

## **Aula 01 - Contrato de Trabalho do Atleta:**

O futebol está arraigado na cultura de diversos países, em especial a do Brasil, que tem uma população apaixonada por esta prática desportiva que não somente vibra com o espetáculo propriamente dito, mas que passa horas e horas especulando acerca do que poderá ocorrer na partida e após sua realização, comenta, critica e elogia os lances do jogo. Não se trata apenas do principal desporto neste país, nem somente uma das mais importantes fontes de lazer para o conjunto da população. Com efeito, o futebol transformou-se em algo de muito maior significado do que “cultura popular”. Trata-se de verdadeira paixão popular.

Não é preciso dizer que determinadas expressões surgidas no futebol fazem parte do cotidiano das pessoas – mesmo daquelas que não são tão ligadas ao esporte – tais como: “bateu na trave”, para demonstrar que um determinado objetivo quase foi atingido, ou “está na marca do pênalti”, no intuito de demonstrar que a situação não está boa, além de inúmeros outros chavões repetidos diariamente.

Além de ser um fator de integração nacional e internacional, o futebol tem a graciosa virtude de unir culturas e povos, sem distinção de raça, cor e credo, sendo que atualmente desconhece limites e fronteiras, pois o espetáculo da globalização mundial também rompeu as fronteiras geográficas do mundo futebolístico.

Também serão trazidos, os aspectos controvertidos da Lei Pelé e as propostas de modernização da prática desportiva.

### **REGULAMENTAÇÃO E LEGISLAÇÃO**

Na primeira metade do Século XX o ordenamento jurídico espanhol definia o contrato de trabalho no art. 1º da Lei de 26 de janeiro de 1944. Contudo, o contrato desportivo não era classificado como um contrato de trabalho, na medida em que tanto a remuneração quanto a produção não eram requisitos essenciais do contrato desportivo, conforme assinalado por Arturo Majada “*La nota de remuneración es indispensable para la existencia del contrato de trabajo, mientras que el contrato deportivo puede existir sin que se den prestaciones económicas de ninguna classe; la finalidad de la asociación deportiva no ES Le producción, ni siquiera el lucro o la ganancia.*”

No início da década de 1930, a profissionalização do esporte no Brasil era consequência natural de uma realidade, tendo em vista o crescente êxodo de craques brasileiros para o continente europeu, sem qualquer contraprestação financeira para os clubes nacionais.

Em 1931 o Club de Regatas Vasco da Gama, fez uma excursão pela Europa, durante a disputa do Campeonato Carioca, o qual liderava com folga de 4 pontos de vantagem sobre o segundo colocado. Ninguém poderia imaginar que dois de seus jogadores não regressariam com o clube após a excursão.

Durante as apresentações na Espanha, o Barcelona se encantou com os jogadores Fausto e Jaguaré e ofereceu trinta mil pesetas a cada um dos jogadores, além de trinta contos de luvas, fora os ordenados e as gratificações<sup>1</sup>. Após este baque

---

<sup>1</sup> Mário Filho – O Negro no Futebol Brasileiro - 2003 – P. 177

nem mesmo a confortável vantagem foi suficiente para impedir o título do América naquele campeonato.

Por outro lado o jogador se sentia preso e acorrentado ao clube e passou a enxergar as oportunidades de jogar em clubes europeus.

Neste mesmo período, a América do Sul se tornou o grande celeiro do futebol italiano. Quem demonstrasse um pouco de intimidade com a bola e fosse filho de italiano, teria assegurada a dupla cidadania. Todo navio italiano que passava pelo Rio de Janeiro a caminho da Itália, levava pelo menos um par de jogadores de Buenos Aires, Montevideu e São Paulo para os clubes italianos. Comparados com as gratificações e as luvas pagas pelos italianos, os “bichos” pagos pelos clubes brasileiros estabeleciam o contraste entre a riqueza e a miséria. Em 1931 algo em torno de 39 jogadores brasileiros foram para a Itália, fato este que foi explorado pelos defensores da profissionalização do esporte que seria adotada no país em 1933.

Em Buenos Aires a situação não era diferente, afinal todos os grandes clubes italianos tinham jogadores com sobrenome argentino e se aquilo continuasse seria o fim do futebol naquele país, valendo destacar que dois argentinos foram responsáveis diretos pelo título Mundial da Itália em 1934: Orsi, autor de um dos gols e Guaita que deu o passe para Schiavio fechar o placar de 2 X 1 em cima da Tchecoslováquia. O remédio encontrado para reprimir o êxodo de jogadores foi profissionalizar o esporte.

Outro ponto merecedor de reflexão foi o início da popularização do esporte que se disseminava com grande intensidade na sociedade brasileira, graças às coberturas jornalísticas e às transmissões via rádio, fato este que despertou o interesse do governo Vargas, fazendo com que o Estado passasse a intervir diretamente na questão institucionalizando o sistema profissional.

Conforme se pode observar, o anseio pela regulamentação das atividades que envolvem o jogador de futebol não é recente. É imprescindível à compreensão deste estudo destacar importante trabalho realizado no final da primeira metade do Século XX pelo eminente jurista *João Antero de Carvalho*<sup>2</sup>, que já naquela época demonstrava sua preocupação com esta questão.

O referido autor voltava a escrever acerca do tema em razão de dois motivos. O primeiro porque um membro titular da pasta do Trabalho afirmou que o Governo tinha a intenção de apresentar uma regulamentação das atividades do jogador de futebol. A segunda razão residia no fato de que diversos interessados, principalmente dirigentes de clubes e de entidades desportivas ainda não detinham a real compreensão da necessidade desta regulamentação.

Os seus argumentos eram contundentes, pois afirmava que o Título III da Consolidação das Leis do Trabalho tratava de normas especiais da tutela de trabalho, com expressa disposição acerca da duração e condições do trabalho de diversas categorias, como por exemplo, dos bancários, empregados nos serviços de telefonia, de telegrafia submarina e subfluvial, de radiotelegrafia, músicos, estiva, capatazia, jornalistas, professores, químicos, dentre outros. Em seguida a CLT dispunha sobre normas de proteção ao trabalho da mulher e do menor, para em seguida, nas disposições especiais do Título IV, cogitar, de relance, dos trabalhadores rurais, empregados em consultórios e escritórios de profissionais liberais, artistas e empregados de empresas teatrais e circenses.

---

<sup>2</sup> J. Antero de Carvalho – Direito do Trabalho Interpretado – P. 257

Também havia leis esparsas que contemplavam filigranas jurídicas, como, por exemplo, estabelecimento de medidas tendentes a favorecer a colocação de trabalhadores maiores de 45 anos no mercado (DL 4.362/42); idade mínima para o exercício de atividade na mineração do carvão, durante o estado de guerra (DL 7.211/44); situação jurídica dos empregados das empresas incorporadas ao patrimônio da União (DL 8.249/45); aprendizagem dos industriários (DL 4.481/42); aplicação de legislação de proteção ao trabalho aos empregados das autarquias industriais (DL 7.889/45), dentre outras previsões legislativas.

A crítica residia no fato de que inúmeras atividades despertaram a atenção do legislador ao ponto de se cunhar normas especiais de proteção ao trabalho. Contudo, não havia normas que dispusessem acerca das peculiaridades dos atletas profissionais de futebol, nada obstante o contínuo crescimento desta prática desportiva e o aumento do interesse nas competições.

O autor destacava o exemplo bem sucedido da Colômbia, país no qual sociedades anônimas se organizavam para explorar o futebol. No Brasil os clubes eram associações recreativas, sem fins lucrativos.

A regulamentação, segundo seu ponto de vista, passava também pelo direito coletivo como forma de prevenção, atenuação ou solução de conflitos, tendo asseverado. *Verbis*:

“ Nada me leva a crer fosse a medida usada a convenção coletiva, que anteriormente preveniu antagonismo em diversas classes, mas sim o dissídio coletivo que, embora devesse ser o apelo derradeiro, se tem colocado em plano de vanguarda como capaz de proporcionar solução imediata à ameaça de desigualdade nas condições de trabalho, graças à competência normativa da Justiça do Trabalho, tão bem esclarecida pelo Ministro Geraldo Montedônio Bezerra de Menezes no seu recente livro intitulado “Dissídios Coletivos do Trabalho.”

Outro ponto que merecia destaque e atenção era a falta de um equilíbrio legal, com o reconhecimento de vantagens e obrigações para o atleta, o que gerava dúvidas nos juízes dos Tribunais Trabalhistas, tendo em vista a escassez de normas, nos termos das reivindicações feitas pelo jurista. *Verbis*:

“Tirante a questão do passe e outras como luvas e seguro de acidentes, sobressai de maneira destacada, à que se prende a rescisão do contrato de trabalho por culpa do clube ou do jogador.

Por outro lado, os contratos-tipos, atualmente em voga, deixam muito a desejar neste particular. Existem *gratia argumentandi*, um sem-número de casos de atletas afastados por deficiência técnica e, não raro, por desídia, acarretando ônus aos respectivos clubes que se vêem, pela carência de recursos legais mais claros e positivos, impedidos de tomar as medidas necessárias à pronta efetivação da despedida e ao ressarcimento dos prejuízos.

Não faz muito tempo, O Juiz Martinho Garcez Neto, consultado a respeito da possibilidade de se solucionar impasse latente em certa associação, admitiu a existência de dificuldades em levar a efeito uma ação decisiva para por cobro àquela situação visivelmente

irregular. Tais dificuldades eram atribuídas à falta de maiores detalhes e recursos nos referidos contratos-tipo.”

Todos estes argumentos demonstravam a urgente necessidade de uma regulamentação da atividade, pois não poderia o jogador de futebol ficar à margem de legislações protetivas do trabalho, enquanto que inúmeras outras categorias dispunham de regramento próprio viabilizando um maior equilíbrio entre empregado e empregador e prevenindo, “nos limites da contingência humana, os conflitos e as reivindicações violentas, tão prejudiciais ao bem-estar comum.”<sup>3</sup>.

A ausência de uma regulamentação da atividade do jogador de futebol causava indignação, na medida em que outras profissões, tão dignas quanto ao do jogador profissional, já mencionadas, possuíam normas próprias que disciplinavam suas atividades.

É deveras interessante a passagem da obra do autor em comento quando discorre acerca do processo movido por Algisto Lorenzato, também conhecido pelo apelido de “Batatais”, jogador nascido em 1910 que atuava na posição de goleiro e reconhecido por seu comportamento exemplar dentro de campo. Era de origem humilde e teve seu primeiro contato com o futebol no time da empresa onde trabalhava, o Frigorífico Anglo. Em 1935 passou a defender o Fluminense e foi cinco vezes campeão carioca pelo Clube das Laranjeiras, tendo sido goleiro da Seleção Brasileira em duas partidas da Copa do Mundo de 1938.

O goleiro provocou a Justiça do Trabalho, pois julgava ser detentor da estabilidade decenal, então vigente, pois possuía mais de dez anos de vinculação com a agremiação desportiva e em razão da disposição contida nos arts. 3º e 577 da CLT, deveria ser considerado empregado, figurando no grupo atinente aos trabalhadores em estabelecimentos de cultura física.

Desta forma, entendia, ainda, que foi obrigado a se transferir para outra agremiação desportiva por culpa do seu ex-clubes, razão pela qual postulou o pagamento de metade da remuneração que recebia em virtude daquele contrato, até o seu término, nos termos do art. 479 da CLT.

Em razão da ausência de uma regulamentação específica, o caso foi cercado de bastante polêmica e divergências, narradas com maestria por Antero de Carvalho. *Verbis*:

“No caso de Algisto Lorenzato, por exemplo, manifestaram-se contrariamente ao Tribunal Superior a primeira e segunda instâncias, sendo de notar que nesse Tribunal o veredicto foi proclamado pela diferença de um voto. O relator, Ministro Delfim Moreira, foi vencido, tendo tido, entretanto, além de outros, o apoio dos Ministros Caldeira Neto e Júlio Barata.

O Ministro Astolfo Serra, cujo voto prevaleceu no Tribunal Superior, sustentou que, sendo o jogador de futebol um assalariado, os seus direitos, em face do empregador, não diversificam, dos reconhecidos a outras categorias, aplicando-se-lhe, pois, o instituto da estabilidade (proc. TST 5.930-47).”

---

<sup>3</sup> J. Antero de Carvalho – P. 259

O voto divergente, que prevaleceu no TST por apertada maioria de 5 X 4, aplicava ao jogador de futebol, por analogia, as normas destinadas aos artistas, admitindo que ambos “dão um espetáculo público parecido” argumentando que, baseado na convenção entre os interessados, nos casos omissos, seriam respeitados os preceitos do decreto que regula a locação de serviços teatrais (cláusula 17 dos contratos-tipo).

Todavia, o entendimento manifestado pela maioria dos Ministros não prevaleceu, pois a 1ª Turma do Supremo Tribunal Federal deu provimento ao agravo e julgando o Recurso Extraordinário, este fora provido (Rec. Extr. nº 15.932, DJ - 28 de agosto de 1952, pág. 3.367) e confirmado pelo Pleno daquele Pretório Excelso que rejeitou os Embargos do atleta.

O entendimento do STF se pautou no fato de não ser aplicável ao atleta o reconhecimento da estabilidade decenal em virtude das peculiaridades que envolvem a profissão, como por exemplo, o direito a que o atleta tem ao pagamento de gratificações (como luvas e bicho) e o passe, fatos que o diferenciam de um trabalhador comum. Além disso, um outro fato interessante foi colocado em jogo: a impossibilidade de se impor a um clube de futebol permanência de “elementos imprestáveis para a finalidade do contrato, máxime se atentarmos para que os atletas se afastam das atividades desportivas em idade muito verde, via de regra quando, em outras profissões, principia o trabalhador a adquirir maior perfeição no seu mister.”<sup>4</sup>

Seguem abaixo as ementas referentes aos processos mencionados:

O jogador de futebol é um assalariado, cujos direitos, em face do empregador, não diversificam dos reconhecidos a outras categorias, cabendo-lhe, portanto, direito à estabilidade, que não pode ser objeto de transação entre empregadores.

(TST – Proc. Nº 5.930/47 – Rel. Min. Astolfo Serra – Publicado no DJ 20/03/1948 – P. 958 – “Rev. do TST, nº 2, P. 102”)

Ao jogador profissional de futebol aplica-se, por analogia, a exceção do art. 507 da CLT. Na extensão dos benefícios da legislação trabalhista aos atletas profissionais, não se deve desprezar o sistema legal com que se organizou o desporto nacional.

(Voto vencido do Min. Delfim Moreira proferido nos autos do Proc. Nº 5.930/47 – “Rev. do TST, nº 2, P. 110”)

Profissional de futebol e sua atividade congênere à exercida pelos artistas. Inexistência de relação de emprego no sentido comum. Peculiaridades da matéria. Impossibilidade de adquirir estabilidade. Situação vinculativa do jogador ao clube.

(STF – RE nº 15.932 – 18/09/1950 – Rel. Min. Macedo Ludolf – “Rev. do TST, set. e out. 1950, P. 38)

Este caso emblemático demonstrava que não eram somente as partes envolvidas que precisavam de uma regulamentação para nortear quais normas deveriam ser aplicadas, mas principalmente os magistrados que se viam obrigados a julgar de acordo com princípios análogos aplicados a outras categorias.

---

<sup>4</sup> Antero de Carvalho – P. 265

O contorno de profissionalismo que começava a ganhar a prática do futebol contribuiu para iniciar o reconhecimento de situações jurídicas especialíssimas que por volta de 1950 ainda não estavam definidas, apesar de inúmeras leis trabalhistas voltadas para outras atividades.

Ainda na década de 1950 o Supremo Tribunal Federal proferiu a seguinte decisão:

#### **ATLETA PROFISSIONAL.**

A situação do atleta profissional, em sua relação de trabalho, difere da do trabalhador comum.

(STF – 1ª Turma – Rel. Cândido Motta – 14/8/1958)

No livro “Trabalho e Justiça”, *Tasso de Vasconcellos Alvarenga*<sup>5</sup> traz ementas distribuídas por temas e no que pertine ao jogador de futebol, destaca o seguinte aresto proveniente do Tribunal Superior do Trabalho. *Verbis*:

#### **Jogadores de foot-ball**

1.603 – Os jogadores de foot-ball estão equiparados aos artistas para efeito de contagem de tempo em caso de indenização.

(TST. Proc. Nº 1.860-50 – Ac. De 9-12-52 – Rel. Rômulo Cardim – D.J. 22-5-53)

E não era somente a questão da estabilidade que afligia os magistrados, mas também questões – até hoje controvertidas – como o pagamento de luvas e o “bicho”.

Ao julgar o processo TST 10.015-47, o Tribunal Superior do Trabalho decidiu que as luvas correspondem a gratificação e desta forma, integram o salário para todos os efeitos legais.

Naquela ação o Tribunal estava diante de uma rescisão unilateral do contrato, sendo que o atleta postulava o pagamento de 50% dos salários referentes ao tempo restante do contrato de trabalho, além do pagamento integral das luvas, com base na equiparação destas ao passe.

O presente caso também foi comentado por Antero de Carvalho<sup>6</sup>.

*Verbis*:

“O Tribunal Superior do Trabalho, em acórdão da lavra do Ministro Edgard de Oliveira Lima, negou a pretensão do atleta, por entender que, em se tratando de gratificação, integrava o salário na forma do artigo 457, parágrafos 1º e 2º, da CLT.

(...)

A própria Consolidação estabelece, como está patente, a diferença existente entre a gratificação ajustada e a aleatória, no caso o chamado *bicho*. Esta, como é notório, depende da vontade dos dirigentes do clube, de uma série de fatores intimamente ligados à renda e ao resultado da competição. Aquela consta, via de regra, do respectivo contrato e é tida como uma garantia de sua execução. Não obstante, contratos há em que se prevê o chamado “bicho”, fixo, por

<sup>5</sup> ALVARENGA, Tasso de Vasconcellos – Trabalho e Justiça – 1ª Ed. – 1956 – P. 239

<sup>6</sup> *Op. Cit.* – P. 261

jogo ganho ou empatado. Nesse caso, transforma-se o seu aspecto para tomar um caráter diferente, obrigatório, sendo de considerar ainda o ajuste tácito, decorrente da habitualidade.

No caso em tela, a Junta atendera à pretensão do jogador (proc. JCJ 6ª n.º 835-47), tendo o Tribunal Regional modificado a decisão na parte atinente às referidas “luvas”.

O respectivo acórdão, redigido pelo Juiz Aldílio Toestes Malta, dispôs, em sua parte final, que *“determinando porém a Junta o pagamento da indenização nos termos do artigo 479, deixou de reduzir também à metade a importância das chamadas luvas. A operação se impunha – acrescentou a decisão – pois que seria paga na vigência do contrato, como uma gratificação (tendo mesmo essa natureza) integrante dos salários”* (proc. TRT nº 1.246-47)”

Neste caso acima relatado o Tribunal Superior do Trabalho discordou da decisão da primeira instância (na época Junta de Conciliação e Julgamento) e estabeleceu o princípio de que as luvas se equiparam às gratificações ajustadas de que tratava a CLT e por esta razão integrariam o salário do jogador, pois estão compreendidas na remuneração, nos termos da previsão contida no art. 479 da Consolidação, cuja redação é a mesma até os dias atuais.

Por fim, o jurista mencionado concluiu de forma lúcida e com muita propriedade que os comentários por ele feitos acerca do tema, tinham como objetivo demonstrar para certos dirigentes de clubes que naquela época preferiam as soluções agitadas em detrimento das definições pacíficas de direitos e obrigações, pois supunham que o jogador de futebol não detinha elementos para pleitear o reconhecimento de direitos comuns aos trabalhadores em geral.

Com efeito, havia aspectos que poderiam ser solucionados à luz das leis então vigentes e aplicadas ao trabalhador comum, contudo já havia o justo anseio pela existência de uma legislação específica que regulamentasse a matéria.

Segundo *Alexandre Agra Belmonte*<sup>7</sup>, três períodos dividem a história do direito desportivo no Brasil. O primeiro vai de 1932 a 1945 e tem caráter intervencionista do Estado, mesma característica do segundo período, compreendido entre 1946 e 1988 e o terceiro a partir da promulgação da Constituição atual.

Naquele **primeiro período** o desporto era encarado como educação física, com significado de desenvolvimento da raça, demonstrando a concepção fascista. Dentre as legislações surgidas nesta época, devem ser enumeradas as seguintes:

Decreto-lei nº 526/38 – Criou o Conselho Nacional de Cultura, com a finalidade de supervisionar as atividades relacionadas ao desenvolvimento cultural do país, nelas incluída a prática desportiva;

Decreto-lei nº 1.056/39 – Responsável pela apresentação do plano geral de regulamentação do desporto;

Decreto-lei nº 3.199/41 – Foi a primeira lei orgânica do desporto nacional, inspirada nas regras desportivas advindas das entidades internacionais e criou os Conselhos Nacionais e Regionais do Desporto, além de atribuir à União competência privativa para legislar sobre o desporto.

<sup>7</sup> Belmonte, Alexandre Agra – Aspectos Jurídico-Trabalhistas da relação de trabalho do atleta profissional – Curso de Direito Desportivo Sistemico – Vol. II – Quartier Latin – 2010 – P. 445

Decreto n.º 3.617/41 – Estabelece as bases de organização do desporto universitário;  
Decreto-lei n.º 5.342/42 – Dispõe sobre a competência do Conselho Nacional de Desportos e sobre a disciplina das atividades desportivas;  
Decreto-lei n.º 7.674/45 – Responsável pela criação de um órgão fiscalizador da gestão financeira em cada entidade ou associação de prática desportiva e instituiu empréstimos para tais entidades.

Ainda sobre forte intervencionismo estatal, no **segundo período** foram editadas as seguintes leis e decretos:

Decreto-lei n.º 8.458/46 – Estabeleceu o registro das entidades e associações desportivas, de âmbito nacional ou regional;

Decreto n.º 38.788/56 – Responsável pela criação da Comissão Desportiva das Forças Armadas com a finalidade de retirar do Conselho Nacional do Desporto a competência para organizar os desportos militares;

Decreto n.º 47.978/60 – Fixou normas para o registro no Conselho Nacional de Desportos, de Técnicos Desportivos, diplomados por Escola de Educação Física;

Decreto n.º 51.008/61 – Estabeleceu horário de prática das competições desportivas;

Decreto n.º 53.820/64 – Estabeleceu critérios para a profissão de atleta de futebol, bem como a participação do atleta no valor de venda do seu passe;

Lei n.º 5.939/73 – Dispõe sobre benefícios previdenciários aos atletas profissionais de futebol;

Lei n.º 6.251/75 (reg. Pelo Decreto 80.228/77) – Outorgou à União a competência para legislar sobre normas gerais do desporto e atribuiu ao Conselho Nacional de Desportos funções legislativas, executivas e judicantes – neste período foram editados 431 normativos do Conselho, utilizados como instrumento de intervenção do Estado no desporto.

Lei n.º 6.269/75 – Instituiu o sistema de assistência complementar ao atleta profissional e inseriu o atleta nos âmbitos das relações de trabalho, além de incluir normas referentes a Loteria Esportiva Federal;

Lei n.º 6.354/76 – Estabelece as relações entre jogadores e entidades desportivas e até hoje está em vigor naquilo que não foi revogado pelas Leis Zico e Pelé.

A ligação do esporte com o direito se consolidou com a promulgação da Constituição Federal de 1988, que passou a tratar o desporto como Direito Social e fundamental, inaugurando o **terceiro período** do direito esportivo nacional, ocasião em que o controle estatal desaparece. À guisa de exemplo, a Resolução n.º 03/90 revogou 400 dos 431 atos normativos do Conselho Nacional do Desporto. São destacadas as seguintes leis:

Lei n.º 8.028/90 – Atribuiu à lei federal sobre desportos dispor sobre a justiça desportiva;

Lei n.º 8.672/93 – Atribuiu aos clubes a faculdade de se tornarem empresas, previu o fim do passe, a exclusão do Tribunal Superior de Justiça Desportiva da organização da justiça desportiva brasileira e regulamentou os bingos;

Lei n.º 9.615/98 – Atribuiu aos clubes a obrigatoriedade de se constituírem em clubes-empresas, enquadrando o torcedor como consumidor, viabilizou a criação de ligas pelas entidades de prática do desporto, dispôs acerca do direito de arena.

