos dos entes federais que integram os polos ativo e passivo da presente relação jurídica processual (União, o Estado do Rio de Janeiro e a LOTERJ). Em verdade, a discussão tem aptidão para abalar ou interferir no arranjo federativo, justamente por envolver disputa ou necessidade de se fixarem ou reconhecerem limites aos entes da federação para a exploração do serviço público aqui tratado.

40. E esse quadro de conflito federativo fica ainda mais evidente quando da manifestação do Estado do Paraná e da LOTTOPAR nos

ACO 3696 MC / RJ

autos. Isso porque ambas aderem aos argumentos da União, consignando que os entes estatais demandados estariam explorando referido serviço público fora dos limites de sua competência material, em detrimento da competência da União e em desigualdade com os demais Estados da federação.

41. Seguindo essa linha, e ao contrário do que sustentou a LOTERJ, não se trata de discussão sobre (i) legitimidade da União para litigar por outros entes da federação. Com efeito, pelo que se apreende da pretensão trazida na petição inicial, o ente federal, a partir da formulação de pedido para limitar a atuação do Estado do Rio de Janeiro, pretende preservar suas próprias competências para exploração do serviço público referido nestes autos.

42. Em outras palavras, através desta ação, a União defende as suas competências relacionadas à exploração do serviço público tratado nos autos, as quais são impositivas a qualquer outro Estado da federação. Portanto, a parte autora comparece em juízo defendendo direito ou competência própria, disso advindo sua legitimidade para causa.

43. Assim, **rejeito as preliminares (i) de inadequação da via eleita, (ii) de incompetência do Supremo Tribunal Federal e (iii) de ilegitimidade da União.**

Dos pedidos de admissão na condição de *amicus curiae* formulados (i) pela Associação Nacional dos Operadores Estaduais de Jogos e Loterias – Opera Legal, (ii) pelo Estado do Paraná e (iii) pela Loteria do Estado do Paraná – LOTTOPAR

44. Como relatado, a Opera Legal, o Estado do Paraná e a LOTTOPAR requereram sua admissão no feito na condição de *amicus*

curiae.

45. Na linha do que assinaei nos autos da ACO nº 3.470/DF (j. 27/04/2022, p. 28/04/2022), o art. 138 do Código de Processo Civil dispõe que “[o] juiz ou o relator, considerando a relevância da matéria, a especificidade do tema objeto da demanda ou a repercussão social da controvérsia, poderá, por decisão irrecorrível, de ofício ou a requerimento das partes ou de quem pretenda manifestar-se, solicitar ou admitir a participação de pessoa natural ou jurídica, órgão ou entidade especializada, com representatividade adequada, no prazo de 15 (quinze) dias de sua intimação”.

46. Se apresentam, pois, como balizas da participação de terceiros como *amicus curiae*, a relevância da matéria, a especificidade do tema objeto da demanda, a repercussão social da controvérsia e a **representatividade dos postulantes.**

47. Na espécie, está **ausente a representatividade do postulante Opera Legal.** Com efeito, muito embora a requerente se autodenomine “associação nacional”, pela documentação acostada aos autos, notadamente aquela constante no e-doc. 33, se observa que ela possui apenas 4 (quatro) associados, 3 (três) sediados no Estado de São Paulo e 1 (um) no Estado da Paraíba. Portanto, a postulante tem representatividade limitada, o que é óbice para o acolhimento do seu pedido de intervenção.

48. Não bastasse isso, ainda que se examinasse seu pleito pela ótica da assistência ou demais modalidades de intervenção de terceiro no processo civil, igualmente não se faz possível a sua admissão. A esse respeito, pelo que se observa das finalidades da requerente, entre elas não está a defesa, em juízo, dos interesses ou direitos de seus associados. Este é o teor do art. 2º do seu Estatuto (e-doc. 33):

“Art. 2º A associação tem por finalidades:

ACO 3696 MC / RJ

I - Fomentar o ambiente regulado dos jogos e loterias no Brasil;

II - Promover o desenvolvimento sustentável, o aperfeiçoamento normativo e regulatório e a modernização das atividades reguladas de jogos e loterias no Brasil;

III - Proteger a livre e ampla concorrência da indústria regulada de jogos e loterias no Brasil, com vistas a promoção de um ecossistema plural no setor;

