



PREFEITURA MUNICIPAL DE ITAQUAQUECETUBA
SECRETARIA MUNICIPAL DE ADMINISTRAÇÃO

313
455
J

Fls.

312

Interessado

Processo

Secretaria Municipal de Finanças

18616/2024

PARECER JURÍDICO

ASSUNTO: Análise

Ao

Departamento Municipal de Compras e Licitações

Senhor Diretor

Assunto: EXPLORAÇÃO DE SERVIÇO PÚBLICO DE LOTERIA MUNICIPAL. ADPF 493/DF. LEI FEDERAL Nº 14.790/2023. AUTORIZAÇÃO EXPRESSA APENAS PARA ESTADOS E O DISTRITO FEDERAL EXPLORAREM AS MODALIDADES PREVISTAS PELA LEGISLAÇÃO FEDERAL. ILEGALIDADE. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO ENTRE OS PODERES.

Em que pese o pedido de fls. 03, a lei municipal número 3806/2024 não foi objeto de parecer por esta procuradora municipal.

O Supremo Tribunal Federal por ocasião do julgamento da ADPF nº 493/DF, a qual possui a seguinte ementa: Jurisprudência – STF – ADPF 493 DF – 30/09/2020 Arguições de Descumprimento de Preceito Fundamental. Ação Direta de Inconstitucionalidade. Artigos 1º, caput, e 32, caput, e § 1º do Decreto-Lei 204/1967. Exploração de loterias por Estados-membros. Legislação estadual. Competência legislativa da União e competência material dos Estados. Distinção. Exploração por outros entes federados. Possibilidade. Arguições de Descumprimento de Preceito Fundamental conhecidas e julgadas procedentes. Ação Direta de Inconstitucionalidade conhecida e julgada improcedente. (STF -

6



PREFEITURA MUNICIPAL DE ITAQUAQUECETUBA
SECRETARIA MUNICIPAL DE ADMINISTRAÇÃO

ADPF: 493 DF 0012588-57.2017.1.00.0000, Relator: GILMAR MENDES, Data de Julgamento: 30/09/2020, Tribunal Pleno, Data de Publicação: 15/12/2020) Neste acórdão foi tratada a evolução normativa sobre o tema “competência para instituir loterias”, sintetizada da seguinte forma:

O regime jurídico das loterias foi inaugurado pelo Decreto nº 21.143, de 10 de março de 1932, o qual considerou, em seu art. 20, as loterias concedidas pela União e pelos Estados como serviço público.

Na sequência, o Decreto-Lei nº 2.980, de 24 de janeiro de 1941, continuou a considerar as loterias como serviço público (art. 1º), inclusive dispondo em seu art. 2º que a União e os Estados podiam atribuir a exploração a concessionários.

Em 1º de julho de 1963 foi editado o Decreto nº 50.954, que extinguiu a forma de concessão e atribuiu o serviço federal apenas às Caixas Econômicas.

Com o advento do regime militar, o Decreto-Lei nº 204, de 27 de fevereiro de 1967, fixou em seu art. 1º que a exploração de loteria caberia apenas à União, assim como não poderia ser concedida a execução de tal serviço. Contudo, as loterias estaduais já existentes, poderiam continuar a existir, sendo vedada a criação de novas (art. 32). Neste contexto, sem adentrar no mérito doutrinário da consideração ou não do serviço de loterias como serviço público, o relator da ADPF 493/DF assim definiu o motivo do debate: “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”.

Desta forma, concluiu o Exmo. Ministro Gilmar Mendes que, quando o constituinte quis que determinado serviço público fosse atribuído exclusivamente à União, fez esta opção de modo expresse, como em relação aos incisos X a XII do art. 21 da Constituição Federal.

Quando não há vedação expressa, no caso dos Estados, há autorização tácita, pois o art. 24, §1º da CRFB/88 atribuiu a estes as competências que não lhe sejam vedadas. A questão doutrinária relevante aqui é a que distingue a competência



PREFEITURA MUNICIPAL DE ITAQUAQUECETUBA
SECRETARIA MUNICIPAL DE ADMINISTRAÇÃO

legislativa para regulamentar as atividades de loteria da competência administrativa, que está vinculada à execução de um serviço público. Ressalta-se que a Constituição Federal, em seu art. 175, atribuiu ao Poder Público, de todos os entes da federação, a prestação de serviços públicos. Com base nestes argumentos, conclui o relator: “Nesse quadrante, não se pode inferir do texto constitucional a possibilidade de a União, por meio de legislação infraconstitucional, excluir outros Entes Federativos da exploração de atividade econômica (serviço público) autorizada pela própria Constituição.” É importante esclarecer que a própria Constituição Federal, em seu art. 22, inciso XX, estabeleceu a competência de a União legislar sobre sistemas de consórcios e sorteios, o que deu origem à Súmula Vinculante nº 02: Jurisprudência – Súmula Vinculante nº 02 - STF É inconstitucional a lei ou ato normativo Estadual ou Distrital que disponha sobre sistemas de consórcios e sorteios, inclusive bingos e loterias. Entretanto, o relator destaca a não aplicabilidade do conteúdo sumulado ao presente debate, esclarecendo que a Súmula Vinculante nº 02 trata de competência legislativa, e não de competência administrativa: Jurisprudência – STF – ADPF 493 DF – 30/09/2020 (trecho do voto do relator – Ministro Gilmar Mendes).