Lei n.º 9.981/00 – Estabeleceu os deveres do atleta profissional, criou o Superior Tribunal de Justiça Desportiva e o re-inseriu na organização da justiça desportiva



brasileira, atribuiu à União, Estados e ao Distrito Federal o poder de legislar sobre o desporto;

Lei nº 10.672/03 – Alterou a Lei Pelé, dispôs normas de organização do esporte e definiu a destinação de recursos financeiros ao Ministério do Esporte.

Em fevereiro de 2005 foi elaborado anteprojeto e exposição de motivos do Ministério dos Esportes, sendo que este foi aprovado integralmente pela Presidência da República e encaminhado ao Congresso Nacional, onde passou a tramitar como o Projeto de Lei nº 5.186/05, tendo como Relator o Deputado José Rocha.

Finalmente em fevereiro de 2011 o referido projeto foi aprovado e convertido na Lei nº 12.395/11, responsável pela alteração de mais da metade da Lei Pelé e pode ser considerada um divisor de águas no tocante à regulamentação da atividade do atleta profissional.

A Lei Pelé passou a sofrer constantes alterações e se transformou em verdadeira “colcha de retalhos”, gerando instabilidade jurídica. Daí a importância da Lei nº 12.395, vigente no ordenamento jurídico pátrio desde março de 2011 e antes de sua promulgação houve um fato curioso no decorrer de seu trâmite, pois foi objeto de três aprovações na Câmara dos Deputados e duas aprovações no Senado Federal, conforme relata Álvaro Melo Filho<sup>8</sup>. “Com efeito, no seu percurso legislativo, foi – como PL nº 5.186/05 – aprovada em fevereiro de 2010, na Câmara, e em julho de 2010, no Senado. Contudo, em face de nove (9) emendas na casa revisora, retornou à apreciação da Câmara Federal. E, enquanto aguardava oportunidade de inclusão na pauta, trancada por medidas provisórias, teve todo o seu conteúdo inserido como emenda na MP nº 502/2010, obtendo mais uma vez aprovação, já em 2011, na Câmara Federal. Empós, seguiu para o Senado Federal que, novamente, aprovou a matéria com uma única emenda, obrigando a nova apreciação pela Câmara Federal. Esta casa legislativa ratificou a emenda do Senado Federal e a novel *lex sportiva* sancionada, transfundindo-se na lei nº 12.395/11, com repercussões estruturais na lei nº 9.615/98.”

O desporto está amparado na Constituição da República Federativa do Brasil, mais precisamente em seu art. 217 da Constituição Federal estabelece. *Verbis*:

“É dever do Estado fomentar práticas desportivas e não-formais, como direito de cada um, observados:

II – a destinação de recursos públicos para a promoção prioritária do desporto educacional e, em casos específicos, para a do desporto de alto rendimento;

§ 3º - O Poder Público incentivará o lazer, como forma de promoção social.

A elaboração deste dispositivo legal tem uma profunda participação do Dr. Álvaro Melo Filho, um dos mentores da previsão constitucional.

Nota-se, portanto, que o novo diploma constitucional alçou o desporto ao patamar da educação e da cultura que se traduzem em pilares de uma sociedade desenvolvida.

---

<sup>8</sup> Nova Lei Pelé: Avanços e Impactos – P. 15

O desempenho da atividade do atleta profissional de futebol tem peculiaridades enumeradas na Lei nº 9.615/98 que foi profundamente alterada pela Lei 12.395/11.

Na presente obra serão tratados assuntos polêmicos no que se refere as previsões legais que disciplinam a atividade desportiva, os desafios a serem enfrentados e o comportamento da Jurisprudência.

Serão abordados aspectos práticos e polêmicos como por exemplo, a extinção do passe pela Lei Pelé, a Cláusula Indenizatória e a Cláusula Compensatória, componentes da remuneração do salário do atleta, as luvas o “bicho”, hipóteses de demissão por justa causa, obrigações do clube e do atleta, a polêmica cláusula de renovação automática, o direito de imagem e o direito de arena.

Todos estes tópicos merecem um criterioso estudo, conforme será abordado a seguir.

Com efeito, a legislação que regulamenta a prática do desporto vem sofrendo constantes transformações, devendo ser ressaltado o importante papel da jurisprudência trabalhista, cujo aperfeiçoamento é imprescindível a fim de espantar as dúvidas surgidas com os textos legais.

Em 13.02.2001, ao julgar medida liminar em desfavor de um conhecido jogador de futebol, a juíza do trabalho do TRT da 4ª Região, Antônia Mara Vieira Loguercio, já alertava que em razão da excessiva carga de emoção inerente ao futebol, qualquer questão acerca deste tema “exige de seus protagonistas e analistas bem mais do que desempenho profissional e estudo acurado. Exige empenho de uns e sensibilidade dos outros. E acima de tudo, respeito, profundo respeito. Devido em primeiro lugar para com o alvo dessa paixão: os clubes, entendidos não como conjunto de pessoas, patrimônio, gestos e atitudes, mas como entidade mítica com a qual a população, denominada de torcida, desenvolve identidade absoluta que sobrepassa as gerações e a transitoriedade dos dirigentes e jogadores, desconsidera momentos de vitórias ou derrotas, ignora problemas financeiros e querelas menores. E dentro dos clubes, a paixão se transfere ainda para seus ídolos – os jogadores”<sup>9</sup>.

## **Aspectos Gerais e Natureza Jurídica**

O contrato de trabalho do atleta profissional de futebol guarda algumas particularidades que o difere do ordinariamente aplicado aos demais trabalhadores regidos pela Consolidação das Leis do Trabalho.

Algumas destas particularidades são expressamente relacionadas no artigo 28 da Lei 9.615/98. Destaca-se, preliminarmente, a singularidade do contrato do atleta profissional de futebol, que entre outros aspectos, pressupõe celebração em forma escrita e com conteúdo mínimo definido em lei, o que o qualifica como especial, conforme se afere do *caput* do mencionado artigo.

Art. 28. A atividade do atleta profissional é caracterizada por remuneração pactuada em contrato especial de trabalho desportivo, firmado com entidade de prática desportiva, no qual deverá constar, obrigatoriamente: [\(Redação dada pela Lei nº 12.395, de 2011\)](#).

---

<sup>9</sup> Decisão proferida em 13.02.2001, nos autos do Processo 126.26/01-7 – 26ª Vara do Trabalho de Porto Alegre.

É obrigatória a inserção de cláusulas indenizatória e compensatória, que tratam respectivamente dos valores de titularidade do clube e do atleta nas hipóteses de rescisão antecipada do contrato de trabalho. Tais institutos serão objeto de capítulo próprio.

O mesmo artigo 28 identifica o empregado, atleta profissional, e o empregador, entidade de prática desportiva, pessoa jurídica de direito privado, conforme expressa previsão do artigo 16 da mesma lei. Não há, portanto, possibilidade da pessoa física firmar contrato de trabalho desportivo na condição de empregador.

Para Álvaro Melo Filho<sup>10</sup>, o contrato de trabalho desportivo possui natureza especial face aos seguintes aspectos:

- Aspectos desportivos (treinos, concentração, preparo físico, disciplina tática em campo)
- Aspectos pessoais (alimentação balanceada, peso, horas de sono, limites à ingestão de álcool)
- Aspectos íntimos (uso de medicamentos dopantes; comportamento sexual)
- Aspectos convencionais (uso de brincos, vestimenta apropriada)
- Aspectos disciplinares (ofensas físicas e verbais a árbitros, dirigentes, colegas, adversários e torcedores, ou recusa em participação em entrevistas após o jogo)

Há outros aspectos materiais caracterizadores da natureza especial inerente ao contrato de trabalho desportivo, dentre os quais destacamos:

a) Diferenças Salariais entre atletas submetidos às mesmas condições de trabalho - É irrefutável que os jogadores de futebol, por exemplo, exercem a mesma função, qual seja, praticar o desporto em benefício da entidade de prática desportiva. Todavia, também irrefutável concluir que cada jogador possui habilidades únicas, que os caracterizam e diferenciam dos demais, bem como desenvolve graus de empatia diversos com os torcedores. **Logo, impossível caracterizar equiparação salarial entre atletas profissionais.**

b) Prazo determinado (mínimo 90 dias e máximo 5 anos – art. 30 da Lei 9.615/98)

c) Concentração x Horas Extras. Característica precípua da atividade desportiva “*período em que o atleta fica recluso em um local determinado pelo clube antes da disputa de uma partida. A intenção é manter o atleta focado no jogo a ser disputado, bem como manter sob o controle do empregador sua alimentação, descanso e treinamento.*” (Fernando Tasso) Prevalece a regra dos incisos I, II e III do §4º do art. 28. Observe que a lei fala em partida oficial ou amistosa, o que permiti concluir pela licitude da concentração na denominada “pré-temporada”. Abaixo, transcrevemos aresto paradigma do entendimento aqui defendido:

**Ementa: JOGADOR DE FUTEBOL. HORAS EXTRAS. PERÍODO DE CONCENTRAÇÃO. Nos termos do art. 7º da Lei 6.534/76, a concentração do jogador de futebol é uma característica especial do**

---

<sup>10</sup> FILHO. Álvaro Melo. *Balizamentos jus-laboral-desportivos*. Artigo publicado na obra *Atualidades sobre Direito Esportivo no Brasil e no Mundo, tomo II/ Guilherme Augusto Caputo Bastos, coordenador*, Brasília - DF - páginas 22/23.

**contrato de trabalho do atleta profissional, não se admitindo o deferimento de horas extras neste período. Recurso de Revista conhecido e não provido.**

**(Processo: RR - 129700-34.2002.5.03.0104 Data de Julgamento: 24/06/2009, Relator Ministro: José Simpliciano Fontes de F. Fernandes, 2ª Turma, Data de Publicação: DEJT 07/08/2009)**

Para Sérgio Pinto Martins, o contrato de trabalho do atleta com o clube tem natureza desportiva e trabalhista, regido por legislação especial<sup>11</sup>.

O vínculo desportivo pressupõe o registro do contrato especial de trabalho na entidade de administração do desporto, conforme disciplina do §5º do art. 28 citado anteriormente, sendo certo que sua natureza é acessória ao respectivo vínculo empregatício.

Em capítulo específico da presente obra estudaremos o extinto "Passe", oportunidade em que será explicitada a evolução da doutrina, legislação<sup>12</sup> e jurisprudência para o alcance da atual natureza acessória do vínculo desportivo em relação ao vínculo empregatício.

Em síntese, o contrato de trabalho desportivo é um contrato típico, sinalagmático, oneroso, *intuitu personae* e com prazo determinado.

### **Renovação do Contrato de Trabalho.**

Já identificamos que uma das características do contrato de trabalho é o seu prazo determinado.

A legislação não fixa qualquer óbice à renovação do contrato de trabalho, disciplinando apenas algumas hipóteses específicas.

Neste particular, preliminarmente, fixa o direito de preferência do clube formador do atleta em firmar o primeiro contrato de trabalho desportivo profissional, com duração máxima de cinco (5) anos<sup>13</sup>.

Em complementação à prerrogativa citada no parágrafo anterior, o parágrafo 7º do mesmo dispositivo, confere o direito de preferência do clube formador para renovar o primeiro contrato de trabalho desportivo profissional, com duração máxima de três (3) anos<sup>14</sup>.

---

<sup>11</sup> MARTINS. Sérgio Pinto. *Direitos trabalhistas do atleta profissional de futebol*. - São Paulo: Atlas, 2011 - pg. 18.

<sup>12</sup> § 5º O vínculo desportivo do atleta com a entidade de prática desportiva contratante constitui-se com o registro do contrato especial de trabalho desportivo na entidade de administração do desporto, tendo natureza acessória ao respectivo vínculo empregatício, dissolvendo-se, para todos os efeitos legais: [\(Redação dada pela Lei nº 12.395, de 2011\)](#).

<sup>13</sup> Lei 9.615/98 - Art. 29. A entidade de prática desportiva formadora do atleta terá o direito de assinar com ele, a partir de 16 (dezesesseis) anos de idade, o primeiro contrato especial de trabalho desportivo, cujo prazo não poderá ser superior a 5 (cinco) anos.

<sup>14</sup> § 7º A entidade de prática desportiva formadora e detentora do primeiro contrato especial de trabalho desportivo com o atleta por ela profissionalizado terá o direito de preferência para a primeira renovação deste contrato, cujo prazo não poderá ser superior a 3 (três) anos, salvo se para equiparação de proposta de terceiro.

Na hipótese de recusa do atleta ou assinatura de contrato com outra entidade de prática desportiva, sem anuência do clube formador, a lei fixa parâmetros para cobrança de indenização respectiva<sup>15</sup>.

### **Renovação Automática.**

Há casos em que o contrato de trabalho desportivo disciplina hipótese de renovação automática.

Em princípio, a adoção de tal cláusula poderia ser repudiada por ilícita, mormente diante da aparente inobservância do princípio constitucional do livre exercício da profissão.

Todavia, exame detalhado da controvérsia revela que há circunstâncias especialíssimas que revelam que adoção de tal cláusula, antes de um benefício para a entidade de prática desportiva, é um voto de confiança no trabalho desempenhado pelo atleta profissional.

Inicialmente, salutar transcrever a distinção entre a "condição potestativa pura" e a "condição simplesmente potestativa" destacada em artigo dos ilustres colegas Paulo Sérgio Marques dos Reis e Paulo Rubens Souza Maximo Filho<sup>16</sup>:

*"Primeiramente vejamos a distinção entre esses dois tipos de condições. Basicamente a primeira é aquela que depende de simples arbítrio de uma das partes e a segunda depende de outras circunstâncias. Nesse sentido, são as lições de Arnaldo Wald na obra 'Curso de Direito Civil Brasileiro - Direito Civil - Introdução e Parte Geral', ed. Saraiva, p. 193/194:*

*' São potestativas as condições que dependem da vontade do agente. Distinguem-se, na matéria, as condições puramente potestativas, que ficam ao exclusivo arbítrio de uma das contratantes e privam de todo o efeito o ato jurídico, das demais condições potestativas, em que se exige da parte um certo esforço, ou determinado trabalho.'"*

---

<sup>15</sup> § 5º A entidade de prática desportiva formadora fará jus a valor indenizatório se ficar impossibilitada de assinar o primeiro contrato especial de trabalho desportivo por oposição do atleta, ou quando ele se vincular, sob qualquer forma, a outra entidade de prática desportiva, sem autorização expressa da entidade de prática desportiva formadora, atendidas as seguintes condições:

I - o atleta deverá estar regularmente registrado e não pode ter sido desligado da entidade de prática desportiva formadora;

II - a indenização será limitada ao montante correspondente a 200 (duzentas) vezes os gastos comprovadamente efetuados com a formação do atleta, especificados no contrato de que trata o § 4º deste artigo;

III - o pagamento do valor indenizatório somente poderá ser efetuado por outra entidade de prática desportiva e deverá ser efetivado diretamente à entidade de prática desportiva formadora no prazo máximo de 15 (quinze) dias, contados da data da vinculação do atleta à nova entidade de prática desportiva, para efeito de permitir novo registro em entidade de administração do desporto.

<sup>16</sup> REIS. Paulo Sérgio Marques dos e FILHO. Paulo Rubens Souza Maximo. *Contrato de trabalho atleta profissional de futebol - cláusula de renovação automática - possibilidade* - Artigo publicado na obra *Atualidades sobre Direito Esportivo no Brasil e no Mundo, tomo II/ Guilherme Augusto Caputo Bastos, coordenador*, Brasília - DF - páginas 297/298.

Em síntese, como concluem os autores já citados, *para que a chamada CLAUSULA DE RENOVAÇÃO AUTOMÁTICA, tenha validade, a mesma deverá ser firmada sempre dentro do princípio da boa-fé objetiva e, definitivamente, não pode restar caracterizada a condição puramente potestativa, ou seja, as bases dessa 'renovação', ou continuidade do contrato, devem ser definidas de forma clara, com estipulação prévia de bases salariais, de prazo, observando-se, logicamente o limite temporal já citado no artigo 30 da Lei Específica, de modo a que não se evidencie a configuração da chamada CONDIÇÃO PURAMENTE POTESTATIVA, sob pena de evidente nulidade da cláusula.*

O Tribunal Superior do Trabalho já examinou a controvérsia inerente à renovação automática do contrato de trabalho, conforme pode ser observado no precedente 0005900-32.2008.5.01.033 envolvendo o Club de Regatas Vasco da Gama e o atleta Leandro Camara do Amaral.

No citado caso, entre outros aspectos, destacamos: a) atleta desacreditado quando da contratação original; b) problema de saúde que poderia acarretar não cumprimento do contrato e c) substancial aumento de salário quando da renovação;

Portanto, ao nosso ver, é válida a cláusula de renovação automática do contrato de trabalho, desde que observado o princípio da boa-fé objetiva, bem como as circunstâncias ajustadas reflitam condições simplesmente potestativas.

### **Renovação Unilateral “contrato de gaveta”**

Prática nefasta e com toda certeza, queremos crer, próxima da extinção, reside na adoção do denominado contrato de gaveta.

O Ministro Guilherme Augusto Caputo Bastos assim define o contrato de gaveta<sup>17</sup>:

*"Conforme visto, a formalização do contrato do atleta profissional de futebol passa por uma série de exigências, dentre elas, a forma necessariamente escrita e registrada no órgão competente, a observância da numeração oficial nos contratos, a individualização das partes contratantes, a duração do contrato e a remuneração ajustada, bem como o atestado de saúde fornecido por profissional da medicina habilitando o atleta para a prática do esporte.*

*Ocorre que certos clubes não têm observado tais exigências, na medida em que no ato da assinatura do contrato de trabalho com o atleta, o clube contratante, valendo-se de sua situação de superioridade frente ao jogador, faz com que este assine outro contrato em branco, com data futura coincidente com o término da vigência do primeiro contrato.*

*Geralmente este segundo contrato é firmado em apenas uma cópia, que permanece retida em poder do clube, podendo ser por este unilateralmente utilizado após findo o prazo da primeira contratação. Tal prática faz com que o*

---

<sup>17</sup> BASTOS. Caputo Guilherme Augusto. *As Renovações e Extensões Unilaterais de Contratos de Trabalho e os chamados "Contratos de Gaveta" entre clube e atletas* - Artigo publicado na obra *Atualidades sobre Direito Esportivo no Brasil e no Mundo*,/ Guilherme Augusto Caputo Bastos, coordenador, Dourados - MS: Ed. Seriemma, 2009 - página 180.

*clube que leva a registro o 'contrato de gaveta' se exima de fixar novas bases contratuais, inclusive, aí, a salarial, afastando a imprescindível aquiescência do desportista. Por outro lado, caso não mais haja interesse do clube no atleta, a entidade desportiva simplesmente inutiliza o contrato, o que se mostra ainda mais perverso. "*

A ilicitude é manifesta. Totalmente distinto da hipótese de renovação automática do contrato de trabalho tratada no item anterior, fácil notar que o denominado "contrato de gaveta" retira a livre manifestação de vontade do atleta profissional.

A entidade de prática desportiva vale-se de instrumento ardiloso para reduzir o empregado à condição análoga a de escravo, ainda que subsista remuneração pelo trabalho prestado, razão pela qual, a prática é perversa e merece o total repúdio do direito do trabalho.

### **Trabalho do Menor**

O contrato de trabalho do atleta profissional observa a limitação do inciso XXXIII do art. 7º da Constituição Federal, sendo certo que só é permitido labor a partir dos 16 anos.

Não é pelo fato do desporto ser positivamente confundido com trabalho artístico e ter enorme apelo popular, que dispensa proteção contra a exploração de menores. Neste particular, destacamos declaração de Michel Platini, Presidente da UEFA, citado por Álvaro Melo Filho<sup>18</sup>:

*“Todos ficam naturalmente chocados quando descobrem que há crianças a trabalhar em fábricas que fazem bolas de futebol. Mas ninguém se importa quando, no dia seguinte, um programa de televisão mostra um jovem prodígio (brasileiro) de nove anos de idade (...) e explica que os grandes clubes europeus se preparam para convidá-lo a assinar contrato.”*

Sensível a este cenário, o legislador pátrio criou instrumentos de combate à exploração do trabalho do menor no desporto, com foco na proteção aos clubes formadores.

Os parágrafos 2º e 3º do artigo 29 da lei 9.615/98 fixam os requisitos dos clubes formadores, sendo certo que além dos pressupostos inerentes à atividade desportiva, é expressamente exigido assistência educacional (com exigência de comprovação de frequência e adequação das atividades esportivas às relacionadas ao currículo escolar), psicológica, médica e odontológica, assim como alimentação, transporte e convivência familiar.

No mesmo diapasão é exigido utilização de alojamento e instalações desportivas adequados, sobretudo em matéria de alimentação, higiene, segurança e salubridade.

---

<sup>18</sup> MELO FILHO, Álvaro. *Nova lei Pelé: avanços e impactos/ Álvaro Melo Filho*. - Rio de Janeiro: Maquinária, 2011. Página 151.

Em contrapartida, aos clubes formadores foi concedida hipótese de contratação dos menores de 16 (dezesesseis) anos e maiores de 14 (quatorze) anos contrato de aprendizagem, nos termos do artigo §4º do art. 29 já mencionado.

Ainda como incentivo à adoção de práticas impeditivas da exploração dos menores, o legislador fixou o direito de preferência do clube formador do atleta em firmar o primeiro contrato de trabalho desportivo profissional, com duração máxima de cinco (5) anos<sup>19</sup>, bem como a renovação respectiva, com duração máxima de três (3) anos<sup>20</sup>.

## **Rescisão Contratual**

A rescisão do contrato de trabalho do atleta profissional observa as hipóteses, não exaurientes, enumeradas no §5º do artigo 28 da lei 9.615/98. São elas:

- I - com o término da vigência do contrato ou o seu distrato;
- II - com o pagamento da cláusula indenizatória desportiva ou da cláusula compensatória desportiva;
- III - com a rescisão decorrente do inadimplemento salarial, de responsabilidade da entidade de prática desportiva empregadora, nos termos desta Lei;
- IV - com a rescisão indireta, nas demais hipóteses previstas na legislação trabalhista; e
- V - com a dispensa imotivada do atleta.

A primeira modalidade rescisória reflete a característica inerente ao contrato de trabalho do atleta profissional consubstanciada no limite temporal de vigência. Logo, transcorrido o prazo de vigência do contrato, automaticamente opera-se a rescisão contratual.

A rescisão antecipada do contrato de trabalho, por iniciativa do atleta, resulta na obrigação do pagamento da cláusula indenizatória em favor da entidade empregadora.

Por sua vez, a rescisão antecipada do contrato de trabalho, por iniciativa da entidade, resulta na obrigação do pagamento da cláusula compensatória em favor do atleta.

Em que pese serem tratadas no mesmo inciso do §5º do art. 28 da Lei Pelé, as hipóteses de rescisão antecipada por parte do atleta e da entidade de prática desportiva encerra efeitos distintos, sendo certo que identificamos equívoco do legislador em condicionar os efeitos da rescisão contratual ao adimplemento da cláusula compensatória.

---

<sup>19</sup> Lei 9.615/98 - Art. 29. A entidade de prática desportiva formadora do atleta terá o direito de assinar com ele, a partir de 16 (dezesesseis) anos de idade, o primeiro contrato especial de trabalho desportivo, cujo prazo não poderá ser superior a 5 (cinco) anos.

<sup>20</sup> § 7º A entidade de prática desportiva formadora e detentora do primeiro contrato especial de trabalho desportivo com o atleta por ela profissionalizado terá o direito de preferência para a primeira renovação deste contrato, cujo prazo não poderá ser superior a 3 (três) anos, salvo se para equiparação de proposta de terceiro.