IV - Defender a normatização e regulação moderna, eficaz e eficiente da indústria de jogos e loterias no Brasil;

V - Promover o debate público, a discussão política e a conscientização popular sobre temas de interesse à indústria regulada de jogos e loterias no Brasil;

VI - Contribuir com o aprimoramento legal e institucional do ambiente regulado de jogos e loterias no Brasil, em todos os níveis de atuação e com ênfase na participação dos Estados e do Distrito Federal no setor;

VII - Representar os melhores e legítimos interesses da indústria regulada de jogos e loterias no Brasil perante órgãos governamentais, entidades privadas e a sociedade em geral, promovendo o diálogo e a cooperação entre os diversos *stakeholders* do setor;

VIII - Fomentar a ética, a transparência, a integridade e a responsabilidade social nas atividades reguladas de jogos e loterias no Brasil;

IX - Estimular a inovação, a coleta de dados, a pesquisa e o desenvolvimento da indústria de jogos e loterias no Brasil, visando à melhoria contínua do setor regulado;

X - Promover a educação, a capacitação e o treinamento dos profissionais do setor, bem como a conscientização sobre práticas de jogo responsável, *compliance*, normas técnicas,

ACO 3696 MC / RJ

políticas nacionais e internacionais e quaisquer outros temas de interesse;

XI - Representar e promover as boas práticas e os melhores interesses da operação e exploração regular de jogos e loterias no Brasil;

XII - Oferecer suporte técnico, jurídico e administrativo aos associados, auxiliando na resolução de questões operacionais, regulatórias e legais;

XIII - Organizar e promover eventos de interesse à indústria de jogos e loterias no Brasil e no exterior, sobretudo daqueles que visem à divulgação e ao fortalecimento do setor;

XIV - Acompanhar ativamente e tomar parte em quaisquer questões, discussões, debates, matérias, propostas e projetos de interesse da associação e com impacto ao setor regulado de jogos e loterias no Brasil;

XV - Estabelecer parcerias, convênios e quaisquer formas de cooperação com quaisquer entidades nacionais e internacionais, visando ao intercâmbio de conhecimentos, tecnologias e experiências que contribuam para o desenvolvimento do setor.

§ 1º Para a promoção de seus objetivos e finalidades, a associação poderá atuar diretamente, por seus representantes legais, bem como ser representada por escritórios, filiais, prepostos e procuradores regularmente constituídos, ou qualquer outra forma de representação delegada e legítima em qualquer local, no Brasil ou no exterior, podendo, para tanto, celebrar acordos, convênios e parcerias junto a poderes públicos, iniciativa privada, organismos nacionais ou internacionais, fundações, entidades do terceiro setor ou a qualquer outro ente público ou privado capaz de auxiliar no cumprimento dos seus objetivos e finalidades.

ACO 3696 MC / RJ

§ 2º É expressamente vedado aos associados, de forma isolada ou em conjunto, fazer manifestações de qualquer gênero em nome da associação, cuja representação sempre deverá ser exercida nos termos deste Estatuto ou mediante delegação regularmente estabelecida e autorizada por seus representantes legais.

§ 3º É igualmente vedado aos associados fazer manifestações de caráter político-partidário, religioso, discriminatório ou sectário em eventos, assembleias, reuniões e ambientes da associação, ou ainda em quaisquer espaços e materiais, físicos ou virtuais, relacionados à associação, preservando-se as competências da representação legal da entidade e respeitando-se a neutralidade, a imparcialidade e a coesão dos objetivos institucionais da associação.”

49. Indefiro, por isso, o pedido de intervenção no processo formulado pela **(i) Associação Nacional dos Operadores Estaduais de Jogos e Loterias – Opera Legal**.

50. Avançando no exame dos autos e na linha do acima anotado, observo que **(ii) o Estado do Paraná** e **(iii) a Loteria do Estado do Paraná – LOTTOPAR** igualmente requereram a intervenção no feito na condição da *amicus curiae*. **Em relação a ambos os postulantes, o pedido deve ser deferido.**

51. Isso porque, ao se aplicarem as mesmas balizas acima elencadas para nortear as solicitações de intervenção na condição de “amigo da corte”, resta evidente que tanto o Estado do Paraná quanto a entidade autárquica responsável pela efetiva regulação do serviço público de loterias, nos limites territoriais da referida unidade federativa, ostentam a apontada **“representatividade adequada”**, mencionada pelo art. 138 do

CPC.