Nessa matéria não podemos cair na armadilha de confundir a competência legislativa sobre determinado assunto com a competência material de exploração de serviço a ele correlato. Isso porque o art. 22, XX, da Constituição confere competência privativa da União apenas para legislar sobre a matéria. Sendo a competência prevista apenas formal, a esse dispositivo não se pode conferir interpretação estendida para também gerar uma competência material exclusiva do ente federativo, que não consta do rol taxativo previsto no art. 21 da Constituição. Tal tema também foi desenvolvido pelo Exmo. Ministro Alexandre de Moraes, que destaca que a União não pode utilizar sua competência legislativa privativa para limitar as competências administrativas dos outros entes da Federação: Jurisprudência – STF – ADPF 493 DF – 30/09/2020 (trecho do voto – Ministro Alexandre de Moraes). Em outras palavras, aqui, Senhor Presidente, quem tem o poder, o verdadeiro poder de regulamentar, de estabelecer todo o sistema de loterias é a União, competência privativa. Ao estabelecer isso, quem pode explorar não é só a União. Os estados e municípios podem, desde que observem estritamente a normatização federal.

É isso que faz sentido, a meu ver, ao interpretarmos, de forma diversa, como devem ser realizadas as competências legislativas, lado, e as



PREFEITURA MUNICIPAL DE ITAQUAQUECETUBA
SECRETARIA MUNICIPAL DE ADMINISTRAÇÃO

competências administrativas, do outro lado. Não poderíamos cercear ou permitir, porque isso seria extremamente perigoso, que a União, no exercício de suas competências legislativas privativas, pudesse começar a cercear as competências administrativas dos outros entes federativos. Destaca-se que consta no voto do relator, de maneira expressa, a observação de que a União não poderia obstar a competência material dos Municípios para a exploração de loterias: Jurisprudência – STF – ADPF 493 DF – 30/09/2020 (trecho do voto do relator – Ministro Gilmar Mendes).

É lícito concluir, portanto, que a competência da União para legislar exclusivamente sobre sistemas de consórcios e sorteios, inclusive loterias, não obsta a competência material para a exploração dessas atividades pelos entes estaduais ou municipais. Neste sentido, apesar da ementa da ADPF 493/DF, julgada em 30 de setembro de 2020, não dispor explicitamente sobre a competência dos Municípios para explorar o serviço de loterias, tal possibilidade é inteiramente compatível com a razão de decidir externalizada no voto do relator, acolhido de maneira unânime pelo Tribunal. **Ocorre que, na sequência, a Lei Federal nº 14.790, de 29 de dezembro de 2023, revogou tanto o art. 1º quanto o art. 32 do DL 204/67, os quais acabavam por reservar à União a exclusividade de instituição de loterias.**

Entretanto, a norma de 2023 também inseriu na Lei Federal nº 13.756, de 12 de dezembro de 2018, o seguinte dispositivo: Lei Federal nº 13.756, de 2018 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. (Incluído pela Lei nº 14.790, de 2023) § 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. (Incluído pela Lei nº 14.790, de 2023) [...] Como consequência, verifica-se que a União, no exercício de sua competência legislativa constitucional para tratar de sistemas de consórcios e sorteios (art. 22, inciso XX), também adentrou na competência material dos entes federados, pois autorizou apenas os Estados e o Distrito Federal a explorar os serviços lotéricos, desde que nas modalidades previstas na legislação federal. Em que pese o art. 35-A da Lei Federal nº 13.756, de 2018, colidir com o conteúdo do acórdão da ADPF 493/DF, julgada pelo Supremo Tribunal Federal, ainda assim permanece válido no ordenamento jurídico até que seja, eventualmente, declarada sua



PREFEITURA MUNICIPAL DE ITAQUAQUECETUBA
SECRETARIA MUNICIPAL DE ADMINISTRAÇÃO

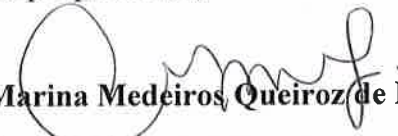
317
2150
M.
459
J

inconstitucionalidade. Dessa forma, é necessário verificar o quanto a legislação federal pode impactar na proposição pretendida.

Conforme fls. 03, trata-se de objeto de implantação e operação PREVIAMENTE pela união federal, tanto em meio físico quanto digital. Não cria modalidade lotérica, pois se o fizesse estaria invadindo competência legislativa privativa da União.

Neste sentido é o parecer pela legalidade do Edital de Concessão de fls. 106/136.

Itaquaquetuba, 19 de dezembro de 2024.


Marina Medeiros Queiroz de Moraes
Procuradora do Município de Itaquaquetuba
OAB/SP N° 223.245