Isso porque, a rescisão contratual por iniciativa da entidade de prática, ao nosso ver, já possibilita ao atleta negociar eventual nova contratação com outro clube, sendo certo que na hipótese de inadimplemento da cláusula compensatória, cabe ao atleta acionar o Poder Judiciário para cobrança dos valores devidos.

Situação diversa envolve a rescisão contratual por iniciativa do atleta. A transferência para outro clube está condicionada à demonstração do pagamento da cláusula indenizatória. Esta é a exegese da alínea "a" do inciso I do art. 28 da Lei Pelé.

Entendimento contrário, *data venia*, sepultaria a teleologia das citadas indenizações, criadas em decorrência da extinção do chamado "passe", conforme explicitado em capítulo próprio, bem como resultaria em admitir que, mesmo diante da dispensa imotivada do atleta, o contrato de trabalho permaneceria vigorando até o adimplemento da cláusula compensatória, impossibilitando a celebração de novo contrato.

Por derradeiro, destacamos que as particularidades do contrato de trabalho do atleta profissional afastam a incidência dos artigos 445, 451, 479 e 480 da CLT, aplicados aos contratos por prazo determinado.

Suplantando qualquer dúvida no particular, o §10 do art. 28 e o parágrafo único do artigo 30, ambos da Lei Pelé, expressamente refutam a incidência dos dispositivos consolidados na hipótese de contrato de trabalho de atleta profissional.

## **Rescisão Indireta do Contrato de Trabalho**

Na hipótese em que a iniciativa rescisória do empregado está calcada na inobservância das obrigações contratuais pelo empregador, opera-se a rescisão indireta do contrato de trabalho.

Sérgio Pinto Martins também classifica tal modalidade rescisória quando caracterizada a justa causa do empregador<sup>21</sup>.

O artigo 31 da Lei Pelé esclarece o alcance do inadimplemento salarial suficiente à caracterização da rescisão indireta do contrato de trabalho:

Art. 31. A entidade de prática desportiva empregadora que estiver com pagamento de salário de atleta profissional em atraso, no todo ou em parte, por período igual ou superior a 3 (três) meses, terá o contrato especial de trabalho desportivo daquele atleta rescindido, ficando o atleta livre para se transferir para qualquer outra entidade de prática desportiva de mesma modalidade, nacional ou internacional, e exigir a cláusula compensatória desportiva e os haveres devidos.

§ 1o São entendidos como salário, para efeitos do previsto no caput, o abono de férias, o décimo terceiro salário, as gratificações, os prêmios e demais verbas inclusas no contrato de trabalho.

§ 2o A mora contumaz será considerada também pelo não recolhimento do FGTS e das contribuições previdenciárias

Em síntese, a obrigação da entidade de prática desportiva não está limitada ao pagamento dos salários *stricto sensu*, devendo observar o inadimplemento tempestivos de todas as verbas inclusas no contrato de trabalho.

---

<sup>21</sup> MARTINS, Sérgio Pinto. *Direitos trabalhistas do atleta profissional de futebol*. - São Paulo: Atlas, 2011 - pg. 102.

Diversos são os casos na jurisprudência pátria que revelam a concessão de liminares autorizadas da rescisão contratual indireta nas hipóteses de inadimplemento do FGTS, direito de imagem, direito de arena e demais verbas pactuadas. Ilustrativamente:

**EMENTA: RESCISÃO INDIRETA DO CONTRATO DE TRABALHO. ATLETA PROFISSIONAL DE FUTEBOL.**

Configura-se a rescisão indireta do contrato de trabalho do atleta profissional de futebol, quando se constata o atraso, no pagamento de três meses de salário, FGTS, bem como a ausência de recolhimento das contribuições previdenciárias, nos termos do disposto na alínea "d", do artigo 483, da CLT c/c o art. 31, parágrafos 1º e 2º, da Lei n.º 9.615/98.

(TRT 3ª Região - 0074300-05.2004.5.03.0059 - 1ª Turma - Relator: Manuel Candido Rodrigues - fonte/publicação: DJMG - 22.10.2004)

**EMENTA: ATLETA PROFISIONAL. AUSÊNCIA DE PAGAMENTO DO SALÁRIO. RESCISÃO INDIRETA DO CONTRATO DE TRABALHO POR JUSTA CAUSA DO EMPREGADOR. ART. 31 DA LEI 9.615/98 (LEI PELÉ).**

Diante da comprovação do não pagamento dos salários do atleta por 6 meses consecutivos, considera-se que o empregador não cumpriu com suas obrigações contratuais, autorizando o autor a considerar rescindido o contrato. Aplicação do disposto no artigo 31 da Lei 9.615/98. Recurso do obreiro provido.

(TRT 4ª Região - 0114600-96.2004.5.04.0021 - Redator: Ana Rosa Pereira Zago Sagrilo - data: 11/01/2006)

O artigo 483 da CLT deve ser aplicado subsidiariamente às hipóteses disciplinadas no artigo 31 da Lei Pelé.

#### **2.4.2 Justa Causa**

Em que pese o §4º do art. 28 da Lei 9.615/98 expressamente determinar a observância das normas gerais da legislação trabalhista, falhou o legislador, ao nosso ver, em não relacionar no §5º as hipóteses de morte do trabalhador e as modalidades de justa causa.

Deveria o legislador valer-se dos mesmos termos constantes do inciso IV do citado parágrafo, que trata das hipóteses de rescisão indireta.

Com maior certeza tal conclusão, quando se verifica que o artigo 20 da Lei 6.354/76 disciplinava algumas hipóteses de justa causa, mais precisamente as seguintes

I — ato de improbidade;

II — grave incontinência de conduta;

III — condenação a pena de reclusão, superior a 2 (dois) anos, transitada em julgado;

IV — eliminação imposta pela entidade de direção máxima do futebol nacional ou internacional.

Comungamos do entendimento do então Desembargador Alexandre Agra Belmonte<sup>22</sup> ao proclamar que o atleta profissional, além dos deveres inseridos no artigo 35 da Lei Pelé, também deve observar a obediência, diligência e fidelidade, esta última entendida como respeito ao caráter ético da relação contratual.

Inobstante tal ausência, certo é que as hipóteses fixadas na legislação de 1976 ainda são válidas.

Para ilustrar a hipótese de justa causa decorrente da eliminação pela entidade de direção máxima do futebol nacional ou internacional, podemos citar o notório caso do goleiro Roberto Antonio Rojas Saavedra, que teve seu contrato rescindido por justa causa pelo São Paulo FC em 1989, em decorrência de pena de eliminação imposta pela FIFA por força do episódio ocorrido no jogo entre a seleção Brasileira e a seleção Chilena, no estádio Maracanã, em que o goleiro simulou ter sido atingido por fogos de artifício lançados da torcida brasileira, cortando seu rosto intencionalmente e retirando-se do campo com sua equipe<sup>23</sup>.

Em síntese, sempre que o atleta profissional incorrer em uma ou mais hipóteses disciplinadas no texto consolidado, na legislação específica, ou cuja gravidade seja manifesta, ainda que não disciplinada em lei (risco e ônus do empregador quanto à qualificação da conduta), é facultado ao empregador implementar a rescisão contratual por justo motivo, observadas a imediatidade e proporcionalidade inerentes a tal modalidade rescisória.

Ilustrativamente, submetemos à reflexão do leitor, iniciativa do Clube de Regatas Flamengo, motivado pelas circunstâncias que levaram a prisão do goleiro Bruno, em inserir cláusula contratual definidora de hipótese de justa causa<sup>24</sup>:

"O atleta X (colocar o nome do atleta), se obriga expressamente em honrar a imagem e o bom nome do CRF e de seus patrocinadores, mantendo conduta ilibada dentro e fora de campo, observando as regras de boa conduta e imagem pública que lhe são pertinentes, sob pena de rescisão imediata do contrato, sem qualquer ônus para o CRF.

§1º - A inobservância do disposto nesta cláusula acarretará sanções legais ao atleta e quem mais tiver dado causa à violação, respondendo administrativa, civil e criminalmente, inclusive por danos morais, materiais e à imagem, sem prejuízo de outras medidas judiciais cabíveis."

Ao nosso ver, a cláusula não suplanta, nas hipóteses de prisão, a exigência do trânsito em julgado da decisão condenatória.

---

<sup>22</sup> BELMONTE. Alexandre Agra. *Justa causa como motivo de terminação do contrato do atleta profissional e demais hipóteses de cessação*- Artigo publicado na obra *Atualidades sobre Direito Esportivo no Brasil e no Mundo, tomo III/ Guilherme Augusto Caputo Bastos, coordenador*, Brasília - DF - páginas 9/10.

<sup>23</sup> DOS ANJOS. Leonardo Serafim. *A justa causa no contrato desportivo de trabalho do atleta profissional de futebol* - Artigo publicado na obra *Atualidades sobre Direito Esportivo no Brasil e no Mundo, tomo II/ Guilherme Augusto Caputo Bastos, coordenador*, Brasília - DF - página 251.

<sup>24</sup>Extraído do sítio da rede mundial de computadores. Acesso em 12/03/2012 - <http://portaldaclube.globo.com/noticia.php?hash=19e9d212fe4376eacf14e2f3c857088d&id=29581&t=Fla%20pretende%20dar%20justa%20causa%20a%20Bruno>

Todavia, nos parece aplicável, por exemplo, nas demais hipóteses em que a conduta do atleta profissional, ainda que não tipificada como crime, acarrete em prejuízo à imagem do clube e de seus patrocinadores.

Por derradeiro, subsiste controvérsia quanto a obrigação do pagamento da cláusula indenizatória na hipótese de justa causa.

Comungamos do entendimento de Alexandre Agra Belmonte, que defende a exigência do pagamento não apenas como corolário interpretativo das hipóteses fixadas em lei, como também pelo critério pedagógico direcionado ao atleta<sup>25</sup>:

*“A respeito, a única interpretação possível é a da respectiva incidência, devendo-se considerar que o rol de hipóteses previstas no art. 28, I, a e b da Lei Pelé é exemplificativo. E assim entendemos, não apenas por uma questão de isonomia de tratamento (a cláusula compensatória é devida ao atleta nos casos de descumprimento de obrigações pela entidade desportiva), como também pelo fato de que, sem essa interpretação, a entidade desportiva ficaria totalmente à mercê da conduta reprovável do atleta, com perda, sem qualquer compensação, do investimento feito, quando optasse, com justo motivo, pela despedida do atleta por justa causa.”*

## **Suspensão do Contrato de Trabalho**

Antes do advento da atual redação do artigo 28, §7º da Lei Pelé, vigorava o Decreto n.º 2.574/98, o qual previa possibilidade de suspensão do contrato de trabalho em decorrência de acidente de trabalho.

Em razão de tal particularidade, o Tribunal Superior do Trabalho, analisando hipótese de jogador, contratado na vigência do Decreto e que teve o contrato suspenso em razão de lesão (acidente de trabalho), declarou o contrato de trabalho suspenso enquanto vigorou o tratamento da patologia, acarretando ao jogador a obrigação do cumprimento do período respectivo após o prazo previsto para o término da relação contratual. Destacamos a ementa do julgado:

**Ementa: RECURSO DE REVISTA. ATLETA PROFISSIONAL. JOGADOR DE FUTEBOL. SUSPENSÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. AFASTAMENTO EM DECORRÊNCIA DE LESÃO.** No caso dos autos, o atleta profissional foi contratado quando vigente o Decreto n.º 2.574/98, o qual previa, expressamente, a suspensão do contrato de trabalho por acidente de trabalho. Referido diploma seguiu o espírito da Lei n.º 9.615/98, garantindo melhores condições ao atleta. A norma não pode ser desconsiderada, por satisfazer, *in casu*, aos interesses do clube de futebol, ante a pretensão do jogador em transferir-se, ao término do seu contrato, para outra agremiação desportiva. Ademais, ainda que revogadas as disposições do aludido Decreto pelo de n.º 5.000, de 2 de março de 2004, a forma de aplicação do princípio - *tempus regit actum*- deve considerar como a matéria era tratada quando do ajuste contratual, não aceitando modificações durante a vigência do contrato de

---

<sup>25</sup> BELMONTE. Alexandre Agra. *Justa causa como motivo de terminação do contrato do atleta profissional e demais hipóteses de cessação*- Artigo publicado na obra *Atualidades sobre Direito Esportivo no Brasil e no Mundo, tomo III/ Guilherme Augusto Caputo Bastos, coordenador*, Brasília - DF - páginas 18.

trabalho, sob pena de afronta ao contido nos arts. 6.º da LICC e 5.º, XXXVI, do Texto Constitucional. Revista parcialmente conhecida e provida, restabelendo-se a decisão firmada em primeiro grau de jurisdição que considerou a suspensão do contrato de trabalho no período de 17/10/2004 a 24/6/2005.

(Processo: RR - 9302300-92.2006.5.09.0008 Data de Julgamento: 23/02/2011, Relatora Ministra: Maria de Assis Calsing, 4ª Turma, Data de Publicação: DEJT 11/03/2011)

Tal hipótese não mais vigora no ordenamento jurídico pátrio. O parágrafo 7º do artigo 28 da Lei Pelé fixa a hipótese de suspensão do contrato de trabalho:

"Art. 28. (...)

§ 7º A entidade de prática desportiva poderá suspender o contrato especial de trabalho desportivo do atleta profissional, ficando dispensada do pagamento da remuneração nesse período, quando o atleta for impedido de atuar, por prazo ininterrupto superior a 90 (noventa) dias, em decorrência de ato ou evento de sua exclusiva responsabilidade, desvinculado da atividade profissional, conforme previsto no referido contrato. "

A lei é taxativa ao exigir que a causa do afastamento superior a 90 (noventa) dias decorra de ato ou evento alheio à atividade profissional. Para ilustrar tal hipótese, valemo-nos, novamente, do caso do goleiro Bruno, afastado em razão da decretação de sua prisão sob acusação de conduta criminosa.

Portanto, sendo a origem do afastamento o tratamento de lesão adquirida em jogo ou treinamento, não mais se considera hipótese de suspensão, sendo certo que o atleta não fica obrigado a cumprir o período de afastamento após o advento do termo final do contrato de trabalho.

## **Aula 02 - Direito Constitucional e o Atleta:**

### **INTRODUÇÃO**

O Direito Desportivo tem característica multidisciplinar pois trata-se de uma área que envolve: Direito Constitucional, Direito Tributário, Direito Civil, Direito Comercial e claro o Direito do Trabalho, tendo em vista que o desfecho das decisões judiciais se dá no âmbito do Tribunal Superior do Trabalho.

Neste módulo abordaremos o Direito Constitucional do Trabalho e as normas do futebol.

Trataremos de pontos controvertidos, tais como as limitações aos princípios elementares de direito constitucional do trabalho, impostas pelas normas que regulamentam a prática desportiva, em especial a Lei Pelé e o Código Brasileiro de Justiça Desportiva.

## COMPETÊNCIA

Muita discussão já se travou acerca deste tema tendo em vista a redação contida no parágrafo único do art. 29 da já revogada Lei nº 6.354/76, que incluía as questões de natureza trabalhista no âmbito de competência dos Tribunais de Justiça Desportiva.

Assim contemplava o referido dispositivo legal. *Verbis*:

**Art. 29.** Somente serão admitidas reclamações à Justiça do Trabalho depois de esgotadas as instâncias da Justiça Desportiva, a que se refere o item III do art. 42 da Lei n. 6.251, de 8 de outubro de 1975, que proferirá decisão final no prazo máximo de 60 (sessenta) dias contados da instauração do processo.

**Parágrafo único.** O ajuizamento da reclamação trabalhista, após o prazo a que se refere este artigo, tornará preclusa a instância disciplinar desportiva no que se refere ao litígio trabalhista.

Apesar dos posicionamentos em sentido contrário, a Constituição Federal de 1988 não recepcionou o dispositivo legal acima transcrito, pois a Carta Magna assegura o Direito de Ação<sup>26</sup> e além disso, trouxe expressa previsão no tocante ao esporte a competência da Justiça Desportiva em seu art. 217. *Verbis*:

Art. 217. É dever do Estado fomentar práticas desportivas formais e não-formais, como direito de cada um, observados:

I - a autonomia das entidades desportivas dirigentes e associações, quanto a sua organização e funcionamento;

II - a destinação de recursos públicos para a promoção prioritária do desporto educacional e, em casos específicos, para a do desporto de alto rendimento;

III - o tratamento diferenciado para o desporto profissional e o não-profissional;

IV - a proteção e o incentivo às manifestações desportivas de criação nacional.

§ 1º - O Poder Judiciário só admitirá ações relativas à disciplina e às competições desportivas após esgotarem-se as instâncias da justiça desportiva, regulada em lei.

§ 2º - A justiça desportiva terá o prazo máximo de sessenta dias, contados da instauração do processo, para proferir decisão final.

---

<sup>26</sup> Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

(...)

XXXV - a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito;

§ 3º - O Poder Público incentivará o lazer, como forma de promoção social.

A Jurisprudência Trabalhista é pacífica neste sentido. *Verbis*:

**JOGADOR DE FUTEBOL – JUSTIÇA DESPORTIVA – EXAURIMENTO DE INSTÂNCIA – DESNECESSIDADE.** O art. 29 da Lei nº 6.354/76 não foi recepcionado pela Constituição da República de 1988 que não permite qualquer espécie de obstaculização de acesso ao Judiciário (art. 5º, XXXV) e estabelece o prévio acionamento da Justiça Desportiva apenas no que pertine à disciplina e às competições desportivas (art. 217, § 1º). Dispensável o exaurimento da instância administrativa para que o atleta profissional de futebol ingresse com ação trabalhista perante a Justiça do Trabalho. (TRT 24ª Região – RO 1418/97, Rel. Desembargador Amaury Rodrigues Pinto Junior – DJMS – 22.05.1998)

#### **CAUSAS ESPORTIVAS. DA COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO**

Os Tribunais Esportivos são entidades com competência para resolver questões de ordem estritamente esportiva. A matéria em questão envolve direitos de natureza trabalhista, sendo, portanto, esta Justiça Especializada competente para dirimi-los. Incabível a alegação de violação ao artigo 217 da CF, por não abranger a hipótese prevista nos autos. Recurso de Revista não conhecido.

(RR - 493704-32.1998.5.05.5555 , Relator Ministro: José Alberto Rossi, Data de Julgamento: 26/05/1999, 2ª Turma, Data de Publicação no D.J.: 18/06/1999)

Nota-se, portanto, que o diploma constitucional manteve a competência e autonomia dos Tribunais de Justiça Desportiva, mas **tão somente** no que se refere as questões relativas à **disciplina** e às **competições desportivas**.

Em 1998 foi publicado o Decreto nº 2.574, de 29 de abril, que fazia referência à exclusão da Justiça Desportiva para apreciar questões relativas matéria trabalhista. Contudo, em razão do fato de regulamentar matéria constitucional, o referido decreto foi revogado em 1º de março de 2004, pelo Decreto nº 5.000.

A Emenda Constitucional n.º 45/2004 veio ampliar a competência da Justiça do Trabalho que passou a ser o foro adequado para se discutir lides desportivo-trabalhistas que envolvam relação de trabalho onde não haja subordinação ou um dos requisitos do contrato de trabalho.

À guisa de exemplo, *Fábio Menezes de Sá Filho*<sup>27</sup> cita as causas oriundas do descumprimento de obrigações avençadas em contratos de formação firmados entre clubes e jovens atletas.

Outros exemplos que podem ser citados se referem a previsão contida no art. 3º da Lei Pelé. *Verbis*:

### CAPÍTULO III

<sup>27</sup> Fábio M. de Sá Filho – Contrato de Trabalho Desportivo – LTr – 2010 – P. 168

## DA NATUREZA E DAS FINALIDADES DO DESPORTO

Art. 3º O desporto pode ser reconhecido em qualquer das seguintes manifestações:

I - desporto educacional, praticado nos sistemas de ensino e em formas assistemáticas de educação, evitando-se a seletividade, a hipercompetitividade de seus praticantes, com a finalidade de alcançar o desenvolvimento integral do indivíduo e a sua formação para o exercício da cidadania e a prática do lazer;

II - desporto de participação, de modo voluntário, compreendendo as modalidades desportivas praticadas com a finalidade de contribuir para a integração dos praticantes na plenitude da vida social, na promoção da saúde e educação e na preservação do meio ambiente;

III - desporto de rendimento, praticado segundo normas gerais desta Lei e regras de prática desportiva, nacionais e internacionais, com a finalidade de obter resultados e integrar pessoas e comunidades do País e estas com as de outras nações.

Parágrafo único. O desporto de rendimento pode ser organizado e praticado:

I - de modo profissional, caracterizado pela remuneração pactuada em contrato formal de trabalho entre o atleta e a entidade de prática desportiva;

II - de modo não-profissional, identificado pela liberdade de prática e **pela inexistência de contrato de trabalho**, sendo permitido o recebimento de incentivos materiais e de patrocínio. (Redação dada pela Lei nº 9.981, de 2000)

Portanto, o litígio decorrente da observância deste item II pode ser levado à Justiça do Trabalho tendo em vista a nova redação do art. 114 da CRFB.

### **FUTEBOL X TRABALHO – PARADOXO OU REALIDADE ?**

Foram necessárias muitas décadas para que a sociedade admitisse que a prática do futebol fosse encarada como trabalho.

Héctor-Hugo Barbagelata *apud Alice Monteiro de Barros*<sup>28</sup>, aponta determinados fatores responsáveis por esta situação, dentre eles *a)* o complexo processo do amadorismo ao profissionalismo; *b)* o desporto é mais uma diversão do que uma obrigação; e *c)* o alto grau de participação do público.

Atualmente não há mais dúvidas de que a prática desportiva é um trabalho e que em razão de suas peculiaridades necessita de proteção e de regulamentação.

Trata-se de um direito fundamental de segunda geração, pois está inserido no direito à cultura, nos termos da lição do eminente procurador *Bruno Espiñeira Lemos*<sup>29</sup>, que assevera que em seu sentido mais amplo este direito representa respeito a um povo e desejo de integração, enquanto que o desporto “é um reforço

<sup>28</sup> Contratos e Regulamentações Especiais de Trabalho – 3ª Ed. 2008 – LTR – P. 97.

<sup>29</sup> LEMOS, Bruno Espiñeira – Direitos Fundamentais – Ed. Fortium – P. 89



natural da cultura, da educação e do próprio direito à vida, em sua latitude mais ampla. (v. art. 217, CF/88).”

O futebol é um dos meios mais eficazes de propagação da cultura brasileira.

Quando se fala de atleta profissional de futebol a primeira imagem que vem à tona é daquele jogador famoso, garoto propaganda de marcas mundialmente conhecidas e que recebe verdadeiras fortunas decorrentes não só de salário, mas também da cessão do direito de uso de sua imagem.

Contudo, este é um universo extramente reduzido e representa menos de 5% da gama de jogadores profissionais em nosso país, pois a grande maioria faz parte do quadro de profissionais anônimos que recebem módicos salários, a ensejar a necessidade de uma proteção especial.

Portanto, a relação do jogador com a instituição de prática desportiva é a de emprego, gerada por um contrato de trabalho especial.

## DIREITO CONSTITUCIONAL DO TRABALHO

### Direito fundamental ao trabalho

É com enorme freqüência que o direito ao trabalho é citado na Constituição de 1988.

A Constituição da República Federativa do Brasil consagra princípios de garantia ao livre trabalho e do valor social do trabalho e estabelece em seu art. 1º, IV, que **o trabalho é um dos fundamentos do Estado Democrático de Direito**, além de ser um **direito social**, conforme previsão contida no art. 6º.

Já o art. 170, *caput*, enumera o trabalho com um fundamento da ordem econômica. *Verbis*:

**Art. 170.** A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios: (...).

O trabalho também é **base da ordem social**, nos termos do art. 193 da CF.