52. A rigor, a “*representatividade adequada*” de um dos entes da federação para intervir no feito é atestada pelo próprio reconhecimento da existência de um *conflito federativo* em terno da contenda versada nos autos, apto a descortinar a jurisdição deste Supremo Tribunal Federal, nos termos exigidos pelo art. 102, inc. I, al. “f”, da CRFB.

53. Essa premissa ganha especial candência nos casos em que — *como ora se verifica* — a solução da cizânia perpassa pela delimitação das competências distribuídas pelo Texto Constitucional à União e aos Estados (além do Distrito Federal). Por óbvio, ao Estado paranaense serão reconhecidas as mesmas competências asseguradas ao Estado fluminense. Da mesma forma, as atribuições ora resguardadas à atuação privativa da União igualmente serão excluídas do âmbito de ação dos demais entes federais.

54. Com base em tais argumentos, **defiro o pedido de admissão no feito, na condição de *amicus curiae*, [a] do Estado do Paraná e [b] da entidade autárquica responsável por regular a exploração do serviço público de loterias e jogos similares na referida unidade da federação, a LOTTOPAR.**

Do exame do pedido liminar

55. Avanço, agora, ao exame do pedido de tutela de urgência formulado pela União.

56. Nesse ponto, consigno inicialmente a inexistência de conexão ou continência entre esta ação e (i) a ADI nº 7.721/DF, ajuizada pela Confederação Nacional do Comércio de Bens, Serviços e Turismo (CNC), em 24/09/2024, bem como (ii) a ADI nº 7.723/DF, ajuizada pelo Partido

ACO 3696 MC / RJ

Solidariedade em 28/09/2024, ambas de relatoria do eminente Ministro Luiz Fux. As duas ações têm como objeto a discussão sobre a constitucionalidade da Lei nº 14.790, de 2023, que dispõe sobre a modalidade lotérica denominada aposta de quota fixa e dá outras providências.

57. De outra parte, a presente ação tem como objeto o Edital de Credenciamento nº 01/2023, publicado em 25/04/2023 e retificado em 26/07/2023, com vistas a credenciar pessoas jurídicas para *“explorar os serviços públicos lotéricos, no âmbito do Estado do Rio de Janeiro (...), na modalidade lotérica, prevista na legislação vigente, ‘apostas esportivas de quotas fixa, relativas a eventos reais de temática esportiva’*. Essa pretensão é fundamentada na alegação de que o Edital de Credenciamento **retificado** estaria dispensando a adoção de sistema de geolocalização de apostas *“bets”*, o que vulneraria o art. 35-A da Lei nº 13.756, de 2018, com a redação dada pela Lei nº 14.790, de 2023.

58. No presente feito, pois, é sindicado o Edital de Credenciamento acima referido, objeto esse diverso daquele discutido nas já mencionadas ADIs.

59. O segundo ponto indispensável para o adequado enfrentamento do pedido de tutela de urgência formulado diz respeito à natureza jurídica do serviço de exploração de loterias e jogos similares. Preciso pontuar, nesse sentido, e na linha do afirmado pela União na petição inicial, que esta Corte, ao julgar as **ADPFs nº 492/RJ e nº 493/DF e a ADI nº 4.986/MT, reconheceu a natureza jurídica de serviço público dessa atividade**, concluindo que a legislação federal não poderia excluir o exercício da atividade pelos Estados da federação. A ementa desse julgamento conjunto teve o seguinte teor:

“Arguições de Descumprimento de Preceito Fundamental. Ação Direta de Inconstitucionalidade. 2. Artigos 1º, caput, e 32, caput, e § 1º do Decreto-Lei 204/1967. Exploração de loterias por Estados-membros. Legislação estadual. 3. Competência legislativa da União e competência material dos Estados. Distinção. 4. Exploração por outros entes federados. Possibilidade. 5. Arguições de Descumprimento de Preceito Fundamental conhecidas e julgadas procedentes. Ação Direta de Inconstitucionalidade conhecida e julgada improcedente.”

(ADPF nº 492/RJ, Rel. Min. Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, j. 30/09/2020, p. 15/12/2020).

