



MINISTÉRIO PÚBLICO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA

1. Questionamento:

A respeito do jogo de pôquer. A dúvida reside em saber se é um fato típico ou não. Temos um inquérito que iniciou através de um ofício do promotor cível que requisitou a instauração de inquérito policial, para apuração de eventual contravenção, em uma sociedade de jogadores de pôquer. Há notícia de apostas. Nada de máquinas caça-níqueis foram encontradas no local. O que se sabe é que se trata de uma associação de jogadores de pôquer. O delegado indiciou como artigo 50, § 3º, alínea "a" da lei de contravenções penais. Dessa forma o pôquer trata-se de jogo de azar?

Promotoria de Justiça de Bento Gonçalves

2. Fundamentação:

Consoante dispõe o Art. 50, §3º, a, da Lei das Contravenções Penais “consideram-se jogos de azar, o jogo em que o ganho e a perda dependem exclusiva ou principalmente da sorte”, ou seja, o fator aleatório da sorte é preponderante na definição de contravenção penal.

Ocorre que, no jogo de pôquer, o fator sorte não é determinante, sendo a habilidade recurso fundamental para o sucesso do jogo.

Conforme arquivo em anexo, o Instituto de Criminalística de São Paulo (órgão policial), ao avaliar a estrutura do jogo, emitiu um laudo pericial (01/020/0058872/2006), referindo “inferem os peritos que se trata de um **jogo de habilidade** do jogador que participa desta modalidade que depende da memorização, das características das figuras apresentadas no decorrer do jogo e do conhecimento das regras e estratégia de atuação em função destes fatores”.

Neste mesmo sentido, é o entendimento do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul:



MINISTÉRIO PÚBLICO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA

MANDADO DE SEGURANÇA PREVENTIVO CONTRA PROMOTOR DE JUSTIÇA E COMANDANTE-GERAL DA BRIGADA MILITAR. FORÇA-TAREFA CONTRA AS MÁQUINAS CAÇA-NÍQUEIS. INGRESSO EM CLUBE DE PÔQUER. PRISÕES E APREENSÕES A PRETEXTO DE SER JOGO DE AZAR. 1. Competência originária da Câmara. Havendo como autoridade coatora Promotor de Justiça, a competência originária é da Câmara (RI, art. 19, I). 2. Ilegitimidade passiva. Se se formou um grupamento operativo, denominado Força-Tarefa, no caso, integrada pelo Ministério Público e Brigada Militar, no combate às denominadas máquinas caça-níqueis, tal não pode ser entidade que tem rosto, que se identifica, aparece, que é visível, apenas na hora das loas, e não tê-lo, ficar sem identificação, tornar-se invisível, quando alguém, atingido pelos respectivos atos, resolve questionar a legalidade. Participação ativa tanto do Ministério Público, por seu Promotor de Justiça, quanto do Comandante-Geral da Brigada Militar, sendo, pois, autoridades coadoras. 3. Mandado de segurança. Se, policiais-militares, integrantes da denominada Força-Tarefa, adentraram em Clube de Pôquer e, a pretexto de ser jogo de azar, efetuaram prisões e apreensões, ostenta-se fundado o receio de que tal se repita, e, por isso, a pertinência de se precaver, sob pena de ter de paralisar as atividades. 4. **Jogo de pôquer. 4.1 O jogo de pôquer não é jogo de azar, pois não depende exclusiva ou principalmente da sorte (DL 3.688/41, art. 50, a), norma cujo rumo não pode ser invertido, como se dissesse que de azar é o jogo cujo ganho ou perda não depende exclusiva ou principalmente da habilidade. É o contrário. Diz que pode prevalecer é o fator sorte, e não que deve prevalecer o fator habilidade. 4.2 No pôquer, o valor real ou fictício das cartas depende da habilidade do jogador, especialmente como observador do comportamento do adversário, às vezes bastante sofisticado, extraíndo daí informações, que o leva a concluir se ele está, ou não, blefando. Não por acaso costuma-se dizer que o jogador de pôquer é um blefador. Por sua vez, esse adversário pode estar adotando certos padrões de comportamento, mas ardilosamente, isto é, para também blefar. Por exemplo, estando bem, mostra-se inseguro, a fim de o adversário aumentar a aposta, ou, estando mal, mostra-se seguro, confiante, a fim de o adversário desistir. Em suma, é um jogo de matemática e de psicologia comportamental. 4.3 Conforme o art. 814, § 2º, do CC, há jogo proibido, jogo não-proibido e jogo legalmente permitido, sendo que apenas em relação a este a aposta é lícita. Considerando que o pôquer não é jogo proibido porque não é de azar, e considerando que também não é legalmente permitido, vale dizer, não há lei a seu respeito, como existe em relação às diversas loterias, trata-se de jogo não-proibido; logo, proibida a**



MINISTÉRIO PÚBLICO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA

aposta, o jogo a dinheiro. Proibida é a aposta onerosa entre os jogadores, não o jogo. 4.4 Se no interior de Clube de Pôquer ocorre jogo mediante apostas onerosas, acontece atividade ilícita. O caso é de aposta ilícita, não de jogo ilícito. Assim, se pretende continuar na ilicitude ou permitindo práticas ilícitas, no mínimo de natureza civil, em seu recinto, óbvio que o fundado receio não se baseia em ato injusto ou ilegal das autoridades, desmerecendo, pois, a proteção via mandamus preventivo. 5. Dispositivo. Mandado de segurança denegado. (Mandado de Segurança Nº 70025424086, Primeira Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Irineu Mariani, Julgado em 17/12/2008)

Já o chamado "vídeo-poker", espécie de máquina caça-níquel em que a pessoa joga contra a máquina, é considerado jogo de azar. Nesse sentido:

ART. 50 DO DECRETO-LEI 3.688/41. ABSOLVIÇÃO. APELO MINISTERIAL. PRESCRIÇÃO PELA PENA PROJETADA. A exploração de máquinas eletrônicas de concursos pôquer e ou similares, configura a prática de jogo de azar. Extinção da punibilidade pela pena projetada. Recurso prejudicado. (Recurso Crime Nº 71000864090, Turma Recursal Criminal, Turmas Recursais, Relator: Osnilda Pisa, Julgado em 23/06/2006)

A orientação da Força Tarefas Jogos Ilícitos também é no sentido de que o jogo de pôquer não é considerado jogo de azar, pois não depende principalmente de sorte, mas de habilidade dos jogadores. No entanto, a aposta no jogo pode ser considerada infração administrativa.

Permanecemos à disposição.

Att.

CAOCRIM