Nota-se, portanto, que tratam-se de normas constitucionais de eficácia plena, de aplicabilidade imediata e na lição de *Michel Temer*<sup>30</sup>, “não necessitam da intermediação do legislador infraconstitucional”.

Pode se dizer que vivemos na sociedade do trabalho, através dele o homem se eleva, sendo que a compreensão da própria vida humana está no trabalho, seja no campo religioso, econômico ou jurídico.

Nesta linha, ressalta *João Leal Amado*<sup>31</sup> que “o trabalho surge, para alguns, como a verdadeira essência do homem, como um meio de realização pessoal e de expressão de si, como um indispensável meio de aumentar a riqueza da nação e de

<sup>30</sup> Michel Temer – Elementos de Direito Constitucional – 23ª Edição – 2010 – Ed. Malheiros – P. 26

<sup>31</sup> João L. Amado – Contrato de Trabalho à luz do novo Código do Trabalho – Coimbra Ed. – P. 17/18.

aquisição de rendimentos para o indivíduo que o presta, como um meio de ordenar o mundo.”

Ao contrário do que se pregava em tempos remotos, trabalho não é sinônimo de castigo, mas a santificação das criaturas, nos dizeres de *Rui Barbosa*<sup>32</sup>, que afirmava. *Verbis*:

“ Tudo o que nasce do trabalho, é bom. Tudo o que se amontoa pelo trabalho, é justo. Tudo o que se assenta no trabalho, é útil. Por isso, a riqueza, por isso, o capital, que emanam do trabalho, são, como ele, providenciais; como ele, necessários, benfazejos como ele. Mas, já que do capital e da riqueza é manancial o trabalho, ao trabalho cabe a primazia incontestável sobre a riqueza e o capital.”

Ao citar Lincoln o *Águia de Haia* afirmava que o capital não depende do trabalho, muito pelo contrário. O trabalho precede ao capital, sendo que este é fruto do trabalho e não chegaria nunca a existir, se primeiro não existisse o trabalho, razão pela qual a importância dada ao trabalho.

Esta percepção é recente pois, por muito tempo, o trabalho escravo foi a força motriz de várias economias. Relata o advogado *Thiago Chohfi*<sup>33</sup> que “trabalhar não era algo agradável; mas sim, uma atitude desprezível aos olhos daqueles que apenas desfrutavam do suor de outra classe: os trabalhadores.

É dever do Estado a promoção de políticas sociais que possibilitem o livre acesso do cidadão ao trabalho digno.

*Octávio Bueno Magano*<sup>34</sup> ressalta que a Constituição Federal enumera inúmeros dispositivos relacionados ao trabalho, porém todos estão subordinados a uma ordem finalista: “a saber, a realização do desenvolvimento econômico e da justiça social.”

A Declaração Universal dos Direitos do Homem de forma direta prevê que. *Verbis*:

“*Toda a pessoa tem direito ao trabalho, à livre escolha do trabalho, a condições equitativas e satisfatórias de trabalho e à proteção contra o desemprego.*”

Quando se fala em direito e garantia ao livre trabalho, não há como deixar de mencionar o princípio da dignidade da pessoa humana, sendo este o pressuposto de qualquer trabalho, seja no Brasil ou em qualquer parte do mundo.

A Ministra *Maria Cristina Irigoyen Peduzzi*<sup>35</sup> menciona relevante diploma que trata do assunto em questão. *Verbis*:

“Na Declaração dos Princípios Fundamentais de Direito do Trabalho e da Seguridade Social, aprovada em Querétaro, República Mexicana, em 26.9.1974, nos Princípios gerais, item 5, está expresso:

<sup>32</sup> Rui Barbosa Escritos e Discursos Seletos – 1ª Ed. – 1960 – P. 434

<sup>33</sup> Thiago Chohfi – Subordinação nas Relações de Trabalho – Ed. LTr – 2009 – P. 37

<sup>34</sup> Manual de Direito do Trabalho – Vol. 1 – 1980 – Ed. LTr. – P. 72

<sup>35</sup> O Princípio da Dignidade da Pessoa Humana na perspectiva do direito como integridade – 1ª edição – 2009 – LTr – P. 26/27.

*O direito do trabalho e da seguridade social têm como base o princípio de que o trabalho não é uma mercancia, senão a atividade material e intelectual do homem dirigida à criação de toda classe de bens e valores, e como meta da justiça social, cuja essência consiste na garantia da saúde, da vida, da igualdade, da liberdade e da dignidade humana e o asseguramento de condições e prestações que capacitem aos homens para desenvolver integralmente suas aptidões e faculdades e compartilhar os benefícios do progresso econômico da civilização e da cultura.”*

Diante dos preceitos constitucionais envolvidos, pode se dizer que o titular do direito ao trabalho é o indivíduo que preencher os requisitos técnicos para o exercício da profissão, por ele livremente escolhido, desde que a atividade seja lícita.

Com muita propriedade, *Gilda Maciel Corrêa Meyer Russomano*<sup>36</sup>, afirma que “A proteção internacional da pessoa, titular de direitos civis e políticos, ganhou nova dimensão com o reconhecimento da necessidade de se dar, igualmente, no mesmo nível, proteção ao homem como trabalhador.”

Ressalta a renomada autora que, nesse sentido, o Tratado de Versalhes seria um sinal dos tempos e que, desde a proposta de melhoria da condição do trabalhador considerada em seu conjunto, “as normas internacionais inseriram, na competência internacional, um elenco numeroso de direitos humanos.”

Desta forma, “Em uma sociedade na qual, cada vez mais, o homem vive do seu trabalho e na qual o acesso ao trabalho bem como o direito de exercê-lo constituem condições indispensáveis à dignidade e ao pleno desenvolvimento de sua personalidade, não há como se excluir do conceito de direitos humanos os direitos fundamentais do trabalhador, tanto no plano individual quanto no plano coletivo das prerrogativas sindicais.”

O direito ao trabalho é um direito fundamental, mas que pode sofrer determinadas limitações em razão da especificidade do trabalho desenvolvido, conforme abordagem contida no item 4 do presente estudo.

## **Princípio da Continuidade da Relação de Emprego**

Além do direito ao próprio trabalho constitucionalmente assegurado, o princípio da continuidade da relação de emprego encontra eco na Constituição Federal.

*Mauricio Godinho Delgado*<sup>37</sup> explicita que “é de interesse do Direito do Trabalho a permanência do vínculo empregatício, com a integração do trabalhador na estrutura e dinâmica empresariais. Apenas mediante tal permanência e integração é que a ordem justralhista poderia cumprir satisfatoriamente o objetivo teleológico do Direito do Trabalho, de assegurar melhores condições, sob a ótica obreira, de pactuação e gerenciamento da força de trabalho em determinada sociedade.”

Como forma de tentar inibir a despedida imotivada, a Constituição Federal assegura indenização compensatória para despedida arbitrária (art. 7º I) e aviso

---

<sup>36</sup> Direitos Humanos. 2ª Ed. – Juruá 0 2011 – P. 11

<sup>37</sup> Curso de Direito do Trabalho – 3ª edição – 2004 – LTr – P. 210.

prévio proporcional (art. 7º, XXI), nada obstante o fato do inciso primeiro ainda não ter sido regulamentado<sup>38</sup>.

Apesar de a previsão constitucional fazer menção a lei ordinária em 1988 foi somente em 2011 que a questão aviso prévio proporcional veio ser regulamentada em razão da entrada em vigor da Lei nº 12.506/11, forçado pela louvável iniciativa do STF ter manifestado entendimento por força do julgamento dos Mandados de Injunção nº 943, 1010, 1074 e 1090, nos quais se buscavam exatamente o estabelecimento de critérios e condições para o pagamento desta rubrica.

Portanto, a intenção do legislador é a de evitar a dispensa sem justa causa, consagrando o princípio da continuidade da relação de emprego.

### **Princípio da Isonomia.**

O art. 7º XXX, da CRFB prevê que “é direito do trabalhador “proibição de diferença de salários, de exercício de funções e de critério de admissão por motivo de sexo, idade, cor ou estado civil.”

A Consolidação das Leis do Trabalho afirma que “sendo idêntica a função, a todo trabalho de igual valor, prestado ao mesmo empregador, na mesma localidade, corresponderá igual salário, sem distinção de sexo, nacionalidade ou idade.”<sup>39</sup>

Trata-se da consagração e a própria regulamentação do princípio isonômico, sendo que o dispositivo consolidado é auto explicativo.

### **Duração do Trabalho.**

Uma das formas de proteção do trabalho humano é a limitação da jornada laboral. Ensina o mestre *Arnaldo Lopes Süsskind*<sup>40</sup> que é de fundamental importância a limitação do tempo despendido com o trabalho por razões de natureza biológica, de ordem econômica e de caráter social.

De igual sorte pregava Rui Barbosa<sup>41</sup> ao afirmar que “a limitação das horas de trabalho interessa às condições fisiológicas de conservação de classes inteiras, cuja higiene, robustez e vida entendem com a preservação geral da coletividade, com a defesa nacional, com a existência da nacionalidade brasileira.”

Neste sentido prevê a Carta Magna em seu art. 7º XIII ao limitar a jornada de trabalho em oito horas diárias e quarenta e quatro semanais.

## **LIMITAÇÕES IMPOSTAS AO DIREITO CONSTITUCIONAL DO TRABALHO**

---

<sup>38</sup> **Art. 7º.** São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

I - relação de emprego protegida contra despedida arbitrária ou sem justa causa, nos termos de lei complementar, que preverá indenização compensatória, dentre outros direitos;

XXI - aviso prévio proporcional ao tempo de serviço, sendo no mínimo de trinta dias, nos termos da lei;

<sup>39</sup> Art. 461 da CLT.

<sup>40</sup> Direito Constitucional do Trabalho – 3ª Ed. 2003 – Renovar – P. 224

<sup>41</sup> Rui Barbosa – *Op. Cit.* – P. 455

Conforme observado no tópico anterior, o legislador constituinte garantiu a liberdade e o livre acesso ao trabalho.

Entretanto, para a prática desportiva profissional – que é um trabalho – esta liberdade encontra limitações que serão tratadas neste tópico.

### **Obrigatoriedade de um contrato formal.**

Trata-se de verdadeiro requisito essencial para a validade do negócio jurídico entabulado entre as partes contratantes. Por se tratar de um contrato de trabalho especial, existem formalidades que devem ser observadas. Dentre elas a necessidade de formalização de um contrato especial de trabalho desportivo, nos termos do art. 28 da Lei 12.395/11. *Verbis*:

**Art. 28.** A atividade do atleta profissional é caracterizada por remuneração pactuada em contrato especial de trabalho desportivo, firmado com entidade de prática desportiva, no qual deverá constar, obrigatoriamente:

I - cláusula indenizatória desportiva, devida exclusivamente à entidade de prática desportiva à qual está vinculado o atleta, nas seguintes hipóteses:

a) transferência do atleta para outra entidade, nacional ou estrangeira, durante a vigência do contrato especial de trabalho desportivo; ou

b) por ocasião do retorno do atleta às atividades profissionais em outra entidade de prática desportiva, no prazo de até 30 (trinta) meses; e

II - cláusula compensatória desportiva, devida pela entidade de prática desportiva ao atleta, nas hipóteses dos incisos III a V do § 5º.

Nota-se, portanto, a impossibilidade de celebração de um contrato verbal, a demonstrar as especificidades e as formalidades existentes nesta modalidade de contratação.

### **Impossibilidade de mais de um emprego de forma concomitante.**

Desde que não haja incompatibilidade de horários ou se tratar de alguma atividade que impeça tal fato, o trabalhador comum pode ter mais de um emprego de forma simultânea, ou seja, trabalhar para um empregador durante o dia e para outro durante o período restante, devendo ter as correspondentes anotações em sua CTPS. É uma situação não muito usual, porém permitida.

O jogador de futebol não goza desta possibilidade.

Afirma *Sérgio Pinto Martins*<sup>42</sup> que “No contrato de trabalho, o elemento exclusividade não é importante, pois o empregado pode ter mais de um emprego. Entretanto, no contrato de trabalho do atleta profissional de futebol a exclusividade é a regra. O atleta não pode manter contrato com mais de um clube ou jogar ao mesmo tempo por mais de um clube.”

O art. 216 do Código Brasileiro de Justiça Desportiva estabelece.

*Verbis:*

**Art. 216.** Celebrar contrato de trabalho com duas ou mais entidades de prática desportiva, por tempo de vigência sobrepostos, levados a registro. (Redação dada pela Resolução CNE nº 29 de 2009).

**PENA:** suspensão de trinta a cento e oitenta dias, podendo ser cumulada com multa de R\$ 100,00 (cem reais) a R\$ 100.000,00 (cem mil reais). (NR).

**Parágrafo único.** Incorre nas mesmas penas: (AC).

I - aquele que requerer inscrição por mais de uma entidade de prática desportiva ou omitir, no pedido de inscrição, sua vinculação a outra entidade de prática desportiva; (AC).

II - a entidade de prática desportiva que celebrar, no mesmo ato, dois ou mais contratos de trabalho consecutivos com o mesmo atleta, para períodos seguidos. (AC).

O jogador de futebol precisa ter uma identidade com o clube que defende, razão pela qual, apenas por este aspecto, já seria natural que esta vedação fosse imposta. Além disso, a jornada do atleta profissional de futebol é peculiar, pois os períodos de concentração são necessários, o que impossibilita a veiculação com mais de um clube.

### **Permanência no emprego X Prejuízo para o jogador.**

No item 3.2 foi apresentado de forma breve o princípio da continuidade da relação de emprego.

Para o jogador profissional de futebol a efetivação deste princípio pode lhe trazer prejuízos.

O contrato do atleta é sempre por prazo determinado e em períodos curtos, em contraponto ao trabalhador comum, cuja regra é a do contrato por prazo indeterminado, salvo nos contratos de experiência ou safra, por exemplo.

O art. 29 da Lei 12.395/11 impõe que o contrato do atleta deve ser assinado, a partir dos 16 anos, pelo clube formador, pelo prazo máximo de 5 anos<sup>43</sup>. Todavia, este clube (detentor do primeiro contrato) terá o direito de preferência para a

<sup>42</sup> Martins – Direitos Trabalhistas do Atleta Profissional de Futebol – 2011 – P. 14

<sup>43</sup> **Art. 29.** A entidade de prática desportiva formadora do atleta terá o direito de assinar com ele, a partir de 16 (dezesesseis) anos de idade, o primeiro contrato especial de trabalho desportivo, cujo prazo não poderá ser superior a 5 (cinco) anos.

primeira renovação deste contrato por prazo não superior a 3 anos, salvo se para equiparação de proposta de terceiro (§ 7º).

Com efeito, a permanência do atleta por longo período em um determinado clube de futebol pode fazer com que este jogador deixe de aproveitar oportunidades bem mais vantajosas, como a de celebrar contratos com clubes no exterior, por exemplo.

Desta forma, o princípio da continuidade da relação de emprego, em regra, não é mais vantajoso para o atleta, havendo expressa vedação legal, salvo na hipótese de renovação de que trata o § 7º do art. 31 da referida lei.

### **Cláusula Indenizatória Desportiva.**

Trata-se de requisito essencial a qualquer contrato de trabalho desportivo, pois assim determina o art. 28 da Lei. 9.615/98. *Verbis*:

**Art. 28.** A atividade do atleta profissional é caracterizada por remuneração pactuada em contrato especial de trabalho desportivo, firmado com entidade de prática desportiva, no qual deverá constar, obrigatoriamente:

I - cláusula indenizatória desportiva, devida exclusivamente à entidade de prática desportiva à qual está vinculado o atleta, nas seguintes hipóteses.

a) transferência do atleta para outra entidade, nacional ou estrangeira, durante a vigência do contrato especial de trabalho desportivo; ou

b) por ocasião do retorno do atleta às atividades profissionais em outra entidade de prática desportiva, no prazo de até 30 (trinta) meses.

Ou seja, é uma penalidade devida pelo atleta à entidade de prática desportiva na qual estava vinculado.

Em tese poderia se tratar de uma limitação ao livre exercício ao trabalho. Entretanto, em razão das peculiaridades inerentes ao atleta profissional de futebol, se configura em um instrumento de garantia dos clubes que investem no atleta.

Aparentemente poderia haver uma quebra do princípio isonômico, consagrado no art. 7º XXX da CRFB, na medida em que somente o empregado teria o dever de indenizar.

Contudo, não é sob este enfoque a questão deve ser interpretada.

Com o fim do “passe” um dos únicos instrumentos de garantia de cumprimento contratual por parte do atleta foi a estipulação da cláusula indenizatória, razão pela qual sua aplicação é unilateral, devida pelo atleta ao clube, nas hipóteses previstas no art. 28 já citado.

### **O caso Leandro Amaral X Vasco da Gama**

No início do ano de 2008 o Tribunal Superior do Trabalho indeferiu o Pedido de Providência formulado pelo ex-jogador Leandro Amaral.

No fim do ano de 2007 o jogador ajuizou “ação declaratória” na qual visava a anulação de seu terceiro contrato de trabalho firmado com o Club de Regatas Vasco da Gama e registrado na CBF sob o nº 625.872, sob a alegação de que a renovação foi feita de forma unilateral pelo clube.

Contudo, constou do contrato entabulado entre as partes que o clube teria a opção de renovação do contrato por mais um ano, tendo sido garantido um aumento salarial após os primeiros seis meses.

Valendo-se da previsão contratual o clube registrou o contrato perante a CBF, porém, a esta altura, o jogador queria assinar com outro clube e se liberar daquele no qual estava vinculado, sob a alegação na qual a referida cláusula de renovação seria potestativa e unilateral.

Ocorre que naquele caso a referida cláusula, quando formulada, contou com a adesão do jogador e a de seu procurador.

A antecipação de tutela foi concedida antes da apresentação da contestação, o que possibilitou a celebração de contrato entre o jogador e o Fluminense, mas a sentença de mérito julgou os pedidos improcedentes e cassou a antecipação de tutela.

Ao ajuizar Reclamação Correicional no TST (que foi recebida como Pedido de Providências), o Ministro João Oreste Dalazen, então Corregedor-Geral, assim decidiu. *Verbis*:

(...) É certo que, em última análise, todo esse panorama advém da cláusula inscrita no segundo contrato de trabalho, firmado pelo Requerente, em que explicitamente contempla a possibilidade de renovação unilateral do contrato, promovida pelo Club de Regatas Vasco da Gama e, inclusive, prevê duração e salários.

Entretanto, a pretendida declaração de nulidade do contrato CBF nº 625.872, estabelecido entre o Requerente e o Club de Regatas Vasco da Gama, bem como a restauração dos efeitos de contrato de trabalho firmado com a agremiação Fluminense Football Club, sob o nº CBF 597.313, traduzem questões de cunho essencialmente jurídico, cujo exame refoge à atuação administrativa da Corregedoria-Geral da Justiça do Trabalho.

Ademais, não se trata de assegurar, ou não, ao Requerente, o direito ao trabalho, sagrado e constitucional. Tal direito está plenamente garantido junto ao Club de Regatas Vasco da Gama. Aliás, por um salário nada desprezível de R\$ 100.000,00 (cem mil reais) mensais.

Está claro que o Requerente não é obrigado a prestar labor a uma agremiação desportiva com a qual se incompatibilizou, virtualmente, ou que, por qualquer motivo, não consulte mais aos seus interesses. Nesse caso, é-lhe lícito rescindir o contrato renovado, desde que suporte a respectiva cláusula penal, que, até como imperativo ético, é válida para ambos os contratantes, não apenas para a agremiação desportiva.

Não se descortina, pois, um quadro de irremediável comprometimento ao livre exercício de trabalho, ou de profissão.

De resto, do quanto se expôs e no que interessa aqui também não transparece desídia das instâncias ordinárias na apreciação dos inúmeros remédios processuais de que se valeu o Requerente. (...)

(*Verbis*, grifos nossos – PP 191434/2008-000-00-00.0 – *Fls. 703/704*)



Apesar da decisão proferida não ter enfrentado o mérito propriamente dito (até porque a intervenção da Corregedoria sofre limitações legais), foram invocados princípios de Direito Constitucional do Trabalho que sofrem as limitações por se tratar de atleta profissional de futebol.

Este caso demonstra que o livre acesso ao trabalho encontra limites quando se trata de atleta profissional de futebol, devendo ser ressaltado que neste caso foram privilegiados princípios de direito civil, como o da boa-fé contratual e o da *pacta sunt servanda*.

### **Princípio isonômico X Trabalho artístico.**

O item VII da Súmula n.º 6 do TST garante a possibilidade de equiparação salarial de trabalho intelectual, avaliado por perfeição técnica, desde que atendidos os requisitos enumerados no art. 461 da CLT.

Entretanto, o trabalho prestado por atleta profissional de futebol não se resume a trabalho intelectual, apesar de estar compreendido neste. Existe todo um trabalho artístico, não sendo possível de ser avaliado com critérios objetivos definidos.

Para o atleta profissional de futebol, via de regra, não há como se aplicar a regra que assegura mesmo salário para o exercício do mesmo trabalho.

Tomamos como exemplo dois atacantes de um mesmo clube. Ambos são jogadores titulares, porém o atacante “A” recebe salário duas vezes maior daquele recebido pelo atacante “B”.

Seria possível o ajuizamento de uma ação judicial, movida pelo jogador “B”, sob alegação de violação do princípio isonômico e conseqüente pedido de equiparação salarial ao atleta “A”.

Particularmente entendo não ser possível o pleito, mesmo em se tratando de jogadores que prestem serviços para o mesmo empregador (mesmo clube) e exercendo idênticas funções.

Isto porque, o contrato do atleta profissional de futebol possui suas características próprias, sendo um trabalho artístico-intelectual, impossível de ser comparado, sob pena de se chegar a discussões inconclusivas com a de quem foi melhor jogador: Romário ou Ronaldo ?

Dentro deste raciocínio, mais difícil ainda o pleito equiparatório quando se tratar de atletas que atuem em posições diferentes, como por exemplo, um zagueiro e um atacante.

### **Jornada de Trabalho.**

Também neste tópico reside uma grande controvérsia no tocante a duração do trabalho do atleta profissional de futebol.

A Lei n.º 12.395/11 acrescentou à Lei Pelé o **artigo 28, VI** que passou a disciplinar que a jornada desportiva normal do atleta é de 44 (quarenta e quatro) horas semanais.

O referido dispositivo é altamente controvertido, pois desde 2001 a Jurisprudência havia firmado posicionamento no sentido de a limitação de jornada para atleta não seria possível em razão das peculiaridades inerentes ao trabalho desportista.

Alice Monteiro de Barros afirmava que embora a previsão constitucional seja no sentido de assegurar a jornada de 8 (oito) horas diárias para trabalhadores urbanos e rurais, as normas referentes a limitação de horas semanais não eram aplicadas ao profissional do futebol a partir de 26/03/2001, pois até esta data prevalecia a disposição contida no art. 6º da Lei 6.354/76<sup>44</sup>.

Contudo, a recente alteração legislativa “se adequou” ao Diploma Constitucional e estipulou a limitação, o que nos parece um retrocesso dadas as já propagadas especificidades que envolvem este contrato especial.

Com efeito, a limitação da jornada do atleta vai de encontro ao disposto no art. 28, I e II, da Lei Pelé<sup>45</sup> que estabelecem os períodos e prazos de concentração, devendo ser ressaltado que esta questão há muito já foi pacificada pelo TST, pois o período de concentração – respeitados os limites legais – não é computado como tempo à disposição do empregador, conforme decisões a seguir transcritas.  
*Verbis:*

**JOGADOR DE FUTEBOL. HORAS EXTRAS. PERÍODO DE CONCENTRAÇÃO.** Nos termos do art. 7º da Lei 6.534/76, a concentração do jogador de futebol é uma característica especial do contrato de trabalho do atleta profissional, não se admitindo o deferimento de horas extras neste período. Recurso de Revista conhecido e não provido.