60. Em seu voto, o Relator e Decano desta Corte, eminente Ministro Gilmar Mendes, assim pontuou:

“(…) No contexto da Constituição Federal de 1988, a doutrina acolhe esse posicionamento ao alinhar que “nem todos os serviços públicos estão previstos na Constituição, podendo ser criados por lei novos serviços públicos que instrumentalizem a realização de finalidades cometidas pela Constituição aos Entes da federação, sendo que, no caso dos Estados-membros e Municípios esta possibilidade é ainda maior em razão da competência subsidiária daqueles (art. 25, § 1º) e da abertura da Constituição ao atribuir a estes os serviços públicos ‘de interesse local’ (art. 30, V)” (ARAGÃO, Alexandre Santos de. Direito dos Serviços Públicos. Belo Horizonte: Fórum, 2017, p. 249).

Transladando esse parâmetro para a discussão enfrentada nessas ações de controle abstrato é que a doutrina enquadra as loterias como típicas atividades de serviço público. Desde 1932, como visto, o legislador não hesita em atribuir um regime jurídico de Direito Público a essas atividades. A previsão consta ainda expressamente do Decreto-Lei 6.259/44 e do próprio Decreto-Lei 204/67, que é discutido nestas ações de controle

abstrato.

Por esse motivo, parece-nos, no todo, acertada a afirmação do Ministro **LUÍS ROBERTO BARROSO**, em artigo doutrinário, ao confirmar que “**no que se refere à natureza jurídica da atividade lotérica, legem habemus**”. De acordo com Sua Excelência: “*É possível afirmar, assim, em linha de coerência com a posição doutrinária prevalente, que no Brasil a atividade de exploração de loterias é qualificada desde muito tempo, e até o presente, como serviço público*” (BARROSO, Luís Roberto. op. Cit., p. 264).

Um corolário do enquadramento da exploração lotérica enquanto serviço público é a possibilidade de o legislador autorizar a prestação deste serviço público na modalidade indireta, por meio de concessão ou permissão. Isso porque a Constituição Federal de 1988 estabeleceu como cláusula genérica, no art. 175, que “*incumbe ao Poder Público, na forma da lei, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, sempre através de licitação, a prestação de serviços públicos*”.

Assim, desde que observado o princípio da licitação, é lícito que o legislador abra a possibilidade de exploração das loterias por meio de concessão ou permissão. Esta opção, como visto, foi exercida pelo legislador ordinário na década de 1940, quando se passou a permitir a exploração do serviço de loteria a **concessionários** de comprovada idoneidade moral e financeira, nos termos do art. 2º do Decreto-Lei 2.980, de 24 de janeiro, de 1941.

(...)

Uma vez definida como premissa deste voto a ideia de que as atividades lotéricas são **serviços públicos**, o que cumpre investigar no presente julgamento é se o Decreto-Lei 204/1967, ao restringir a exploração de loterias à União, resultou, ou não, em inconstitucionalidade. Em outros termos: **o que discutimos**

é se a legislação ordinária federal pode restringir a titularidade de um serviço público a tal ou qual ente federativo, na ausência de resposta constitucional expressa.”

61. Após fazer uma análise sobre as regras constitucionais e legais de repartição de competências em matéria de prestação de serviços públicos, nisso incluída, também, a competência normativa, Sua Excelência lançou as seguintes conclusões em seu voto:

“(…) 7 – Conclusões e Dispositivo

Por fim, retomo brevemente as principais premissas e conclusões deste voto, com o intuito de esclarecer a *ratio decidendi*:

(i) A exploração de loterias ostenta **natureza jurídica de serviço público** (art. 175, *caput*, da CF/88), dada a existência de previsão legal expressa;

(ii) **Os arts. 1º e 32 do Decreto-Lei 204/1967**, ao estabelecerem a exclusividade da União sobre a prestação dos serviços de loteria, **não foram recepcionados pela Constituição Federal de 1988, pois colidem frontalmente com o art. 25, § 1º, da CF/88**, ao esvaziarem a competência constitucional subsidiária dos Estados-membros para a prestação de serviços públicos que não foram expressamente reservados pelo texto constitucional à exploração pela União (art. 21 da CF/88);

(iii) **A competência privativa da União para legislar** sobre sistemas de consórcios e sorteios (art. 22, inciso XX, da CF/88) **não preclui a competência material dos Estados** para explorar as atividades lotéricas nem a competência regulamentar dessa exploração. Por esse motivo, **a Súmula Vinculante 2 não trata da competência material dos Estados de instituir loterias dentro das balizas federais**, ainda que tal materialização tenha

expressão através de decretos ou leis estaduais, distritais ou municipais.