(RR - 129700-34.2002.5.03.0104 , Relator Ministro: José Simpliciano Fontes de F. Fernandes – 2ª Turma, Data de Publicação: 07/08/2009)

**HORAS EXTRAS. JOGADOR DE FUTEBOL. PERÍODO DE CONCENTRAÇÃO.** "A concentração é obrigação contratual e legalmente admitida, não integrando a jornada de trabalho, para efeito de pagamento de hora extras, desde que não exceda de 3 dias por semana". Recurso de revista a que nega provimento.

(RR - 405769-69.1997.5.02.5555 , Relator Ministro: Antônio José de Barros Levenhagen - 4ª Turma, Data de Publicação: 05/05/2000)

Desta forma, em razão das características inerentes ao atleta profissional, não há como se aplicar indistintamente todos os princípios protetivos de Direito do Trabalho, devendo cada caso ser avaliado de forma individual.

## **O ATLETA PROFISSIONAL E O CÓDIGO DE TRABALHO PORTUGUÊS.**

Em Portugal não são todos os contratos de trabalho que são regidos pelo Código Português, que ressalva os contratos de trabalho em regime especial, conforme prevê expressamente o art. 9º daquele diploma ao dispor que “Ao contrato

---

<sup>44</sup> *Op Cit.* – P. 126.

<sup>45</sup> Art. 28. (...)

**I** - se conveniente à entidade de prática desportiva, a concentração não poderá ser superior a 3 (três) dias consecutivos por semana, desde que esteja programada qualquer partida, prova ou equivalente, amistosa ou oficial, devendo o atleta ficar à disposição do empregador por ocasião da realização de competição fora da localidade onde tenha sua sede; (Redação dada pela Lei nº 12.395, de 2011).

**II** - o prazo de concentração poderá ser ampliado, independentemente de qualquer pagamento adicional, quando o atleta estiver à disposição da entidade de administração do desporto;

de trabalho com regime especial aplicam-se as regras gerais deste Código que sejam compatíveis com a sua especificidade”.

O brilhante professor *João Leal Amado*<sup>46</sup> registra que o Código do Trabalho coexiste com outras normas que contemplam regimes especiais de trabalho, como por exemplo, o trabalho doméstico, disciplinado pelo DL n.º 235/92, os profissionais de espetáculo, regidos pela Lei n.º 4/2008 e claro os desportistas profissionais, cuja profissão está regulada pela Lei n.º 28/98 e cujos principais destaques são enumerados pelo mestre português. *Verbis*:

“ i) O contrato de trabalho desportivo só é válido se for celebrado por escrito (art. 5.º, n.º 2), carecendo ainda de ser registrado para que o praticante possa participar nas competições promovidas pela respectiva federação desportiva (art. 6.º);

ii) O contrato de trabalho desportivo é, necessariamente, um contrato a prazo, sujeito a um termo resolutivo (arts. 5.º, n.º 2, al. e), e 8.º, n.º 4);

iii) A duração máxima do contrato de trabalho desportivo é de oito épocas desportivas, podendo este contrato ser livremente renovado pelas partes (art. 8.º, n.º 1);

iv) Se o contrato for celebrado por um prazo superior ao permitido pela lei, o contrato não se transforma num contrato sem termo, antes vigora pelo prazo máximo legalmente admitido (art. 9.º);

v) Existem deveres específicos a cargo da entidade empregadora desportiva e do praticante desportivo (arts. 12.º e 13.º);

vi) É válida a cláusula contratual que determine o aumento ou a diminuição da retribuição em caso de subida ou descida de escalão competitivo em que esteja integrada a entidade empregadora desportiva (art. 14.º);

vii) O tempo despendido em estágios de concentração e em viagens que precedam ou se sucedam à participação em provas desportivas considera-se compreendido no período normal de trabalho do praticante, mas não releva para efeito dos limites do período normal de trabalho previsto na lei geral (art. 15.º);

viii) É permitida, com grande amplitude, a cedência temporária (o << empréstimo >>) do praticante desportivo (arts. 19.º e 20.º);

ix) o termo resolutivo apostado ao contrato desempenha uma função estabilizadora do vínculo, visto que ao praticante não é reconhecida a liberdade de denunciar o contrato *ante tempus* (arts. 26.º e 27.º);

---

<sup>46</sup> Contrato de Trabalho à luz do novo Código do Trabalho –2009 – P. 79/81

x) A liberdade de trabalho do praticante poderá ser limitada, mesmo depois de o contrato ter cessado, pela chamada <<compensação de formação, promoção ou valorização>>, a pagar pela futura entidade empregadora à anterior entidade empregadora do praticante (art. 18º).”

O Código do Trabalho não se mostra adequado às peculiaridades da relação de trabalho desportivo. Com efeito, a aplicação da norma especial é a regra, sendo que a norma geral, prevista no Código de Trabalho, será aplicada subsidiariamente quando for compatível com a norma especial (art. 3º da Lei 28/98 e art. 9º do Código do Trabalho).

No tocante as férias dos atletas, o sistema português também merece destaque, conforme relata *Álvaro Melo Filho*<sup>47</sup>. *Verbis*:

*“Já em Portugal, no Convênio Coletivo de Trabalho firmado entre a Liga Profissional de Futebol Profissional e o Sindicato dos Jogadores Profissionais de Futebol, a mesma matéria ganhou o seguinte disciplinamento jurídico no art. 25º:*

- 1. O jogador tem direito a gozar um período 22 dias úteis de férias em virtude do trabalho prestado em cada época.*
- 2. O direito a férias vence-se no dia 1 do mês imediatamente anterior àquele em que termina a época.*
- 3. Cessando o contrato de trabalho antes do termo inicialmente previsto, o jogador terá direito a receber retribuição e o subsídio correspondentes a um período de férias proporcional ao tempo de serviços prestado na própria época da cessação, excepto no caso de despedimento com justa causa.*
- 4. Se o contrato cessar antes de gozado o período de férias já vencido, o jogador terá direito a receber a retribuição correspondente a esse período, bem como o referido subsídio.*
- 5. O direito a férias é irrenunciável e não pode ser substituído, fora os casos expressamente previstos na lei, por remuneração suplementar ou por outras vantagens, ainda que o jogador dê o seu consentimento.*
- 6. O jogador que tenha celebrado contrato de trabalho desportivo por um período inferior a uma época tem direito a um período de férias correspondente a dois dias úteis por cada mês de serviço.*
- 7. Se a redução do prazo resulte de transferência a meio de época, a obrigação de conceder as férias transmite-se para a nova entidade patronal, salvo acordo em contrário entre o cedente e o cessionário.*
- 8. A entidade patronal que não cumprir, total ou parcialmente, a obrigação de conceder férias, nos termos dos números anteriores, pagará ao jogador, a título de indemnização, o triplo da retribuição correspondente ao tempo de férias não gozadas.”*

---

<sup>47</sup> MELO FILHO, Álvaro – Nova Lei Pelé: Avanços e Impactos – Maquinaria – 2011 – P. 210

Seria interessante e salutar se a nossa Consolidação das Leis do Trabalho contivesse previsão de aplicação da lei que regula as atividades do atleta profissional (no caso a Lei Pelé), o que infelizmente não ocorre, via de regra, na medida em que muitas decisões judiciais ainda insistem em tratar o atleta profissional como um trabalhador, que, definitivamente, não é, tendo em vista as inúmeras peculiaridades desta profissão.

## **CONCLUSÕES.**

Constata-se que a atividade desempenhada pelo atleta profissional é extremamente peculiar, razão pela qual os princípios de Direito Constitucional do Trabalho sofrem relevantes limitações quando se trata deste trabalhador.

Não há dúvidas de que as normas que disciplinam as condições de trabalho protegem a integridade do trabalhador, evitando prejuízos à saúde e à própria segurança.

Contudo, não há como se aplicar de forma indistinta todos os preceitos constitucionais que tutelam o trabalhador comum.

Diante de tudo o que foi exposto, as características mais relevantes relativas a atividade desempenhada pelo atleta profissional são:

- a) Obrigatoriedade de um contrato formal;
- b) Limite de vigência do contrato de trabalho;
- c) Severas restrições no tocante ao reconhecimento do princípio isonômico;
- d) Limitações no tocante ao direito ao trabalho, como por exemplo, a cláusula indenizatória;
- e) Flexibilidade da jornada de trabalho, nada obstante a limitação imposta pela Lei 12.395/11.

Na medida em que a alteração legislativa ocorreu em março de 2011, faz-se necessário o amadurecimento da jurisprudência a fim de que as questões mais delicadas se adequem aos princípios de Direito do Trabalho e principalmente à realidade experimentada pelos atletas profissionais.

## **Aula 03 - Direito de Imagem e de Arena:**

### **CONCEITO DO DIREITO DE IMAGEM**

O direito de imagem está diretamente associado ao Direito da Personalidade, tendo em vista que a imagem, juntamente com o nome, a honra, a liberdade, a privacidade e o corpo, é um dos Direitos da Personalidade, que visam à proteção do ser humano e das origens de seu próprio espírito.

Celso Ribeiro Bastos<sup>48</sup> conceitua como sendo “o direito de ninguém ver o seu retrato exposto em público sem o seu consentimento.”

---

<sup>48</sup> Curso de Direito Constitucional – Saraiva – 1998.

Na definição de *Maria Cecília Naréssi Munhoz Affornalli*<sup>49</sup>, o Direito da Personalidade visa conferir proteção ao ser humano naquilo que lhe é próprio e também às suas emanações e projeções para o mundo exterior, sendo o Direito à Imagem, um direito da personalidade, sendo classificado como um direito essencial, absoluto, oponível *erga omnes*, geral, irrenunciável, imprescritível, inexpropriável, impenhorável.

Porém, o direito de imagem possui uma característica peculiar que o difere dos demais direitos da personalidade que é o conteúdo patrimonial, passível de exploração econômica.

Além deste conteúdo material que confere ao detentor do direito a possibilidade de exploração econômica da sua própria imagem, o direito de imagem também contempla conteúdo moral, que se estabelece na proteção do interesse da pessoa que deseja impedir a propagação de sua imagem.

Trata-se de direito personalíssimo e intransferível, podendo haver permissão, autorização ou concessão de seu uso, previamente estabelecidos, em contrato, como por exemplo: finalidade de uso, abrangência territorial, meios de divulgação, quantidade de publicação, etc. O direito à imagem não pode ser transferido, mas tão somente licenciado para determinado fim e por tempo certo. Portanto é válida e lícita a cessão do direito de explorar comercialmente o uso da imagem, pois tal fato se configura em cessão da faculdade de aproveitamento econômico e exploração comercial da imagem. Entretanto, a referida cessão não representa a transmissão da titularidade do direito à imagem.

O direito de imagem não pode ser considerado um direito de propriedade, na medida em que possui determinadas limitações, como, por exemplo, a indisponibilidade e a intransmissibilidade. Portanto, guardadas estas restrições, pode ser caracterizado como a propriedade que a pessoa tem sobre sua imagem, seu corpo e que em caso de publicação ou veiculação sem o consentimento do representado acarreta violação a este direito real.

Na lição de *Caio Mário da Silva Pereira*<sup>50</sup>, “toda pessoa tem a faculdade de preservar a sua imagem e impedir a sua divulgação. A Constituição, a par da intimidade, resguarda a imagem, que simplesmente se representa pela expressão externa, como também pela descrição do caráter da pessoa”.

É de se destacar que diante das peculiaridades que envolvem o atleta profissional, a imagem não se limita a fisionomia do jogador “se dirigindo a quaisquer partes destacadas do corpo, desde que por elas se possa reconhecer o indivíduo”, conforme ensina *Carla Vasconcelos Carvalho*, destacando, nesta hipótese que, “Vislumbra-se o caráter identificador da imagem por partes e a conseqüente necessidade de tutela, na imagem de diversas celebridades do esporte, desde as pernas tortas de Mane Garrincha ao sorriso característico dos Ronaldos.”<sup>51</sup>

## ORIGEM E ANTECEDENTES HISTÓRICOS

A imagem tem sua origem no verbete latino “*imago*” e pode ser caracterizada como qualquer forma possível de reprodução da figura humana, representada desde os primitivos desenhos rupestres até os ultra modernos mecanismos tecnológicos de transmissão. Trata-se de um meio de exteriorização da personalidade

<sup>49</sup> Direito à Própria Imagem – Ed. Juruá – 1ª ed., 5ª reimpressão – 2008 – P. 19

<sup>50</sup> Instituições de Direito Civil – Vol. I – Forense, 2007 – 22ª Ed. – P. 257

<sup>51</sup> A Imagem do Atleta *In* Curso de Direito Desportivo Sistemico – Vol. II – P. 602

do ser humano, consistindo no primeiro aspecto para a identificação da pessoa, anterior até mesmo ao próprio nome.

No dicionário Aurélio<sup>52</sup> o vocábulo é definido como:

*“1.Representação gráfica, plástica ou fotográfica de pessoa ou de objeto. 2.Restr. Representação plástica da Divindade, de um santo, etc.: (...) 5.Reprodução invertida, de pessoa ou de objeto, numa superfície refletora ou refletidora: 6.Representação dinâmica, cinematográfica ou televisionada, de pessoa, animal, objeto, cena, etc. 7.Representação exata ou analógica de um ser, de uma coisa; cópia:”*

O marco histórico que despertou a atenção do mundo para o estudo e compreensão do tema foi o surgimento da fotografia, na primeira metade do Século XIX, e a reprodução cinematográfica desta.

Conforme relato de Maria Cecília Affornalli<sup>53</sup>, uma das primeiras decisões judiciais que se tem notícia acerca da proteção da imagem ocorreu na França, em 1858, quando Tribunal de Seine julgou o caso de dois fotógrafos que retrataram a atriz francesa Rachel, em seu leito de morte.

*“As fotografias deveriam permanecer apenas com os familiares da retratada. Todavia, elas foram parar nas mãos da pintora O’Connell, que utilizou-as como matriz para a confecção de desenhos posteriormente expostos e comercializados. Provocado para apresentar decisão acerca do assunto pela família da atriz retratada, o Tribunal de Seine ordenou a apreensão e destruição do original e das cópias fotográficas. O fundamento residiu na impossibilidade de reprodução da imagem de pessoa no leito de morte, sem o consentimento da família, mesmo que se tratasse de pessoa célebre, como Rachel.*

*O mesmo Tribunal de Seine, em 1902, fundamentou decisão dizendo que não cabe fotografar ninguém sem o seu consentimento, salvo em se tratando de pessoa que por sua função ou profissão, natureza de seu serviço ou notoriedade presente ou passada suscite um interesse especial e sempre que disso não lhe ocorra prejuízo nenhum.”*

Portanto, a proteção da imagem é consequência do interminável progresso técnico-científico.

No Brasil, o direito à imagem passou a ser constitucionalmente protegido com a Carta Magna de 1988.

## **PREVISÃO LEGAL**

O Direito de Imagem encontra proteção e amparo no art. 5º, XXVIII da Constituição Federal. *Verbis*:

<sup>52</sup> FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda – Novo Dicionário Aurélio da Língua Portuguesa – 3ª edição, Curitiba : Positivo, 2004.

<sup>53</sup> *Op. Cit.* – P. 27/28

**Art. 5º.**

**XXVIII** - são assegurados, nos termos da lei:

a) a proteção às participações individuais em obras coletivas e à reprodução da imagem e voz humanas, inclusive nas atividades desportivas;

O art. 20 do Código Civil Brasileiro também ampara o direito à imagem da pessoa. *Verbis*:

**Art. 20.** Salvo se autorizadas, ou se necessárias à administração da justiça ou à manutenção da ordem pública, a divulgação de escritos, a transmissão da palavra, ou a publicação, a exposição ou a utilização da imagem de uma pessoa poderão ser proibidas, a seu requerimento e sem prejuízo da indenização que couber, se lhe atingirem a honra, a boa fama ou a respeitabilidade, ou se se destinarem a fins comerciais.

**Parágrafo único.** Em se tratando de morto ou de ausente, são partes legítimas para requerer essa proteção o cônjuge, os ascendentes ou os descendentes.

A previsão contida no Código Civil é alvo de críticas tendo em vista a expressão “*a requerimento*” que de acordo com a doutrina não pode ser interpretada como requisito, mas tão somente faculdade da eleição da via judicial ou administrativa como meio de defesa<sup>54</sup>.

O direito à imagem foi consagrado no âmbito de proteção constitucional pela Constituição Federal de 1988, que passou a assegurar a possibilidade de indenização pelos danos causados à imagem da pessoa, nos termos do art. 5º V e X da CRFB. *Verbis*:

**Art. 5º.**

**V** - é assegurado o direito de resposta, proporcional ao agravo, além da indenização por dano material, moral ou à imagem;

(...)

**X** - são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação;

O atleta pode ceder o direito ao uso de sua imagem para fins comerciais, devendo ser destaca a previsão contida no art. 87-A da Lei Pelé, introduzido pela Lei n.º 12.395/11. *Verbis*:

**Art. 87-A.** O direito ao uso da imagem do atleta pode ser por ele cedido ou explorado, mediante ajuste contratual de natureza civil e com fixação de direitos, deveres e condições inconfundíveis com o contrato especial de trabalho desportivo.

---

<sup>54</sup> Neste sentido – Caio Mário da Silva Pereira – *Op. Cit.* – P. 258.



Portanto, não há dúvidas de que a previsão constitucional no tocante a proteção da imagem, por óbvio, se aplica ao atleta profissional de futebol, razão pela qual, trata-se de direito individual deste, de maneira pessoal e dissociada da imagem e transmissão do espetáculo, tendo em vista que esta possui tratamento específico, conforme será demonstrado no item 3 do presente trabalho.

## **JURISPRUDÊNCIA**

No julgamento do Recurso Especial n.º 67.292-RJ, a 4ª Turma do Superior Tribunal de Justiça foi categórica ao confrontar os princípios constitucionais do direito à imagem e o direito à privacidade, estabelecendo, na ementa do julgado que. *Verbis*:

**“INDENIZAÇÃO. DIREITO À IMAGEM. JOGADOR DE FUTEBOL. ÁLBUM DE FIGURINHAS. ATO ILÍCITO. DIREITO DE ARENA.**

- É inadmissível o recurso especial quando não ventilada na decisão recorrida a questão federal suscitada (súmula nº 282-STF).

- A exploração indevida da imagem de jogadores de futebol em álbum de figurinhas, com o intuito de lucro, sem o consentimento dos atletas, constitui prática ilícita a ensejar a cabal reparação do dano.

- O direito de arena, que a lei atribui às entidades desportivas, limita-se à fixação, transmissão e retransmissão de espetáculo esportivo, não alcançando o uso da imagem havido por meio da edição de “álbum de figurinhas”. Precedente da Quarta Turma.

Recursos especiais não conhecidos.

(STJ – RE 67.292-RJ – Rel. Min. Barros Monteiro – Publicado no DJ 12/04/1999)

No caso em referência, ex-jogadores de futebol ajuizaram ação indenizatória em face da Editora Abril e da Confederação Brasileira de Futebol - CBF, objetivando reparação econômica em razão de utilização indevida de suas imagens no álbum de figurinhas “Heróis do Tri”.

Uma das questões a ser enfrentada pelo Poder Judiciário consistia em saber se o álbum de figurinhas tinha objetivo didático com propósito de narrar acontecimento histórico ou se visava a exploração comercial de imagens daqueles jogadores que conquistaram o campeonato mundial de futebol.

No corpo do acórdão cuja ementa foi transcrita acima, constam interessantes passagens que definem a controvertida questão. *Verbis*:

*“A exploração indevida da imagem dos jogadores de futebol em álbum de figurinhas, com o intuito de lucro, sem o consentimento manifestado pelos mesmos, constitui – sem dúvida alguma – prática ilícita que comporta o ressarcimento pleiteado.*

(...)

*O direito à imagem é direito autônomo, incidente sobre um objeto específico, conferindo ao seu titular a completa disponibilidade da*

*materialização desse direito. Sua violação, por meio de uso não consentido ou autorizado, excetuadas alguma situações, tal como a reprodução da imagem de personalidade notórias, feita para atender a um interesse público, caracteriza ato ilícito e, pois, enseja sua cabal reparação.”*

O Ministro Ruy Rosado de Aguiar já havia manifestado entendimento de igual simetria, conforme se infere de trechos do acórdão proferido nos autos do REsp 46.420-0/SP. *Verbis*:

“No caso dos autos, apesar de serem notórias as figuras dos jogadores, a reprodução de suas imagens não aconteceu em razão do propósito de informar, esclarecer ou atender a algum interesse de ordem pública. Houve a utilização da imagem simplesmente para satisfazer interesses predominantemente comercial, como está dito no v. acórdão recorrido. Tratava-se, portanto, de situação sobre a qual incide a regra geral: a reprodução do uso da imagem dependia de consentimento dos titulares, pois o uso comercial da imagem de pessoa célebre é totalmente vedado sem o seu consentimento. (Álvaro Antônio do Cabo e Notaroberto Barbosa, Direito à própria imagem, Saraiva, Pág. 82).

O Supremo Tribunal Federal já se pronunciou acerca da disponibilização não consentida da imagem com fim lucrativo, nos termos da ementa exarada pelo Ministro Djaci Falcão nos autos do RE 91.328/SP, publicado no DJ de 11/12/1981. *Verbis*:

“Direito à proteção da própria imagem, diante da utilização de fotografia, em anúncio com fim lucrativo, sem a devida autorização da pessoa correspondente. Indenização pelo uso indevido da imagem. Tutela jurídica resultante do alcance do direito positivo.”

Neste mesmo sentido a decisão do Ministro Rafael Mayer, nos autos do RE 95.872/RJ. *Verbis*:

Direito à imagem. Fotografia. Publicidade comercial. Indenização. A divulgação de imagem da pessoa, sem o seu consentimento, para fins de publicidade comercial, implica em locupletamento ilícito à custa de outrem, que impõe a reparação do dano. Recurso Extraordinário não conhecido.

É importante destacar a preocupação da Jurisprudência em afirmar a intenção lucrativa e comercial como ensejadora do dano, abrindo espaço para outras discussões quando a veiculação da imagem tiver cunho informativo ou jornalístico.

Nada obstante esta corrente jurisprudencial, Maria Cecília Affornalli, defende que em razão da autonomia do direito à imagem, assegurado pela Constituição da República, “*basta que a fixação ou representação da imagem ou a sua utilização*

*sejam feitas sem a autorização de seu titular, não se indagando se houve finalidade comercial*<sup>55</sup>.”

Este foi o entendimento do Ministro Carlos Veloso, proferido nos autos do RE 215.984-1/RJ:

**CONSTITUCIONAL. DANO MORAL: FOTOGRAFIA: PUBLICAÇÃO NÃO CONSENTIDA: INDENIZAÇÃO: CUMULAÇÃO COM O DANO MATERIAL: POSSIBILIDADE.** Constituição Federal, art. 5º, X. I. Para a reparação do dano moral não se exige a ocorrência de ofensa à reputação do indivíduo. O que acontece é que, de regra, a publicação da fotografia de alguém, com intuito comercial ou não, causa desconforto, aborrecimento ou constrangimento, não importando o tamanho desse desconforto, desse aborrecimento ou desse constrangimento. Desde que ele exista, há o dano moral, que deve ser reparado, manda a Constituição, art. 5º, X. II. - R.E. conhecido e provido.

A proteção ao direito de imagem é sem dúvida alguma um avanço legislativo consagrado há muitas décadas. A evolução doutrinária e jurisprudencial é nítida ao passar a contemplar tanto a reparação material quanto a moral, a partir da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.

Desta forma, a simples divulgação de fotografia poderá configurar atentado contra o direito à imagem, salvo quando houver real interesse público e finalidade jornalística-informativa.

## **DIREITO COMPARADO**

Este tipo de discussão não é exclusividade do direito pátrio.

Esta mesma controvérsia, com os mesmos contornos no que tange a questão da finalidade da veiculação da imagem do atleta e a autorização deste para publicação, ocorreu em Portugal, conforme notícia Sofia Barros Carvalhosa em interessante artigo intitulado “*Algumas considerações sobre a decisão proferida pelo Tribunal da Relação de Lisboa no âmbito do acórdão de 18 de dezembro de 2007, e que envolve o direito de imagem do praticante desportivo*”<sup>56</sup>.

Conforme destacado pela autora, o julgamento envolvia a validade de um contrato de cessão de utilização e exploração comercial da imagem de determinados jogadores de futebol, celebrado entre o Sindicato de Jogadores Profissionais de Futebol (representando os jogadores titulares das imagens) e uma determinada empresa, bem como a licitude da conduta de outra empresa que reproduziu figurinhas com as imagens daqueles jogadores, mas sem que estes tivessem autorizado.

A questão levada ao judiciário Português consistia em saber se a conduta da empresa se inseria nos limites do direito de informar, envolvendo o direito de imagem de atletas.

A legislação portuguesa garante ao desportista a prerrogativa de utilizar sua imagem vinculada a prática desportiva e a de se opor à exploração

---

<sup>55</sup> *Op. Cit.* – P. 33

<sup>56</sup> *In* Revista Jurídica do Desporto – Ano VI – Janeiro/Abril 2009 - P. 303/320

comercial desta por terceiros para fins econômicos, conforme prevê o art. 10 da Lei nº 28/98, cuja redação assim prescreve. *Verbis*:

Art. 10. Todo o praticante desportivo tem direito de utilizar a sua imagem pública ligada à prática desportiva e a opor-se a que outrem use licitamente para exploração comercial para outros fins econômicos, ressalvado o direito de uso de imagem do coletivo dos praticantes, o qual poderá ser objeto de regulamentação em sede de contratação coletiva.

Nota-se, portanto, que o dispositivo mencionado disciplina tanto o direito de imagem quanto o direito de arena, que diz respeito a imagem coletiva dos jogadores.

A autora supra mencionada afirma ser freqüente a cessão de imagens dos jogadores de futebol para terceiros, inclusive sindicatos, em razão do alto preço que estas são comercializadas, seja em jornais, revistas ou através de álbuns de figurinhas.

Neste caso específico, o Tribunal Português ressaltou a previsão doutrinária no tocante a impossibilidade de se ceder a própria imagem, mas sim os direitos ao uso comercial desta e fez questão de enfatizar não só a necessidade do prévio consentimento do atleta, mas também a necessidade de uma delimitação específica no que se refere a comercialização das imagens, não podendo haver uma reprodução indiscriminada e *ad eternum*, valendo reproduzir os seguintes trechos citados pela autora<sup>57</sup>. *Verbis*:

*“Como refere o Tribunal da Relação de Lisboa, através do contrato sub iudice os autores jogadores profissionais não alienaram o direito à sua imagem, mas apenas concederam a terceiro, por um período limitado no tempo, um determinado aproveitamento da sua imagem, da qual continuam a ser os titulares e da qual continuam a gozar e fruir, para além da limitação, socialmente adequada constante do negócio. Nesse sentido, salienta-se, ainda, o entendimento já anteriormente manifestado pelo Supremo Tribunal de Justiça, designadamente, no âmbito do Acórdão de 25 de Outubro de 2005, e a propósito da validade de um contrato de cedência de exploração comercial da imagem de um jogador de futebol profissional, no sentido de que, o que está em causa, não é o poder de dispor em geral da imagem da pessoa para fins comerciais, o poder de lançar no comércio todos e quaisquer retratos de que alguém, não titular do respectivo direito de imagem, disponha, mas (apenas e tão-somente) a exploração comercial, durante um período determinado e com proveito econômico para o próprio praticante desportivo, da respectiva imagem enquanto praticante desportivo profissional – à qual a própria lei reconhece valor econômico -, por meio dos retratos, filmes, desenhos ou outras formas de exibição que, apenas nessa qualidade e durante esse período, sejam produzidos com base*

---

<sup>57</sup> *Op Cit.* – P. 308/309

*na sua imagem , e não no que possa respeitar a todo e qualquer aspecto da sua vida íntima e privada.*

Face ao acima exposto subscreve-se o entendimento manifestado pelo Tribunal da Relação de Lisboa no supra referido Acórdão ao referir que *Embora o direito de imagem seja irrenunciável e inalienável, não estão proibidas limitações ao exercício desse direito, nomeadamente a cedência a terceiros por futebolistas, do direito à exploração comercial da sua imagem de desportistas profissionais.* Desse modo, e no caso objecto de análise, o Sindicato (em representação dos jogadores de futebol) e a empresa P..., Lda, celebraram validamente entre si um contrato cujo objecto consistiu na cedência temporária, em regime de exclusividade, e em conformidade com os termos acordados e determinados de forma precisa e clara no teor daquele contrato, da utilização e exploração comercial das imagens daqueles jogadores de futebol, mediante uma contrapartida.”

Interessante destacar a preocupação daquela Corte, inclusive manifestada em outras decisões, no tocante a necessidade de que o consentimento do atleta (ou titular do direito de imagem) seja manifestado em cada caso em que a imagem seja utilizada, divulgada ou reproduzida, considerando o fato de que havendo a autorização de divulgação de um determinado retrato, tal direito não autoriza a reprodução indiscriminada da imagem do cedente e nem a intromissão em sua vida privada, prevalecendo a tese de que para a captação, divulgação e reprodução de sua imagem o jogador profissional deve consentir voluntariamente, para cada caso, de forma clara, precisa e delimitada.

Na situação em apreço um fato foi determinante para o deslinde da controvérsia, no caso a prova de que a empresa que explorou as imagens em figurinhas não obteve o consentimento prévio dos jogadores, nem do sindicato respectivo e tampouco da empresa que havia firmado contrato específico com o sindicato.

A empresa que comercializou as imagens, alegava em sua defesa que os fotografados eram pessoas públicas e que as imagens foram captadas em local público, contudo, entendeu o Tribunal que estes fatos não dispensam a necessidade de autorização prévia dos jogadores ou daqueles que estejam legitimados a fazê-lo.

Além da necessidade do prévio consentimento, outro fator foi destacado. O princípio do interesse público informativo e o da ampla liberdade de informação, nem sempre podem prevalecer sobre os direitos da personalidade. O fato do jogador de futebol ser uma figura pública não autoriza, por si só, a renúncia antecipada aos seus direitos da personalidade, dentre eles o direito à imagem.

A Dr.<sup>a</sup> *Sofia B. Carvalhosa*<sup>58</sup> ressalta que a Constituição de Portugal estabelece a prevalência do direito à informação em detrimento aos direitos da personalidade apenas no caso da referida informação ter por objeto matéria que contemple interesse público e não apenas o interesse do público, sendo que no caso discutido ficou provado (além da ausência do prévio consentimento), que a empresa que comercializou as imagens através das figurinhas não poderia se valer da tese na qual a divulgação das imagens tinha carácter informativo, pois restou caracterizado que sua real intenção era a de obter lucro com o aumento de vendas das revistas cujas figurinhas estavam vinculadas.

---

<sup>58</sup> *Op. Cit.* – P. 317/318

Outro caso similar ocorreu na Espanha em razão da exploração comercial de imagens de jogadores quando da realização da Copa do Mundo da França em 1998. A já referida autora portuguesa, cita a sentença da Audiência Provincial das Astúrias nº 538/2000, de 29 de setembro.

No caso espanhol também se discutia a distribuição de figurinhas por uma determinada empresa paralelamente a outra publicação realizada por outra empresa que adquirira previamente os direitos sobre a utilização e exploração comercial do logotipo, mascote troféu do campeonato e os direitos de imagem dos diversos jogadores de futebol integrantes de cada uma das seleções participantes.

O Tribunal espanhol entendeu que a atitude da empresa que explorou as imagens sem ter o prévio consentimento das partes envolvidas, importou em verdadeira situação de intromissão e violação ilegítima do direito de imagem, concluindo aquela Corte, que o caráter público dos participantes não teria o condão de autorizar a reprodução de suas imagens sem o consentimento prévio para a comercialização das imagens.

Daí a importância e a necessidade do consentimento prévio dos envolvidos, como um dos fatores necessários para se viabilizar a comercialização de imagens dos atletas, pouco importando, nestes casos, a condição de figuras públicas destes.

Na Argentina também existe disciplina específica no tocante a exploração da imagem do atleta.

Ensina o advogado *José R. Balmaceda*<sup>59</sup> que em razão da propagação mundial do futebol, as grandes estrelas futebolísticas assinam contratos milionários de cessão do uso de imagem com empresas de material desportivo como Nike, Adidas, dentre outras.

O referido autor destaca que este direito possui dois aspectos: um positivo e outro negativo. O positivo se refere a faculdade que o jogador tem de autorizar, mediante a celebração de um contrato, a reprodução de sua imagem através de toda forma gráfica com fins publicitários. Já o aspecto negativo consiste na possibilidade do atleta se negar à captação ou reprodução de sua imagem, por se tratar de um direito personalíssimo, sendo destacada a decisão da Câmara Nacional de Apelações Argentina, Sala K. *Verbis*:

*“Toda persona tiene sobre su imagen y sobre su utilización un derecho exclusivo y ...el consentimiento de la persona es indispensable no solamente en relación a la toma de la fotografía, sino también a la utilización de ella...”*

Este direito da personalidade pode ser violado quando não observados quatro requisitos: uma utilização não consentida de seu titular, da identidade da pessoa, com fins comerciais e análogos, sem que houver um dano.

Para ilustrar o tema o advogado argentino apresenta como exemplo o processo movido pelo jogador da seleção de rugby daquele país, Pablo J. Camerlinckx, cujas imagens foram veiculadas em campanha publicitária sem a sua prévia autorização, tendo a Câmara Nacional Civil de Apelações majorado a indenização de \$8.000 para \$ 14.000.

---

<sup>59</sup> El Contrato de Trabajo Deportivo – análisis de la Ley 20.160 – P. 127/128

O aumento do valor da indenização foi justificado pelos julgadores, em razão do prejuízo comprovadamente causado ao atleta. *Verbis*:

*“varios testestimonios rendidos em autos demuestran la inquietud y pesadumbre sufrida por el actor, al ver involucrada su imagen em una campaña publicitaria de um diário deportivo, cuando por su condición de deportista amateur no hubiera podido prestarse a ello, bajo el riesgo de ser sancionado por los órganos disciplinarios de la federación deportiva (véase test. de fs. 397, 394/5, 392, 453/455, 518; inf. De fs. 283. 297 y 494/495)”*

Se tal fato tivesse ocorrido no Brasil, envolvendo atleta praticante de esporte largamente difundido no país, o valor da indenização, nestas condições, seria fixado em patamar bem mais elevado.

Deve ser ressaltada a importância no tocante ao consentimento formal do atleta a fim de possibilitar a exploração da imagem para fins comerciais, do contrário haverá um dano passível de reparação.

## **A QUESTÃO DA COMPETÊNCIA EM RAZÃO DA MATÉRIA**

Qual será a Justiça competente para dirimir controvérsia quando o atleta (ou ex-jogador) postula o pagamento de indenização por danos morais em razão da veiculação de sua imagem em álbum de figurinhas, sem o seu consentimento ?

A princípio seria da Justiça Comum, conforme os exemplos trazidos no item 2.3. Contudo, a questão não é tão simples quanto parece.

Ao julgar Conflito Negativo de Competência entre a Justiça Trabalhista e a Justiça Comum, decidiu o Superior Tribunal de Justiça, em recente decisão, que cabe a Justiça do Trabalho processar e julgar o pedido formulado pelo ex-jogador, que alegava ter sofrido um dano em razão da veiculação, sem autorização, de sua imagem em álbum de figurinhas quando era jogador do Fluminense Football Club<sup>60</sup>.

Ocorre que naquele caso havia uma peculiaridade: é que a editora ré denunciou à lide o clube no qual o autor estava vinculado à época dos fatos, sob o argumento de que o contrato para cessão e utilização da imagem do atleta foi firmado entre a editora ré e a agremiação desportiva.

Por sua vez, o clube alegou que quando da celebração do contrato de trabalho com o autor, o instrumento contratual de cessão de direitos de imagem celebrado com a editora já estava em vigor e que o atleta teria concordado expressamente com a publicação e divulgação de sua foto.

A relatora do conflito, Ministra Nancy Andrighi, entendeu que este fato foi determinante para a fixação da competência da Justiça do Trabalho, na medida em que, segundo o entendimento daquela Seção, o pedido e causa de pedir são fatores determinantes para a definição da natureza da demanda levada em juízo.

Neste caso, o objetivo do autor foi a reparação do dano pelo uso indevido e desautorizado de sua imagem, pois o clube não poderia ceder direitos sem a autorização do autor, razão pela qual esta seria a causa de pedir remota, diretamente

---

<sup>60</sup> CC 113.220 – MG. DJ 31/08/2011 – Rel. Min. Fátima Nancy Andrighi

ligada a relação de emprego mantida entre jogador e clube, nada obstante o fato da ação ter sido ajuizada somente em face da editora.

Desta forma, foi fixada a competência da Justiça Trabalhista tendo sido entendido pelos julgadores que a titularidade do direito ao uso da imagem do atleta por parte do clube empregador antecede ao contrato de cessão entre a editora e o clube.

Pode se dizer que foi de extrema felicidade a decisão proferida naqueles autos, pois demonstra a sensibilidade dos julgadores em se perquirir as origens do pedido formulado pelo autor que, indubitavelmente, estão visceralmente ligados ao contrato celebrado entre o ex-atleta e a agremiação esportiva.

## **OCORRÊNCIA DE FRAUDES. ASPECTOS PRÁTICOS**

A entidade de prática desportiva pode celebrar um contrato de natureza civil com o atleta, seu empregado, para cessão do direito do uso da imagem deste. Neste caso a utilização individual da imagem do atleta é fora da jornada de trabalho, fora dos gramados. Este contrato, em razão de sua natureza, não repercutirá nas verbas contratuais do jogador. Porém, tal fato em hipótese alguma poderá servir de pretexto para escamotear o pagamento de salários, o que significaria burlar normas elementares do Direito do Trabalho.

A previsão contida no art. 87-A da Lei 9.615/98, transcrita no item 2.2, propõe inibir a tentativa de fraude ao estabelecer critérios que deverão constar do contrato de cessão da imagem do atleta. A saber: **a fixação de direitos, deveres e condições inconfundíveis com o contrato especial de trabalho desportivo.**

Não há dúvidas de que o contrato de cessão do direito de imagem do jogador possui natureza civil, mas desde que se trate de um contrato genuíno. Contundentes são as palavras de *Álvaro Melo Filho*<sup>61</sup> ao discorrer acerca da natureza jurídica do direito de imagem e afirmar sua natureza civil “não se prestando para fins de registro na entidade de administração desportiva, despido, portanto, sem qualquer repercussão na relação laboral-desportiva, **desde que não tenha utilização distorcida.**”

Tem sido freqüente entre clubes e atletas a constituição de pessoa jurídica para a celebração de contrato de cessão de direito de imagem, o que vem sendo repellido pela Jurisprudência quando restar comprovada a fraude a direitos trabalhistas.

Neste caso, podem ser exemplificadas as seguintes situações: *a)* jogador sem notoriedade que recebe um salário mínimo anotado em CTPS e “direito de imagem” em valor dez vezes superior ao salário; *b)* jogador que vem ganhando notoriedade com o passar do tempo e tem o seu salário contratual estagnado, porém o valor do contrato de cessão de imagem aumenta de forma constante.

Nas hipóteses mencionadas há indício de fraude, pois diante da natureza civil do direito de imagem, esta rubrica possui natureza indenizatória, não havendo que se falar em repercussão nas verbas contratuais como férias, 13º salário, FGTS e previdência social.

Cabe ser ressaltado que o simples fato de haver um contrato celebrado entre o clube-empregador e a pessoa jurídica do atleta-empregado, por si só, não desnatura a natureza jurídica do contrato de cessão do uso da imagem do atleta, ao

---

<sup>61</sup> Nova Lei Pelé Avanços e Impactos – 1ª Ed. – 2011 – P. 128



contrário do que afirmam determinados juristas, devendo haver uma criteriosa análise antes de se generalizar a modalidade escolhida pelas partes.

Se for atleta de renome internacional que possui empresa, mesmo que unipessoal, será mais vantajoso para ele celebrar o contrato através de sua empresa em razão da incidência dos tributos inerentes à negociação, sem que tal fato, por si só, seja taxado de fraudulento.

O contrato de cessão de uso de imagem celebrado em ter atleta e clube pode se constituir em considerável fonte de renda, lícita, para o clube empregador, valendo destacar o exemplo do contrato firmado entre o Santos e o jogador Neymar, que conforme noticiado pela mídia, o referido pacto prevê que as receitas decorrentes da imagem do atleta serão divididas entre as partes, exceto quando a receita for proveniente do contrato celebrado entre o referido jogador e a empresa Nike, em razão de especificidades constantes naquela previsão contratual.

A princípio não há nenhuma mácula existente no contrato mencionado que foi objeto de livre estipulação entre as partes contratantes, em sintonia com a disposição contida no art. 444 da CLT<sup>62</sup>.

Mas nem sempre a boa-fé sobressai no momento da celebração deste tipo de contrato.

*Álvaro Melo Filho*<sup>63</sup> alerta que “este instituto jusdesportivo que integra o direito do atleta de explorar ou, como ocorre na maioria das vezes, de ceder economicamente o uso da própria imagem ao clube empregador por intermédio de uma pessoa jurídica, em geral constituída pelo próprio atleta, tem sido utilizado muitas vezes, distorcidamente, para dissimular a remuneração salarial decorrente do conluio ou da conivência do atleta, sua empresa e seu clube, reduzindo, substancialmente, as obrigações fiscais, previdenciárias e sociais das partes contratantes, beneficiando tanto os atletas, quanto os clubes, no cálculo de alguns. Com efeito, esta estratégia de pagamento, plausível e lícita para uns, fraudulenta e desvirtuante para outros, gera uma economia significativa para os contratantes, posto que, não houvesse vantagens recíprocas, tais pactos não seriam firmados.”

Quando a Justiça do Trabalho reconhece que houve fraude em contrato de cessão do uso de imagem entre o jogador e o seu clube empregador e conseqüentemente reconhece a natureza salarial daquela parcela – que seria indenizatória –, com repercussão nas verbas contratuais e rescisórias, não se está descaracterizando o instituto, mas sim reconhecendo um mecanismo utilizado como subterfúgio para mascarar o pagamento de verdadeiro salário na forma de parcela de natureza civil.

Em outras palavras, não se está dizendo que o direito de imagem tem natureza salarial, mas sim que naquela hipótese não há que se falar em direito de imagem, mas sim de uma forma ilegal para viabilizar o pagamento de verdadeiro salário.

À guisa de exemplo pode ser citado o julgamento ocorrido nos autos do RR 1447/2002-012-01-00.0, no qual a 7ª Turma do Tribunal Superior do Trabalho entendeu, por maioria, que os valores pagos à título de direito de imagem deveriam compor a remuneração do atleta, nos termos do art. 457 da CLT, com reflexos em FGTS, 13º salário e férias acrescidas de 1/3.

---

<sup>62</sup> **Art. 444** - As relações contratuais de trabalho podem ser objeto de livre estipulação das partes interessadas em tudo quanto não contravenha às disposições de proteção ao trabalho, aos contratos coletivos que lhes sejam aplicáveis e às decisões das autoridades competentes.

<sup>63</sup> *Op Cit.* – P. 129

Apesar de constar no referido voto invocação ao direito de arena e precedentes acerca daquela rubrica, naquele caso a discussão gravitava em torno do contrato para cessão do uso da imagem do atleta.

O atleta alegava que havia firmado 3 contratos com o clube, o primeiro com salário de R\$ 60.000,00, o segundo com salário de R\$ 70.000,00 e no terceiro contrato, apesar do salário ter caído para R\$ 20.000,00, foi firmado um contrato de imagem de R\$ 65.000,00. A simples análise da evolução salarial do atleta induz a existência de fraude, tendo em vista o princípio sagrado e constitucional da irredutibilidade salarial.

Contudo, o acórdão proferido pelo Tribunal Regional do Trabalho entendeu que o contrato de licença de uso de imagem tem caráter mercantil e por esta razão não integra a remuneração.

Cabe aqui fazer um parêntesis.

Ninguém duvida que o contrato de cessão do uso de imagem tem natureza indenizatória, entretanto, não pode ser utilizado como forma de reduzir encargos trabalhistas como subterfúgio para pagamento de salário.

Ocorre que o TRT entendeu, neste caso, que o jogador compactuou com a fraude perpetrada na medida em que o referido contrato seria utilizado como forma de evasão fiscal, prática esta que beneficiou ambos os envolvidos, que se eximiram de pagar impostos, sendo que o atleta teria sido conivente com a mencionada fraude e portanto, não poderia se beneficiar da sua própria torpeza.

Conforme visto acima o TST teve entendimento distinto e reconheceu a natureza salarial da rubrica.

Insta destacar, neste caso, que as normas mínimas que regulam o direito do trabalho servem para proteger o funcionário, parte frágil da relação, de seu empregador, mas também proteger o empregado dele próprio, pois em várias oportunidades poderá cair na tentação de renunciar direitos para auferir uma remuneração imediata mais elevada.

Tal princípio também deve ser aplicado ao atleta profissional.

## **DIREITO DE ARENA**

### **CONCEITO DO DIREITO DE ARENA**

O vocábulo “*arena*” é de origem latina e significa parte do palco, piso do anfiteatro, coberto de areia, no qual os gladiadores faziam o seu espetáculo, se enfrentando entre si ou contra animais.

Atualmente trata-se de instituto jurídico específico aplicável às atividades esportivas.

O Direito de Arena teve sua origem na lei de Direitos Autorais.

Conforme mencionado anteriormente, o direito de imagem é um dos componentes do direito da personalidade. O Direito de Arena é uma espécie de direito de imagem (e neste está compreendido), consistindo na veiculação da imagem do atleta enquanto participante do espetáculo em jogos televisionados.

É decorrente da participação do profissional de futebol em jogos e eventos desportivos e está diretamente relacionado com a prestação do trabalho do atleta no período em que está em campo, se apresentando na “arena” e não apenas ao uso de sua imagem.

Pela divulgação de sua imagem na “arena”, os atletas integrantes do espetáculo, têm o direito de participar do rateio extraído do percentual que, por imperativo legal, lhe é devido.

O instituto é definido por *De Plácido e Silva*<sup>64</sup> como “a faculdade da entidade a que estiver vinculado o atleta de autorizar ou proibir a fixação, transmissão ou retransmissão de espetáculo desportivo público, com entrada paga.”

Por outro lado, o direito de arena limita-se a fixação, transmissão e retransmissão do espetáculo desportivo, mas não compreende o uso da imagem dos jogadores fora da situação específica do espetáculo.

## **A INTERPRETAÇÃO CONFERIDA À ANTIGA REDAÇÃO DO ART. 42 DA LEI 9.615/98 E A JURISPRUDÊNCIA.**

O art. 42 da Lei 9.615/98 continha a seguinte redação:

“Art. 42. Às entidades de prática desportiva pertence o direito de negociar, autorizar e proibir a fixação, a transmissão ou retransmissão de imagem de espetáculo ou eventos desportivos de que participem.

§ 1º. Salvo convenção em contrário, vinte por cento do preço total da autorização, como mínimo, será distribuído, em partes iguais, aos atletas profissionais participantes do espetáculo ou evento.

§ 2º. O disposto neste artigo não se aplica a flagrantes de espetáculo ou evento desportivo para fins, exclusivamente, jornalísticos ou educativos, cuja duração, no conjunto, não exceda de três por cento do total do tempo previsto para o espetáculo.

A Jurisprudência se posicionou no sentido de que o direito de arena detinha salarial e que por se pago por terceiros se equiparava às gorjetas (Súmula n.º 354/TST) e integravam o salário do atleta para fins de cálculo de férias, 13º salário, INSS e FGTS.