(iv) Por outro lado, as legislações estaduais instituidoras de loterias, seja via lei estadual ou por meio de decreto, devem simplesmente viabilizar o exercício de sua competência material de instituição de serviço público titularizado pelo Estado-membro, de modo que somente a União pode definir as modalidades de atividades lotéricas passíveis de exploração pelos Estados.

Forte nessas razões, julgo **procedentes** as ADPFs 492 e 493, para declarar não recepcionados pela Constituição Federal de 1988 os arts. 1º e 32, caput e § 1º, do DL 204/1967.

Relativamente à ADI 4.986 **julgo improcedentes** os pedidos.”

62. Como se observa desse julgado, aos olhos desta Corte não restam dúvidas sobre a natureza jurídica do serviço de exploração de loterias e jogos similares: **efetivamente se trata de serviço público**. A natureza jurídica dessa atividade atrai, por consequência, a incidência de uma série de regras de natureza constitucional e infraconstitucional, vocacionadas a assegurar a exploração sistematizada desses serviços públicos, atentando-se para a repartição das competências normativas e materiais fixadas pela ordem jurídico-constitucional.

63. Nesse sentido, um primeiro aspecto a ser destacado é que, como ente político central, à União compete a exploração de serviços públicos com caráter ou extensão nacional — e até internacional. Por sua vez, aos Estados compete a exploração de serviços públicos com abrangência ou interesse estadual. Por fim, aos Municípios compete a exploração de serviços públicos de abrangência ou interesse local. Um exemplo claro dessa divisão de competências refere-se ao **transporte de passageiros**. No

caso de transporte **interestadual e internacional**, a titularidade e competência para exploração desse serviço público, conforme inclusive já afirmado por esta Corte, é da **União**, nos termos do art. 21, inc. XII, al. “e”, da CRFB (MS nº 27.516/DF, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 22/10/2008, p. 05/12/2008). Aos **Municípios** compete a prestação do serviço público de **transporte coletivo local** (art. 30, inc. V, da CRFB). Já os **Estados** têm a competência para explorar o serviço de **transporte de passageiros interurbanos, respeitando-se seus limites territoriais**.

64. Situação semelhante ocorre em relação ao serviço público de exploração de loterias. Isso porque, conforme dispõe o **art. 35-A da Lei nº 13.756, de 2018**, com a redação dada pela Lei nº 14.790, de 2023, os Estados e o Distrito Federal estão autorizados a explorar, *“no âmbito de seus territórios”*, as modalidades lotéricas previstas na legislação federal (*caput*). Ademais, *“a comercialização e a publicidade de loteria pelos Estados ou pelo Distrito Federal realizadas em meio físico, eletrônico ou virtual serão restritas às pessoas fisicamente localizadas nos limites de suas circunscrições ou àquelas domiciliadas na sua territorialidade”* (§ 4º). Essas previsões normativas aderem ao decidido por esta Corte nas **ADPFs nº 492/RJ e nº 493/DF e na ADI nº 4.986/MT**, no sentido de ser **competência privativa da União legislar** sobre sistemas de consórcios e sorteios, ou seja, sobre loterias e jogos (art. 22, inc. XX, da CRFB), o que, todavia, não afasta a **competência material dos Estados** para explorar, **em seus limites territoriais**, as atividades lotéricas, nem a competência regulamentar dessa exploração.

65. É dizer: os **Estados** possuem competência para explorar as atividades lotéricas e para regulamentar essa exploração **exclusivamente em seus limites territoriais**. Todavia, no exercício dessas competências material e regulamentar, os Estados se sujeitam à disciplina normativa que vier a ser fixada pela União no exercício de suas competências privativas, como acima identificado.

66. Assim, a resolução da discussão demanda saber se, através da LOTERJ, o Estado do Rio de Janeiro pode explorar serviço de loteria exigindo que os interessados em prestar tal serviço **(i)** possuam “*sistema que garant[a], mediante prévia e expressa declaração e anuência do apostador, que a efetivação das apostas online sempre será considerada realizada no território do Estado do Rio de Janeiro, para todos os efeitos e finalidades, inclusive fiscais e legais*”, bem como **(ii)** tenham plataforma que apresente “*processos definidos que assegurem prévia e expressa declaração e anuência do apostador de que a efetivação das apostas online sempre será considerada realizada no território do Estado do Rio de Janeiro, para todos os efeitos e finalidades, inclusive fiscais e legais*”, tudo nos termos previstos no Edital de Credenciamento 01/2023, de 25/04/2023, retificado em 26/07/2023.

67. Sobre a questão, a meu juízo, **assiste razão à parte autora**. Com efeito, o art. 35-A da Lei nº 13.756, de 2018, com a redação dada pela Lei nº 14.790, de 2023, é claro ao fixar um limite para a exploração dos serviços de loteria e congêneres pelos Estados (e Distrito Federal), qual seja, **seus correspondentes limites territoriais**. E mais, o § 4º do mesmo art. 35-A é igualmente expresso ao dispor que “*a comercialização e a publicidade de loteria pelos Estados ou pelo Distrito Federal realizadas em meio físico, eletrônico ou virtual serão restritas às pessoas fisicamente localizadas nos limites de suas circunscrições ou àquelas domiciliadas na sua territorialidade*”.

68. Não é demais lembrar, ainda, que a Lei nº 13.756, de 2018, expressamente veda que os Estados e ao Distrito Federal explorem ou comercializem loterias fora de seus limites territoriais. A esse respeito, o § 5º do art. 35-A dispõe que “*[s]ão vedadas a exploração multijurisdicional de serviço de loteria estadual e distrital e a comercialização das modalidades lotéricas, não permitidos associação, participação, convênio, compartilhamento, representação, contratação, subcontratação ou qualquer avença, onerosa ou não onerosa, diretamente entre Estados ou entre estes e o Distrito Federal, ou por*

ACO 3696 MC / RJ

meio de pessoa física ou jurídica interposta, com o objetivo de explorar loterias, inclusive estrangeiras, em canal físico, eletrônico ou digital, ou de executar processos de suporte a esse negócio". Em complemento, o § 6º do mesmo artigo considera *"multijurisdicional para os fins do § 5º deste artigo a exploração de loteria que abranja o território e a população fisicamente localizada nos limites da circunscrição de mais de 1 (um) ente federativo"*. Portanto, **é de competência privativa da União toda e qualquer exploração desse serviço público que extrapole os limites territoriais de um Estado (e do Distrito Federal).**

69. No caso, como aponta a União em sua petição inicial, a redação original do Edital de Credenciamento nº 01/2023, de 25/04/2023, era clara ao exigir que os interessados em explorar o serviço de loteria no âmbito do Estado do Rio de Janeiro deveriam ter *"sistema de geolocalização que garante a efetivação das apostas online somente no território do Estado do Rio de Janeiro"*, exigência essa que foi substituída pela necessidade de adoção de *"sistema que garante, mediante prévia e expressa declaração e anuência do apostador, que a efetivação das apostas online sempre será considerada realizada no território do Estado do Rio de Janeiro, para todos os efeitos e finalidades, inclusive fiscais e legais"*.

70. Ora, essa previsão trazida pela retificação do Edital de Credenciamento nº 01/2023, no sentido de ser suficiente a *"declaração e anuência do apostador, que a efetivação das apostas online sempre será considerada realizada no território do Estado do Rio de Janeiro"*, além de contrariar o art. 35-A da Lei nº 13.756, de 2018, implica, na realidade, a criação de uma espécie de **"ficção sobre os limites territoriais alargados do Estado do Rio de Janeiro"**. Por evidente, trata-se de mecanismo para que o Estado extrapole o limite de sua competência territorial. Ao assim fazê-lo, o Estado do Rio de Janeiro (i) invade a competência de outros Estados (e Distrito Federal) e, principalmente, (ii) **vulnera a competência da União**. Disso deriva o acerto da observação lançada pela União na

ACO 3696 MC / RJ

petição inicial, quando afirma que, na prática, a previsão editalícia afasta “a territorialidade prevista no art. 35-A da Lei 13.756/2018, deixando de existir um controle efetivo da localização do apostador por intermédio de tecnologia de georreferenciamento”.