Neste sentido são as seguintes decisões. *Verbis*:

**RECURSO DE REVISTA. DIREITO DE ARENA.** À luz do artigo 42, parágrafo 1º, da Lei nº 6.915/98, a parcela -direito de arena- é decorrente da participação do profissional de futebol em jogos e eventos esportivos, estando diretamente relacionada à própria prestação laboral do atleta e não apenas ao uso de sua imagem. Com efeito, referido direito é vinculado ao trabalho prestado pelo autor, ao longo dos 90 minutos do jogo, momento em que desempenha a sua atividade específica de profissional jogador de futebol. Observe-se, por relevante, que o mencionado artigo 42 é flexível somente no que se refere à percentagem a ser ajustada - e ainda assim, garantindo ao trabalhador atleta um limite de 20 por cento. Entende-se, portanto, devida a contraprestação, a qual deverá ser previamente ajustada, respeitando-se aquele percentual mínimo, o que não significa retirar-se

---

<sup>64</sup> Vocabulário Jurídico – 2010 – 28ª Ed. – P. 471

sua natureza salarial, como entendeu o eg. TRT. Recurso de revista conhecido e provido.

(TST – 2ª T. – Rel. Min. Renato de Lacerda Paiva - RR-130400-49.2003.5.04.0006, - DEJT: 01/10/2010 – Recorrente: ANDERSON CORRÊA POLGA e Recorrido GRÊMIO FOOT-BALL PORTO ALEGRENSE.)

**RECURSO DE REVISTA. DIREITO DE ARENA. NATUREZA JURÍDICA.** Aplicável, por analogia, ao direito de arena, o entendimento jurisprudencial consagrado na Súmula 354/TST ("as gorjetas cobradas pelo empregador na nota de serviço ou oferecidas espontaneamente pelos clientes, integram a remuneração do empregado, não servindo de base de cálculo para as parcelas de aviso-prévio, adicional noturno, horas extras e repouso semanal remunerado", merece ser mantido o acórdão regional que, reconhecendo a verba como integrante da remuneração do atleta profissional, deferiu-lhe os reflexos em férias, natalinas e FGTS.

(TST – 3ª T. – Rel. Min. Rosa Maria Weber - RR-1049/2002-093-15-00.2, DEJT: 22/05/2009 - Recorrente GUARANI FUTEBOL CLUBE e Recorrido MARCELO TOMÉ DE SOUZA.)

## **ALTERAÇÕES ADVINDAS COM A NOVA REDAÇÃO**

A atual redação do art. 42 da Lei 9.615/98 contempla as seguintes mudanças. *Verbis*:

“Art. 42. Pertence às entidades de prática desportiva o direito de arena, consistente na prerrogativa exclusiva de negociar, autorizar ou proibir a captação, a fixação, a emissão, a transmissão, a retransmissão ou a reprodução de imagens, por qualquer meio ou processo, de espetáculo desportivo de que participem.

§ 1º. Salvo convenção coletiva de trabalho em contrário, 5% (cinco por cento) da receita proveniente da exploração de direitos desportivos audiovisuais serão repassados aos sindicatos de atletas profissionais, e estes distribuirão, em partes iguais, aos atletas profissionais participantes do espetáculo, como parcela de natureza civil.

§ 2º. O disposto neste artigo não se aplica à exibição de flagrantes de espetáculo ou evento desportivo para fins exclusivamente jornalísticos, desportivos ou educativos, respeitadas as seguintes condições:

I – a captação das imagens para exibição de flagrante de espetáculo ou evento desportivo dar-se-á em locais reservados, nos estádios e ginásios, para não detentores de direitos ou, caso não disponíveis, mediante o fornecimento das imagens pelo detentor de direitos locais para a respectiva mídia;

II – a duração de todas as imagens do flagrante do espetáculo ou evento desportivo exibidas não poderá exceder a 3% (três por cento) do total do tempo de espetáculo ou evento;

III – é proibida a associação das imagens exibidas com base neste artigo a qualquer forma de patrocínio, propaganda ou promoção comercial.

§ 3º O espectador pagante, por qualquer meio, de espetáculo ou evento desportivo equipara-se, para todos os efeitos legais, ao consumidor, nos termos do art. 2º da Lei n.º 8.078/1990.

A nova redação do diploma legal em destaque, contemplou relevantes alterações, dentre elas:

3.2.1. Fala expressamente no Direito de Arena, enquanto que a previsão anterior se limitava a tratar de “imagem” de uma forma geral;

3.2.2. Afirma ser **exclusividade** das entidades de prática desportiva a prerrogativa de negociar e dispor a imagem do espetáculo desportivo;

3.2.3. Diminui de 20 para 5 por cento o percentual mínimo a ser rateado entre os participantes do espetáculo, auferido da receita da exploração dos direitos desportivos audiovisuais;

3.2.4. Somente Convenção Coletiva de Trabalho poderá aumentar o percentual mínimo. Antes, o acordo individual poderia ser válido;

3.2.5. Transfere das entidades de prática desportiva para os sindicatos de atletas profissionais o repasse do valor obtido com a exploração do espetáculo desportivo;

3.2.6. Utiliza a expressão “receita obtida” – ao invés do “preço total” – a ser repassada para os participantes do espetáculo;

3.2.7. Define, expressamente, que o valor recebido a título de direito de arena possui natureza civil, razão pela qual não poderá integrar para o cálculo de verbas trabalhistas, contratuais e rescisórias;

3.2.8. Estabelece condições e requisitos de não aplicação do dispositivo legal quando tiver fins jornalísticos, desportivos ou educativos;

A possibilidade de fixação de um percentual superior aos 5% previstos na legislação através de convenção coletiva de trabalho tem gerado discussão.

Em que pese o fato de ter havido recente alteração legislativa, a questão não é nova, lembrando *Álvaro Melo Filho*<sup>65</sup> que a “inspiração de tal norma há de ser buscada no acordo coletivo entre o Sport Clube Ulbra e o Sindicato dos Atletas Profissionais do Rio Grande do Sul, datado de dezembro de 2003, com validade até novembro de 2005.”

A redação do referido dispositivo convencional previa no item 4.6.1. que: “Fica convencionado que o direito de arena previsto no art. 42 e § 1º da Lei n.º 9.615/98 relativo à autorização para negociar e autorizar a transmissão ou retransmissão de imagem de espetáculo ou eventos esportivos será pago através do

---

<sup>65</sup> Op. Cit. – P. 141

sindicato, na ordem de 10% (dez por cento). O pagamento efetuado através do sindicato não é integrativo da remuneração salarial para todos os efeitos legais.”

Nota-se, portanto, ser plenamente válido e eficaz a negociação entre os sindicatos envolvidos para pactuação de valor superior ao percentual indicado na lei.

Mesmo antes da recente alteração legislativa, já havia quem defendesse que o direito de arena não detinha natureza remuneratória e nem sequer poderia ser equiparado às gorjetas para o cálculo de repercussões nas verbas trabalhistas.

Assim já profetizava o ex-atleta e advogado *Rinaldo José Martorelli*<sup>66</sup> ao discordar da corrente majoritária por entender que “o pagamento não decorre de nenhuma contraprestação de serviço, mas somente do uso de sua imagem. Depois, o pagamento do direito de arena tem de ser efetuado por aquele que o negociou.”

Com efeito, o fato da entidade de prática desportiva negociar a imagem do atleta (quando esta for referente ao coletivo dos atletas), por si só, não tem o condão de estabelecer a natureza remuneratória desta rubrica. Afinal é o clube que negocia a referida verba com as emissoras, não sendo razoável que o atleta tivesse que ir reivindicar o pagamento do direito de arena correspondente com o clube empregador.

Para evitar este tipo de discussão a nova redação do já citado artigo 42 afirma expressamente que o valor referente ao direito de arena será repassado aos sindicatos de atletas profissionais, e estes distribuirão, em partes iguais, aos atletas profissionais participantes do espetáculo.

Portanto, não é mais o clube empregador o responsável pelo repasse da referida rubrica ao atleta, mas sim o sindicato respectivo. Desta forma, afastada por completo a figura do empregador não há como se falar em natureza remuneratória da referida parcela, nem mesmo sua equiparação às gorjetas.

Nada obstante, o legislador foi ainda mais cauteloso e contundente, pois afirmou de forma expressa e categórica que o direito de arena possui natureza civil, nos termos estabelecidos no art. 42, § 1º da Lei 9.615/98.

Neste sentido é bem lançada decisão proferida nos autos do Recurso Ordinário n.º 11-26.2010.5.15.0005, oriundo do Tribunal Regional do Trabalho de Campinas, da lavra do ilustre desembargador Francisco Alberto da Motta Peixoto Giordani. *Verbis*:

“Cabe, ainda, consignar que, quanto ao direito de arena, a jurisprudência vinha reconhecendo sua natureza remuneratória, entendendo que decorria do contrato de trabalho firmado com o clube, já que este paga ao atleta um percentual do preço estipulado para a transmissão do evento de que aquele participa, em decorrência do aludido contrato, quadro que mudou, em certa medida, com a alteração feita pela lei n.º 12.395/2011, ao artigo 42, § 1º, à Lei Pelé, embora remanesça o debate se a mera dicção legal pode alterar a natureza de algo, embora, de todo modo, a alteração que se vem de referir seja posterior à ruptura do vínculo de emprego, não interferindo, pois, diretamente, na solução a ser dada a questão posta à julgamento.”

---

<sup>66</sup> O Direito de Arena como Direito de Personalidade *In* Curso de Direito Desportivo Sistemico – Vol. II – P. 620

Ainda como reforço à natureza indenizatória do direito de arena, deve ser lembrado que este é uma espécie do direito de imagem, na medida em que o fato gerador é comum. Logo, se o gênero (direito de imagem) possui natureza civil, mesma sorte deve seguir o acessório.

## **A QUESTÃO DOS JOGADORES QUE ESTÃO NO BANCO DE RESERVAS**

A estipulação contida na legislação menciona, expressamente, que a receita obtida com a exploração da imagem durante o espetáculo, será distribuída, em partes iguais, aos atletas profissionais participantes do espetáculo.

Temos manifestado entendimento de que os jogadores que estão no banco de reservas também fazem jus ao recebimento da parcela referente ao direito de arena, pois caso houvesse alguma restrição neste sentido a lei deveria excluir expressamente os atletas que não entraram em campo. Todavia, tal menção não está inserida no dispositivo legal. Além disso, destaco os seguintes elementos:

- O jogador que está no banco de reservas é um participante do espetáculo;
- Sua imagem é transmitida mesmo quando ele não entra em campo;
- Ele pode ser expulso pelo árbitro mesmo sem ter entrado em campo;
- O art. 250 do CBJD<sup>67</sup> estabelece a mesma pena para jogadores titulares ou reservas que praticarem ato desleal ou hostil durante a partida.

Por estas razões é que firmamos convencimento neste sentido.

Contudo, não se trata de um entendimento pacífico, pois em sentido contrário leciona *Sérgio Pinto Martins*<sup>68</sup>, ao afirmar que “quem foi relacionado para a partida, mas não participou dela, não faz jus ao pagamento do direito de arena, pois não houve exposição do atleta no jogo.”

*Data vênia* dos respeitáveis posicionamentos em sentido contrário, entendemos que apesar de não ter entrado em campo, a imagem do jogador efetivamente foi exposta, nem que seja brevemente durante a apresentação da equipe.

## **NOVOS RUMOS - MODULAÇÃO**

Diante das profundas alterações advindas com a Lei 12.395/11, algumas dúvidas vêm à tona, cabendo o seguinte questionamento:

A aplicação das alterações introduzidas pela nova legislação vigoram de imediato nos processos judiciais já em curso, ou terá aplicação restrita aos contratos firmados a partir de 16/03/2011, início de vigência do diploma legal ?

---

<sup>67</sup> **Art. 250.** Praticar ato desleal ou hostil durante a partida, prova ou equivalente.

PENA: suspensão de uma a três partidas, provas ou equivalentes, se praticada por atleta, mesmo se suplente, treinador, médico ou membro da comissão técnica, e suspensão pelo prazo de quinze a sessenta dias, se praticada por qualquer outra pessoa natural submetida a este Código. (AC).

<sup>68</sup> Martins – Direitos Trabalhistas do Atleta Profissional de Futebol – 2011 – P. 71.

Ou seja, em uma discussão já em curso acerca da natureza jurídica do Direito de Imagem, será aplicado o entendimento que o Tribunal Superior do Trabalho vinha aplicando (natureza salarial com reflexo em determinadas verbas assim como a gorjeta), ou deverá ser reconhecida, imediatamente a natureza indenizatória da referida rubrica ?

São questões que somente o tempo será capaz de delimitar, havendo a necessidade de provocação por parte dos operadores do direito.

Com efeito, as normas que disciplinam a atividade do atleta profissional passaram por grandes mudanças nos últimos tempos. O mais recente diploma legal alterou mais da metade da Lei Pelé, cujo texto original de 1998 já havia sido alterado.

A regulamentação da atividade deste profissional é algo ainda em ebulição e muito nova em comparação com outras atividades especiais e já regulamentadas. Mas apesar de toda esta matéria ser muito recente em termos de legislação, há muito se reivindicava a existência de normas que dispusessem acerca de critérios para o desenvolvimento das atividades do jogador de futebol, valendo trazer o magistério de *J. Antero de Carvalho*<sup>69</sup> que em 1950 já pregava que a regulamentação das atividades do jogador de futebol “não tem escopo de acarretar encargos aos clubes. Visa, precipuamente, a estabelecer um equilíbrio legal, o reconhecimento expresso de vantagens e também de obrigações de forma afastar, de uma vez por todas, as dúvidas que os juízes dos Tribunais Trabalhistas têm admitido a respeito dos direitos dos atletas em face da atual legislação especializada.”

Estas dúvidas mencionadas pelo ilustre autor supra mencionado persistem até os dias atuais, nada obstante a vigência de normas que regulamentam esta atividade, sendo que o direito de arena e o direito de imagem se enquadram nos dispositivos que ainda geram dúvidas e incertezas, seja perante os operadores de direito, seja nos tribunais trabalhistas.

O direito à imagem é composto de elemento *moral* e de elemento *material*.

O moral diz respeito à proteção do interesse da pessoa que deseja impedir a divulgação de sua imagem. Já o elemento material confere ao titular do direito a possibilidade de exploração econômica de sua própria imagem.

Por se tratar de uma espécie de Direito da Personalidade, o direito à imagem pode ser classificado como essencial, sem o qual a própria noção de pessoa estaria ameaçada.

Diante das considerações trazidas pela doutrina e pela jurisprudência, constata-se a existência de uma verificação de convivência entre o princípio da proteção da intimidade da pessoa e o direito ao acesso à informação e da liberdade de imprensa.

Daí porque a proteção à imagem deve ser ponderada com outros interesses constitucionalmente tutelados, especialmente em face do direito ao amplo acesso à informação e da liberdade de imprensa. Em caso de colisão destes princípios, deverá ser levada em consideração a notoriedade do retratado e dos fatos abordados, bem como a veracidade destes e, ainda, características de sua utilização (comercial, informativa, biográfica), privilegiando-se medidas que não restrinjam a divulgação das informações.

---

<sup>69</sup> Direito do Trabalho Interpretado – Editorial Sul Americana S/A – 1ª edição, 1951 – P. 259



Tal preocupação não está limitada ao âmbito nacional, pois em Portugal<sup>70</sup> o Tribunal da Relação de Lisboa, através do Acórdão de 28 de janeiro de 1999, se manifestou acerca do conflito entre a liberdade de expressão e de informação e o bem jurídico da imagem, tendo decidido que “*a reprodução do retrato justificada pela notoriedade das pessoas, pressupõe um interesse público de informação, sendo ilícita, quando desviada para fins alheios à atividade pública dos retratados ou aos interesses públicos de informação, como para a exploração comercial não autorizada dessa notoriedade.*”

É importante se ter em mente que quando da celebração de um contrato de cessão de uso do direito de imagem é essencial que haja o expresso e voluntário consentimento do atleta sob pena de contaminar o próprio contrato, sendo que neste deverá constar, de forma clara e objetiva, a especificação da imagem cuja comercialização está sendo autorizada, âmbito territorial de sua divulgação, prazo de vigência, dentre outros que possam elementos complementar a especificação.

Tanto o Direito de Imagem quanto o Direito de Arena, possuem um fato gerador em comum, no caso a **veiculação da imagem do atleta**.

## **Aula 04 – Direitos Trabalhistas do Jogador:**

### **01) Jornada de Trabalho**

**Art. 7º XIII** – CF – limita a duração do trabalho em 8 horas diárias e 44 semanais.

**Arnaldo Sussekind** – esta limitação da carga horária é de natureza biológica . visa a preservação da higidez física e mental do trabalhador.

**Godinho** – “Jornada de trabalho é o lapso temporal diário em que o empregado se coloca à disposição do empregador em virtude do respectivo contrato. É, desse modo, a medida principal do tempo diário de disponibilidade do obreiro em face de seu empregador como resultado do cumprimento do contrato de trabalho que os vincula.”

Desde 2001, parte da doutrina e da Jurisprudência havia firmado posicionamento no sentido de que a limitação de jornada para o atleta não seria possível em razão das peculiaridades inerentes ao trabalho do desportista.

**Alice Monteiro de Barros** – afirmava que embora a previsão constitucional seja no sentido de assegurar a jornada de 8 (oito) horas diárias para trabalhadores urbanos e rurais, as normas referentes a limitação de horas semanais não eram aplicadas ao profissional do futebol a partir de 26/03/2001, pois até esta data prevalecia a disposição contida no art. 6º da Lei 6.354/76.

**Lei n.º 12.395/11** – acrescentou à Lei Pelé o artigo 28, VI (**limite semanal**)

O período de jogos e de treinos devem ser computados na jornada de trabalho do atleta, na medida em que estes são considerados tempo à disposição do empregador (art. 4º da CLT).

### **02) Adicional Noturno**

**Art. 7º, IX/CF** – direitos dos trabalhadores urbanos e rurais - remuneração do trabalho noturno superior à do diurno;

“As condições peculiares do contrato do atleta profissional de futebol não toleram incursão no adicional noturno, em louvor dos critérios

<sup>70</sup> Sofia B. Carvalhosa. *Op. Cit.* – P. 318

universalmente consagrados na exibição profissional do atleta. Esse tipo de prestação noturna participa visceralmente do contrato e se há de tê-la como abrangida na remuneração estipulada”.

(TST – 1ª Turma – RR 3.866/82 – 16.12.83 – Rel. Min. Ildélio Martins)

Decisão mais moderna foi proferida neste sentido pelo Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região. *Verbis*:

### **ATLETA PROFISSIONAL.**

Em face das peculiaridades que envolvem a profissão de atleta, este não se beneficia das normas da CLT e aquelas extravagantes, que regulamentam a dobra dos domingos trabalhados sem a folga compensatória e nem o trabalho no horário noturno.

(TRT – 4ª Região – RO 11400-51.2008.5.04.0662 – Rel. João Alfredo Borges Antunes de Miranda – 29/07/2009)

É indene de dúvidas que o empregador do atleta (o clube de futebol) não vai querer, nunca, que o seu atleta participe de jogos que varem a madrugada, aumentando o risco de graves lesões em razão de fadiga e de grandes esforços.

### **03) Viagens**

O período em que o atleta está viajando para defender ou representar o clube faz parte do contrato de trabalho, devendo ser ressaltado que este período não é considerado como hora extraordinária, pois trata-se de uma característica peculiar e inerente a sua profissão.

Também não há que se falar em pagamento de adicional de transferência durante este período, também em razão dos mesmos fundamentos explicitados acima.

Com efeito, o atleta não pode se recusar a viajar para participar de competições ou amistosos dentro ou fora do país.

Por outro lado, deverá o empregador efetuar o pagamento de todas as verbas estipuladas em contrato durante o período das excursões, incluídos aí os acréscimos remuneratórios devidos neste período quando houver previsão contratual, o que é uma prática habitual.

Dispõe o art. 28, § 4º, III da Lei Pelé. *Verbis*:

§ 4º Aplicam-se ao atleta profissional as normas gerais da legislação trabalhista e da Seguridade Social, ressalvadas as peculiaridades constantes desta Lei, especialmente as seguintes:

(...)

**III** - acréscimos remuneratórios em razão de períodos de concentração, viagens, pré-temporada e participação do atleta em partida, prova ou equivalente, conforme previsão contratual; (Redação dada pela Lei nº 12.395, de 2011).

### **04) Períodos de Concentração**

Apesar de ser definido como sendo tempo à disposição do empregador, não há que se falar, neste caso, em pagamento de horas extras.

O período destinado à “concentração” é de extrema e fundamental importância, pois se traduz em uma obrigação do atleta, inerente ao contrato especial de trabalho, consistindo na permanência do atleta em um local determinado pelo clube antes da realização de uma partida, com o objetivo de preparar o atleta física e psicologicamente para a disputa.

Para **Alice Monteiro de Barros** este período é inerente ao contrato do atleta, não gerando o pagamento de horas extras.

Na definição de **Álvaro Melo Filho** “a concentração visa a resguardar a saúde física e integridade psicológica dos atletas no período antecedente às competições, constituindo-se, sem dúvida, como uma das peculiaridades da atividade desportiva profissional.”

Contudo, este período não poderá ser superior a três dias consecutivos por semana.

Estas assertivas decorrem de imperativo legal, pois os incisos I, II e III, parágrafo 4º do art. 28 da Lei Pelé são categóricos. *Verbis*:

**Art. 28.** A atividade do atleta profissional é caracterizada por remuneração pactuada em contrato especial de trabalho desportivo, firmado com entidade de prática desportiva, no qual deverá constar, obrigatoriamente: (Redação dada pela Lei nº 12.395, de 2011).

(...)

§ 4º Aplicam-se ao atleta profissional as normas gerais da legislação trabalhista e da Seguridade Social, **ressalvadas as peculiaridades constantes desta Lei**, especialmente as seguintes: (Redação dada pela Lei nº 12.395, de 2011).

I - se conveniente à entidade de prática desportiva, a concentração não poderá ser superior a 3 (três) dias consecutivos por semana, desde que esteja programada qualquer partida, prova ou equivalente, amistosa ou oficial, devendo o atleta ficar à disposição do empregador por ocasião da realização de competição fora da localidade onde tenha sua sede; (Redação dada pela Lei nº 12.395, de 2011).

II - o prazo de concentração poderá ser ampliado, independentemente de qualquer pagamento adicional, quando o atleta estiver à disposição da entidade de administração do desporto; (Redação dada pela Lei nº 12.395, de 2011).

III - acréscimos remuneratórios em razão de períodos de concentração, viagens, pré-temporada e participação do atleta em partida, prova ou equivalente, conforme previsão contratual; (Redação dada pela Lei nº 12.395, de 2011).

## **05) Repouso Semanal Remunerado**

**Art. 7º XV** - da C F.

O artigo primeiro da Lei n.º 605/49 prevê que todo empregado tem direito ao repouso semanal remunerado de 24 horas consecutivas, preferencialmente aos domingos e, nos limites das exigências técnicas das empresas, nos feriados civis e religiosos, de acordo com a tradição local.”

Além disso, a própria *lex desportiva* contempla o direito ao repouso semanal remunerado ao atleta profissional. Contudo, não poderá ser “preferencialmente aos domingos”, pois neste dia, quase que invariavelmente, são disputadas partidas de futebol. Não se trata de uma exclusividade nacional, mas sim de um hábito mundial, pois é neste dia que as pessoas comparecem aos estádios e principalmente, assistem às partidas em suas residências.

O inciso IV do artigo 28 da Lei nº 9.615/98 é expresso. *Verbis*:

**IV** - repouso semanal remunerado de 24 (vinte e quatro) horas ininterruptas, preferentemente em dia subseqüente à participação do atleta na partida, prova ou equivalente, quando realizada no final de semana; (Redação dada pela Lei nº 12.395, de 2011).