71. Ademais, registra-se a absoluta impertinência da discussão trazida pela Opera Legal, quanto à eventual aplicação do precedente firmado na ADI nº 5.642/DF ao presente caso. O emprego do mecanismo tecnológico do georreferenciamento na situação versada autos nada tem a ver com a situação fático-normativa subjacente à referida ADI. Com devida a vênua à argumentação suscitada pela interveniente inadmitida, não há sentido jurídico em afirmar que “a pretensão da União (pela obrigatoriedade da geolocalização) viola o entendimento recentemente fixado pelo STF no julgamento da ADI nº 5.642”.

72. Naquele caso, enfocaram-se os limites para a requisição de informações, diretamente pelo membro do Ministério Público ou pela autoridade policial, sobre localização de pessoas ou equipamentos eletrônicos para fins de **instrução de investigações destinadas a apurar ilícitos específicos**, nos termos do art. 13-B do Código Penal. Portanto, se tratava de discussão envolvendo capacidade e limites da atividade investigativa do Estado diante do dever de adequada proteção aos direitos e garantias fundamentais do investigado (aí incluído o sigilo e a proteção de dados).

73. No caso, a situação é substancialmente diversa. Isso porque, diferentemente do cenário verificado em investigações criminais, o indivíduo não ocupa posição de sujeição ao *jus imperium* estatal, tendo de suportar eventual escrutínio, pelas autoridades competentes, de informações e dados pessoais, independentemente de qualquer consentimento próprio (para serem utilizadas em seu desfavor, inclusive). Por óbvio, ninguém é obrigado a utilizar o serviço público cuja

forma de prestação se controverte nos autos.

74. Quem o faz, atua por liberalidade própria, a partir do pleno gozo de sua autodeterminação, aí incluída a “autodeterminação informativa”, como condição de possibilidade para o “livre desenvolvimento da personalidade” (cf. art. 2º, II e VII, da Lei nº 12.709/2018 — a Lei Geral de Proteção de Dados).

75. A hipótese parece de todo semelhante àquela cotidianamente experimentada pelos milhões de usuários de uma plêiade de aplicativos tecnológicos que utilizam mecanismos de geolocalização como peça necessária à prestação da utilidade disponibilizada aos seus consumidores, tais como *Uber*, *Waze*, *Google Maps* dentre outros. Em todos esses casos, como condição para adequada fruição do serviço prestado, o indivíduo livremente *consente* com o fornecimento de dados relativos à sua localização espacial, em consonância com os parâmetros estabelecidos pela Lei Geral de Proteção de Dados.

76. Sob outro enfoque, ao se cotejarem as situações sob o ângulo do Estado, a perspectiva é igualmente distinta. No presente caso, a autoridade competente desempenha a função de regulador ou explorador direto do serviço público colocado à disposição do indivíduo. Nessa conjuntura, numa primeira análise — *ínsita ao exame cautelar* — parece incidir a norma prevista no inciso II do art. 7º da LGPD. O referido comando legal elenca dentre as hipóteses nas quais pode ser realizado o tratamento de dados pessoais “o cumprimento de *obrigação legal* ou *regulatória pelo controlador*”.

77. Em capítulo especificamente voltado ao Poder Público (Capítulo IV, artigos 23 a 32), a LGPD dispõe ainda que “[o] tratamento de dados pessoais pelas pessoas jurídicas de direito público referidas no parágrafo único do art. 1º da Lei nº 12.527, de 18 de novembro de 2011 (Lei de Acesso à Informação),

ACO 3696 MC / RJ

deverá ser realizado para o atendimento de sua finalidade pública, na persecução do interesse público, com o objetivo de executar as competências legais ou cumprir as atribuições legais do serviço público, desde que: I - sejam informadas as hipóteses em que, no exercício de suas competências, realizam o tratamento de dados pessoais, fornecendo informações claras e atualizadas sobre a previsão legal, a finalidade, os procedimentos e as práticas utilizadas para a execução dessas atividades, em veículos de fácil acesso, preferencialmente em seus sítios eletrônicos;" e "III — seja indicado um encarregado quando realizarem operações de tratamento de dados pessoais, nos termos do art. 39 desta Lei;" (art. 23, I e III, da Lei nº 13.709/2018).