## **06) Férias e 13º Salário**

A finalidade das férias é fazer com que o empregado possa recompor as suas energias depois de um período de doze meses de prestação de serviços para o empregador. As férias estão fundadas em conceitos relacionados ao bem estar social e à saúde pública. Já estabelecia o artigo 6º do **Decreto nº 53.820/64**, que “o período compreendido entre 13 de dezembro a 7 de janeiro, inclusive, será considerado de recesso obrigatório para todos os atletas profissionais de futebol vinculados às associações desportivas sediadas no País, sendo vedado, no seu decurso, a realização de treinos, a disputa de partidas esportivas e quaisquer outras atividades equivalente inclusive ao embarque de delegações para o exterior.”

O atleta profissional tem direito ao gozo de 30 dias de férias, anuais, remuneradas e acrescidas do terço constitucional. *Verbis*:

**V** - férias anuais remuneradas de 30 (trinta) dias, acrescidas do abono de férias, coincidentes com o recesso das atividades desportivas; (Incluído pela Lei nº 12.395, de 2011).

A diferença para o trabalhador ordinário é que as férias do atleta devem coincidir com o recesso das atividades desportivas, que, via de regra, ocorre entre a segunda metade do mês de dezembro de um ano e a primeira metade de janeiro do ano seguinte.

Não é o empregador que detém a prerrogativa de escolher o período em que o empregado vai gozar férias - o artigo 136 da CLT não é aplicado ao atleta profissional de futebol.

Além disso, para o atleta não é exigido o requisito do período aquisitivo para a concessão das férias, sendo que estas serão gozadas em dias corridos e não em dias úteis e por este motivo, pouco importa se o atleta teve faltas injustificadas no decorrer do ano, não sendo aplicado, ao atleta, o artigo 130 da CLT<sup>71</sup>,

<sup>71</sup> Art. 130 - Após cada período de 12 (doze) meses de vigência do contrato de trabalho, o empregado terá direito a férias, na seguinte proporção:

- I - 30 (trinta) dias corridos, quando não houver faltado ao serviço mais de 5 (cinco) vezes;
- II - 24 (vinte e quatro) dias corridos, quando houver tido de 6 (seis) a 14 (quatorze) faltas;
- III - 18 (dezoito) dias corridos, quando houver tido de 15 (quinze) a 23 (vinte e três) faltas;
- IV - 12 (doze) dias corridos, quando houver tido de 24 (vinte e quatro) a 32 (trinta e duas) faltas.

cujas redações estabelecem a proporcionalidade dos dias de férias de acordo com as faltas que teve durante o período aquisitivo.

Desta forma, mesmo que o atleta tenha sido contratado no meio do ano, terá direito a 30 dias de férias assim que iniciado o recesso das atividades desportivas.

Na medida em que as férias serão de 30 dias, o jogador não poderá vender 10 dias de férias, razão pela qual não se aplica ao atleta a disposição constante no art. 143 da CLT<sup>72</sup>.

Também não se aplica ao atleta a regra constante do artigo 139 da CLT<sup>73</sup>, pois a *lex desportiva* é taxativa ao afirmar que as férias serão concedidas durante o recesso das atividades desportivas, sendo que este só ocorre uma vez por ano.

Durante as férias o jogador receberá a mesma remuneração que perceberia se em atividade estivesse, pois assim é a dicção do artigo 142 da CLT<sup>74</sup>. Na remuneração devem estar compreendidas as verbas recebidas no decorrer do ano (luvas, bicho, gratificações), cujo cálculo será obtido através da média remuneratória destas rubricas.

O atleta terá direito a férias proporcionais “quando o contrato especial de trabalho desportivo for por prazo inferior a 12 (doze) meses” sendo que neste caso, o atleta terá direito, “por ocasião da rescisão contratual por culpa da entidade de prática desportiva empregadora, a tantos doze avos da remuneração mensal quantos forem os meses da vigência do contrato, referentes a férias, abono de férias e 13º (décimo terceiro) salário.”, pois esta é a dicção do parágrafo 9º do art. 28 da Lei Pelé.

Deve ser ressaltado que a lei fala expressamente da garantia das férias proporcionais quando o contrato tiver vigência por período inferior a doze meses, havendo culpa da entidade de prática desportiva pela ruptura do vínculo empregatício. Todavia, nada é abordado acerca do contrato de trabalho de vigência superior a doze meses, mas que é rescindido antes de seu término. Neste caso, o jogador faria jus às férias proporcionais ?

Trata-se de uma situação interessante, pois se o atleta é desligado de uma agremiação esportiva em outubro de um determinado ano, após dois anos contínuos de prestação de serviços, fará jus às verbas rescisórias, inclusive às férias proporcionais. Contudo, se for contratado, em seguida, por um outro clube, gozará o período de férias já na segunda quinzena de dezembro (leia-se, recesso desportivo).

Entendemos que as férias proporcionais são devidas, até mesmo na ocorrência da presente hipótese, porque não há como se garantir que o atleta profissional conseguirá, de imediato, recolocação no mercado de trabalho. Por esta razão é aplicável ao atleta a disposição contida no art. 146 da CLT<sup>75</sup>.

Além disso, a Lei Pelé não faz nenhuma restrição expressa acerca das férias proporcionais, desta forma, aplica-se a legislação ordinária e o entendimento

---

<sup>72</sup> Art. 143 - É facultado ao empregado converter 1/3 (um terço) do período de férias a que tiver direito em abono pecuniário, no valor da remuneração que lhe seria devida nos dias correspondentes.

<sup>73</sup> Art. 139 - Poderão ser concedidas férias coletivas a todos os empregados de uma empresa ou de determinados estabelecimentos ou setores da empresa.

<sup>74</sup> Art. 142 - O empregado perceberá, durante as férias, a remuneração que lhe for devida na data da sua concessão

<sup>75</sup> Art. 146 - Na cessação do contrato de trabalho, qualquer que seja a sua causa, será devida ao empregado a remuneração simples ou em dobro, conforme o caso, correspondente ao período de férias cujo direito tenha adquirido.

no qual as férias proporcionais são devidas quando extinto o contrato de trabalho no curso do período aquisitivo das férias.

Em Portugal, semelhante diretriz é traçada no Convênio Coletivo de Trabalho firmado entre a Liga Profissional de Futebol Profissional e o Sindicato dos Jogadores Profissionais de Futebol, cujo item 3 do art. 25 estabelece que “cessando o contrato de trabalho antes do termo inicialmente previsto, o jogador terá direito a receber retribuição e o subsídio correspondentes a um período de férias proporcional ao tempo de serviços prestado na própria época da cessação, excepto no caso de despedimento com justa causa.”

O décimo terceiro salário “é a gratificação de Natal compulsória, instituída pela Lei n. 4.090, de 13 de julho de 1962. Corresponde à remuneração de um mês não trabalhado. O seu valor baseia-se na remuneração auferida em dezembro, salvo se o ganho do empregado é variável, quando, então deve guardar equivalência com a média obtida durante o ano.” (MAGANO, P. 194)<sup>76</sup>.

O 13º salário é devido ao atleta profissional de futebol e também será devido de forma proporcional, nos exatos termos do art. 28 § 8º da Lei Pelé.

## **07) FGTS**

O Fundo de Garantia do Tempo de Serviço visa assegurar a compensação do tempo de serviço prestado pelo empregado. *Octavio Bueno Magano*<sup>77</sup> define o instituto com o sendo “o conjunto de contas e valores, cuja finalidade consiste em assegurar a compensação do tempo de serviço prestado pelo trabalhador a uma ou mais empresas e propiciar recursos ao Banco Nacional de Habitação, para a realização da política habitacional do governo”.

Portanto, trata-se de uma modalidade de compensação e não de um instituto que assegure a permanência no emprego.

O FGTS é regido pela Lei n.º 8.036/90, que por sua vez foi regulamentada pelo Decreto n.º 99.684/90, cujo artigo 3º estabelece. *Verbis*:

“a partir de 5 outubro de 1988, o direito ao regime do FGTS, é assegurado aos trabalhadores urbanos e rurais, exceto aos domésticos, independente de opção.”

O atleta profissional também está abrangido pelo sistema do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, pois se assim não o fosse a legislação desportiva necessariamente deveria fazer a ressalva, o que não ocorre. Muito pelo contrário ! A lei especial estabelece que a mora contumaz em relação a ausência de recolhimento de FGTS é motivo de rescisão contratual, fazendo jus o atleta, nesta hipótese, em postular a cláusula compensatória desportiva, os haveres contratuais devidos, bem como ter assegurada a liberdade para contratar com outra agremiação desportiva nacional ou estrangeira, nos exatos termos previstos no art. 31 *caput* e parágrafo 2º da Lei Pelé.

Portanto, o atleta tem direito ao depósito em conta vinculada do percentual de 8% incidente sobre todas as parcelas que compõem a remuneração,

<sup>76</sup> MAGANO, Octavio Bueno – Manual de Direito do Trabalho, Vol. II – LTr – 1980 – P. 194

<sup>77</sup> MAGANO, Octavio Bueno – Manual de Direito do Trabalho, Vol. II – LTr – 1980 – P. 314

desde que pagas com habitualidade e que efetivamente tenham natureza remuneratória, conforme será explicitado em capítulo próprio.

Reside na doutrina e na jurisprudência a controvérsia no tocante a incidência da multa de 40% do FGTS em caso de demissão do atleta profissional de futebol antes do término do período contratual, na medida em que este, por imperativo legal, é por prazo determinado.

Na lição de *Jean Marcel Mariano de Oliveira*<sup>78</sup>, constata-se a dupla corrente, esclarecendo o referido autor que, “Para uma parte da doutrina a resposta é negativa, incidindo apenas a indenização prevista no art. 479 da CLT, ou seja, metade da remuneração que o atleta teria direito até o término regular do contrato. Para uma segunda corrente, não há incompatibilidade entre a multa do art. 479 da CLT e a multa de 40% do FGTS, sendo perfeitamente possível a cumulação de ambas.”

O referido autor se filia à primeira corrente, fazendo coro a Eduardo Gabriel Saad e Mauricio Godinho Delgado, entendendo que ser possível a cumulação da indenização de 40% do FGTS com a indenização prevista no art. 479 da CLT, pois esta teria o condão de punir a rescisão unilateral, por parte do empregador, do contrato por prazo determinado antes de seu término natural, enquanto que a indenização de 40% puniria a demissão sem justa causa.

Antes de tecer comentários acerca do tema, faz-se necessária a compreensão do artigo 479 da CLT que assim estabelece. *Verbis*:

**Art. 479.** Nos contratos que tenham termo estipulado, o empregador que, sem justa causa, despedir o empregado será obrigado a pagá-lo, a título de indenização, e por metade, a remuneração a que teria direito até o termo do contrato.

Parágrafo único - Para a execução do que dispõe o presente artigo, o cálculo da parte variável ou incerta dos salários será feito de acordo com o prescrito para o cálculo da indenização referente à rescisão dos contratos por prazo indeterminado.

Nota-se, portanto, que a Consolidação das Leis do trabalho é expressa em fixar o pagamento de uma indenização pela ruptura prematura do contrato de trabalho fixado por tempo determinado.

Entendemos, neste caso, que a condenação da entidade de prática desportiva no pagamento da indenização de 40% quando do rompimento antecipado do contrato do atleta profissional de futebol importaria em dupla penalidade tendo como origem o mesmo fato gerador.

Neste sentido foi a decisão proferida pelo TRT da 4ª Região, cuja ementa do acórdão segue abaixo transcrita. *Verbis*:

**FGTS. MULTA DE 40%. JOGADOR DE FUTEBOL. RESCISÃO ANTECIPADA DO CONTRATO DE TRABALHO A TERMO.** A multa de 40% do FGTS é incabível na hipótese de rescisão antecipada do contrato de trabalho a termo (art. 18, § 1º, da Lei nº 8.036/90). Desprovido o recurso do reclamante.

---

<sup>78</sup> OLIVEIRA, Jean M. Mariano – O Contrato de Trabalho do Atleta Profissional de Futebol – LTr – 2009 – P. 71/72

(TRT – 4ª Região – RO 17100-85.2007.5.04.0001 – Rel. Des. Marçal Henri dos Santos Figueiredo – 7ª Turma – Publicado em 29.09.2011)

Também são merecedores de destaque os fundamentos contidos no corpo daquela decisão. *Verbis*:

“A Lei nº 8.036/90, que disciplina o assunto em comento, é clara ao determinar, no art. 18, § 1º: “Na hipótese de despedida pelo empregador sem justa causa, depositará este, na conta vinculada do trabalhador no FGTS, importância igual a quarenta por cento do montante de todos os depósitos realizados na conta vinculada durante a vigência do contrato de trabalho, atualizados monetariamente e acrescidos dos respectivos juros”. Como, no caso, o que houve foi rescisão antecipada do contrato de trabalho a termo, a multa não é devida, ainda que o Decreto nº 99.684/90 (nos arts. 9º, § 1º, e 14), em extrapolando os limites do diploma que veio a regulamentar, tenha equiparado, de forma manifestamente irregular, essas duas situações, tornando inválidas tais normas na medida de seu excesso. Afinal, como o decreto, por força do dever jurídico de subordinação normativa (art. 84, IV, da CF), presta-se senão à regulamentação detalhada da lei, não pode ir além dela, desservindo à ampliação de seus contornos, sob pena de vício de legalidade. Portanto, se a Lei nº 8.036/90, no art. 18, § 1º, estabelece o cabimento da multa de 40% do FGTS apenas quando houver dispensa imotivada, não é dado ao Decreto nº 99.684/90, nos arts. 9º, § 1º, e 14, a possibilidade de, desrespeitando os parâmetros definidos pelo legislador, aumentar o alcance desse dispositivo para abranger diferentes modalidades de término da relação de emprego, ou seja, criar direito novo. Nesse sentido, aliás, já decidido no processo nº 00281-2007-023-04-00-7, relatado pela Desembargadora Maria Inês Cunha Dornelles, em 12.11.2008, bem como a 6ª Turma deste TRT, em 05.05.2010, no processo nº 0143100-12.2008.5.04.0029, relatado pela Juíza Convocada Maria Madalena Telesca.”

Portanto, o atleta profissional de futebol não faz jus a indenização de 40% do FGTS, pois quando findo o contrato de trabalho antes de seu término natural o empregador terá que pagar a indenização prevista na cláusula compensatória, eis que a disposição contida no artigo 479 da CLT, não se aplica ao atleta profissional em razão da alteração introduzida pela Lei 12.395/11.

### **Aula 05 – Remuneração e Obrigações:**

Tanto o clube quanto o jogador têm deveres e obrigações a serem cumpridas. Nesta aula, estes serão os tópicos principais a serem abordados.

A cláusula indenizatória deve obrigatoriamente constar, no contrato de trabalho do atleta.



Por outro lado, o clube deverá pagar ao atleta a cláusula compensatória desportiva nas hipóteses de dispensa imotivada e rescisão indireta do contrato de trabalho.

As luvas são parte integrante da remuneração do atleta.

São deveres da entidade de prática desportiva empregadora, em especial:

I - registrar o contrato especial de trabalho desportivo do atleta profissional na entidade de administração da respectiva modalidade desportiva;

II - proporcionar aos atletas profissionais as condições necessárias à participação nas competições desportivas, treinos e outras atividades preparatórias ou instrumentais;

III - submeter os atletas profissionais aos exames médicos e clínicos necessários à prática desportiva.

Já os deveres do atleta profissional, em especial, são:

I - participar dos jogos, treinos, estágios e outras sessões preparatórias de competições com a aplicação e dedicação correspondentes às suas condições psicofísicas e técnicas;

II - preservar as condições físicas que lhes permitam participar das competições desportivas, submetendo-se aos exames médicos e tratamentos clínicos necessários à prática desportiva;

III - exercitar a atividade desportiva profissional de acordo com as regras da respectiva modalidade desportiva e as normas que regem a disciplina e a ética desportivas.

Com o fim do passe, buscou-se um mecanismo jurídico de valorização dos clubes, sob pena de uma verdadeira extinção destes. O valor da cláusula indenizatória desportiva será livremente pactuado pelas partes e expressamente quantificado no instrumento contratual:

a) até o limite máximo de duas mil (2.000) vezes o valor médio do salário contratual para as transferências nacionais; e

b) sem qualquer limitação para as transferências internacionais.

### **Legislação:**

Art. 28, § 5º, 34 e 35 da Lei 9.615/98

### **Jurisprudência:**

EMENTA: RECURSO ORDINÁRIO DO RECLAMANTE. LUVAS. INTEGRAÇÕES. As luvas pagas ao atleta profissional de futebol pela assinatura do contrato (artigo 12 da Lei 6354/76), **não possuem natureza salarial**, razão pela qual descabida a integração dos valores respectivos nos 13º salários, férias, repousos semanais remunerados e FGTS. Recurso ordinário do reclamante desprovido.

(TRT 4ª Região - RO 0112600-53.1995.5.04.0017 - Relator: Carlos Alberto Robinson - Data: 27/07/2000) (grifou-se)

ATLETA PROFISSIONAL. CONTRATO DE TRABALHO. PRAZO DETERMINADO. PRORROGAÇÃO. REDUÇÃO SALARIAL. O contrato de trabalho celebrado entre o clube e o atleta profissional é sempre por prazo determinado, consoante exigência do artigo 30, parágrafo único, da Lei nº 9.615/1998, que revogou o disposto no artigo 3º, II, da Lei nº 6.354/76, e, por isso, ainda que celebrados vários contratos sucessivamente, não podem ser tomados de forma

unificada. Os artigos 451 e 452 da Consolidação das Leis do Trabalho não se aplicam ao atleta profissional do futebol, porquanto incompatíveis com as disposições especiais previstas para esse trabalhador. Não há falar, tampouco, em redução salarial, porquanto não fora configurada a hipótese de unicidade contratual. Recurso de revista não conhecido. **LUVAS DESPORTIVAS.NATUREZA JURÍDICA. Nos termos do artigo 12 da Lei nº 6.354/76, entende-se por -luvas- a importância paga pelo empregador ao atleta, na forma do que for convencionado, pela assinatura do contrato. As -luvas- são pagas em razão do contrato de trabalho, levando-se em consideração o desempenho do atleta ao longo de sua carreira. Reveste-se, portanto, a parcela, de natureza salarial. Recurso de revista conhecido e provido.** (RR - 660130-20.2000.5.03.5555 , Relator Ministro: Lelio Bentes Corrêa, Data de Julgamento: 08/11/2006, 1ª Turma, Data de Publicação: 24/11/2006)

EMENTA: I. RECURSO DE REVISTA DO RECLAMANTE. ATLETA PROFISSIONAL DE FUTEBOL. BICHOS DESPORTIVOS. REFLEXOS NA REMUNERAÇÃO DOS REPOUSOS SEMANAIS E FERIADOS. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. INESPECIFICIDADE DOS ARESTOS PARADIGMAS. ADMISSIBILIDADE INVIÁVEL. Não se conhece do recurso de revista calcado em divergência jurisprudencial, quando os arestos trazidos ao cotejo não evidenciam a existência de teses divergentes a respeito do tema controvertido. Inteligência do Enunciado n.º 296. **LUVAS DESPORTIVAS. NATUREZA JURÍDICA. INTEGRAÇÃO SALARIAL. CONHECIMENTO. Nos termos do artigo 12 da Lei n.º 6.354/1976, as luvas desportivas são pagas em razão do contrato de trabalho, tomando-se em consideração o desempenho do atleta profissional de futebol ao longo de sua carreira, consoante prelecionam JOSÉ MARTINS CATHARINO e ALICE MONTEIRO DE BARROS. Trata-se, portanto, de verba de natureza eminentemente salarial na medida em que caracteriza uma modalidade de contraprestação paga pelo empregador ao empregado. Robustece esta convicção o fato de o artigo 3.º, inciso III, da Lei n.º 6.354/1976 incluir as luvas desportivas no rol de parcelas que compõem a remuneração do atleta profissional de futebol, estabelecendo, inclusive, que tal valor deve estar expressamente especificado no contrato de trabalho, se previamente convencionado. Recurso conhecido, por divergência jurisprudencial, e parcialmente provido.** (...) (RR - 467125-74.1998.5.04.5555, Relator Juiz Convocado: Altino Pedrozo dos Santos, Data de Julgamento: 02/06/2004, 1ª Turma, Data de Publicação: 09/07/2004)

CONTRATO DESPORTIVO. ATLETA PROFISSIONAL DE FUTEBOL. LUVAS. NATUREZA JURÍDICA. As luvas, cujo termo em sentido figurado não é exclusivo do direito desportivo, mas também do Direito Comercial - locação comercial -, instituto com o qual também guarda semelhança inclusive no tocante à sua finalidade, pois nesta o valor do "ponto" (fundo de comércio) aproxima-se do valor da propriedade do imóvel, implica em dizer que "em certo sentido, as luvas desportivas importam reconhecimento de um fundo de trabalho, isto é, o valor do trabalho desportivo já demonstrado pelo atleta que determinada associação contratar; , tudo consoante lição do mestre José Martins Catharino. A verba luvas, portanto, não se reveste de natureza indenizatória, porquanto é sabido que a indenização tem como pressuposto básico o ressarcimento, a reparação ou a compensação de um direito lesado, em síntese, compensa uma perda, de que na hipótese não se trata, na medida

em que a verba recebida a título de luvas tem origem justamente na aquisição de um direito em face do desempenho personalíssimo do atleta, ou seja, o seu valor é previamente convencionado na assinatura do contrato, tendo por base a atuação do atleta na sua modalidade desportiva. Recurso de Revista conhecido e provido. (E-RR - 418392-77.1998.5.04.5555, Relator Juiz Convocado: Luiz Philippe Vieira de Mello Filho, Data de Julgamento: 26/06/2002, 1ª Turma, Data de Publicação: 09/08/2002)

RECURSO DE EMBARGOS. ATLETA PROFISSIONAL. NATUREZA JURÍDICA DAS LUVAS. LEI DE DESPORTOS. O art. 12 da Lei 6.354/76 conceitua as luvas como a importância paga pelo empregador ao atleta, na forma do que for convencionado, pela assinatura do contrato-. Não viola a literalidade do dispositivo indicado decisão que reconhece a natureza salarial das luvas, matéria que demanda discussão doutrinária e jurisprudencial. Inexistente indicação de dissenso jurisprudencial sobre o tema, inviável o conhecimento dos embargos. RECURSO DE EMBARGOS ADESIVO DO RECLAMANTE. Recurso de embargos adesivo de que não se conhece, em face do não conhecimento do recurso principal, nos termos do art. 500 do CPC. (E-RR - 418392-77.1998.5.04.5555, Relator Ministro: Aloysio Corrêa da Veiga, Data de Julgamento: 28/05/2007, Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, Data de Publicação: 15/06/2007)

Mauricio de Figueiredo Corrêa da Veiga

Advogado

formado pela Universidade Católica de Petrópolis-RJ e Pós-Graduado em Direito e Processo do Trabalho pela Universidade Cândido Mendes-RJ, com módulo em Direito Empresarial do Trabalho pela FGV-RJ; Ex-Professor do curso de pós-graduação da FGV/GVlaw – São Paulo; Procurador-Geral do TJD da Federação Brasiliense de Futebol; Secretário-Geral da Comissão de Direito Desportivo da OAB/DF; Procurador-Geral do STJD da CBTARCO (Confederação Brasileira de Tiro com Arco); Membro da Ordem do Mérito Judiciário do Trabalho do Tribunal Superior do Trabalho, no grau oficial; Membro do Instituto dos Advogados Brasileiros – IAB.; Membro da Escola Superior da Advocacia Trabalhista da AATDF; Membro da Comissão de Prerrogativas da OAB/DF; Proferiu palestras em várias cidades brasileiras e em Portugal; Autor de inúmeros artigos publicados em revistas especializadas; Ex-Conselheiro do Conselho de Recursos da Previdência Social (CRPS), perante a 4ª Câmara de Julgamento (2005/2007); Lecionou no curso de pós-graduação *lato sensu* da Estácio de Sá – Juiz de Fora – 2004.