78. Nesse contexto, preservada a plena autonomia do indivíduo para assentir voluntariamente com o compartilhamento dos dados relativos à sua localização, a partir do emprego de tecnologia de georreferenciamento pelo prestador do serviço em questão, não se vislumbra qualquer traço de similitude com a situação tratada na ADI nº 5.642/DF.

79. Ainda quanto ao ponto, não se pode olvidar que o pleito autoral é desprovido de qualquer ineditismo. Bem ao contrário, o que se pleiteia é tão somente o retorno ao *status quo ante*. Vale dizer, ao regramento jurídico até então aplicado, até que sobreveio a retificação editalícia ora questionada.

80. Por fim, ressalto que, na linha do sustentado pela União na petição inicial, não se aplica ao caso a permissão trazida pelo § 8º do art. 35-A da Lei nº 13.756, de 2018. Segundo esse dispositivo, "*são preservadas e confirmadas em seus próprios termos todas as concessões, permissões, autorizações ou explorações diretas promovidas pelos Estados e pelo Distrito Federal a partir de procedimentos autorizativos iniciados antes da publicação da Medida Provisória nº 1.182, de 24 de julho de 2023*".

ACO 3696 MC / RJ

81. Na espécie, todavia, a publicação da retificação do Edital de Credenciamento nº 01/2023 ocorreu um dia após a publicação da Medida Provisória nº 1.182/2023, ou seja, 25/07/2023, quando já vigoravam as novas regras estipuladas por essa Medida Provisória, depois convertida na Lei nº 14.790, de 2023, a qual, repito, introduziu o art. 35-A da Lei nº 13.756, de 2018.

82. Com esses fundamentos, entendo que, ao dispensar a adoção de sistema de geolocalização de apostas *online*, o Edital de Credenciamento **retificado** vulnerou o art. 35-A da Lei nº 13.756, de 2018, com a redação dada pela Lei nº 14.790, de 2023. Isso porque permitiu a exploração de jogos eletrônicos fora dos limites territoriais do Estado do Rio de Janeiro, em flagrante invasão das competências materiais já reconhecidas por esta Corte em favor da União para a exploração deste serviço público. Assim, resta demonstrada a plausibilidade do direito alegado pela União, sendo igualmente premente a necessidade de preservação de suas competências.

Dispositivo

83. Ante o exposto, **rejeito as preliminares suscitadas e, quanto aos pedidos de intervenção na condição de *amicus curiae*, (i) defiro os pedidos formulados [a] pelo Estado do Paraná e [b] pela LOTTOPAR e (ii) indefiro o pedido formulado pela Opera Legal**. Quanto ao pedido de tutela de urgência, com fundamento no art. 300 do CPC, **defiro o pedido formulado pela União para, *ad referendum* do Plenário:**

(i) Suspender a eficácia dos dispositivos da “Retificação do Edital de Credenciamento”, publicada em 26/07/2023, que flexibilizaram a aplicação e a fiscalização dos limites territoriais previstos no *caput* do art. 35-A da Lei nº 14.790, de 2023, em especial os dispositivos que alteraram os itens [a]

7.1.6.2, letra “e”; [b] 8.9; [c] 9.2.1.5, letra “a”, subitem vi; e, [d] 9.2.1.5, letra “c”, subitem iv.

(ii) Determinar que a LOTERJ e o Estado do Rio de Janeiro cessem, no prazo de 05 dias contados da intimação desta decisão, a exploração da atividade de loterias e jogos eletrônicos fora dos limites territoriais do Estado do Rio de Janeiro, inclusive com o retorno da obrigatoriedade do uso de mecanismos eletrônicos de geolocalização;

(iii) Determinar que a LOTERJ e o Estado do Rio de Janeiro se abstenham de praticar novos atos que permitam a prestação de serviços das empresas credenciadas pela LOTERJ fora do território do Estado do Rio de Janeiro.

84. Intimem-se as partes desta decisão, bem como os demandados para cumprimento, independentemente do recesso forense.

85. Outrossim, cite-se os réus para contestarem a ação, no prazo legal. Vindas as contestações, dê-se vista à parte autora, para réplica. Após, abra-se vista à Procuradoria-Geral da República, para parecer.

86. À Secretaria Judiciária, para cumprimento em regime de urgência, independentemente do recesso forense.

Publique-se.

Brasília, 2 de janeiro de 2025.

Ministro ANDRÉ MENDONÇA

Relator