

4. Artigo

NOTAS SOBRE A SUBORDINAÇÃO JURÍDICA DO ATLETA PROFISSIONAL DE FUTEBOL

TIAGO SILVEIRA DE FARIA*

SUMÁRIO: I Introdução; II – Subordinação e poder diretivo; III – Singularidades da subordinação jurídica do atleta profissional; Conclusão.

I – Introdução

O atleta profissional de futebol, via de regra, mantém uma relação empregatícia com a entidade de prática desportiva, com todas as características inerentes ao vínculo laboral ordinário: onerosidade, pessoalidade, não eventualidade e subordinação.¹

Verdadeira exceção é o atleta autônomo, na dicção legal recente do artigo 28-A da Lei 9.615/98, introduzido pela Lei 12.395/2011, que, todavia, não encontra guarida no âmbito dos atletas profissionais de destaque, inexistindo notícias acerca de atletas autônomos disputando as séries A ou B do Campeonato Brasileiro.

Sem dúvida, um dos grandes motivos pela baixa ocorrência de atletas autônomos, ao menos em entidades desportivas de maior relevância, é a necessidade de os clubes manterem o poder diretivo sobre os atletas, com ênfase no poder disciplinar, intrínseco à subordinação, um dos elementos característicos e exclusivos do vínculo empregatício.

Para os atletas profissionais de futebol, por outro lado, a subordinação é ainda mais intensa em relação ao trabalhador comum². No entanto, quais são os principais fatores que elevam o grau subordinatório?

Esse é o nosso desafio no presente artigo, explicitar os elementos fundamentais que intensificam a subordinação jurídica dos atletas profissionais de futebol.

II – Subordinação e poder diretivo do empregador.

Entre os elementos que caracterizam a relação empregatícia, a subordinação destaca-se como o requisito que melhor permite distingui-lo dos contratos afins.³

* Especialista em Direito Desportivo. Mestre em Direito pela UNISINOS. Professor convidado de Direito Desportivo do Centro de Estudos do Trabalho – CETRA/IMED. Advogado.

¹ Não há unanimidade doutrinária acerca dos elementos obrigatórios da relação empregatícia, todavia a doutrina e jurisprudência majoritárias têm considerado a onerosidade, a pessoalidade, a não eventualidade e a subordinação como requisitos essenciais.

² BARROS, Alice Monteiro de. *Contratos e regulamentações especiais de trabalho: peculiaridades, aspectos controvertidos e tendências*. 3 ed. São Paulo: LTr, 2008, p. 100.

³ ARAÚJO, Francisco Rossal de; COIMBRA, Rodrigo. *Direito do Trabalho – I*. São Paulo: LTr, 2014, p. 252-253.

O artigo 3º da CLT não faz referência direta à subordinação do empregado, mas à dependência, termos etimologicamente correspondentes.⁴

O empregado exerce a sua atividade sob dependência do empregador, por quem é dirigido. Aqui, já denotamos o imbricamento existente entre a subordinação e o poder de direção do empregador. Nesse sentido, o empregado subordinado, não detendo o poder de direção, submete-se ao poder diretivo do empregador.

O poder diretivo encontra respaldo legal no art. 2º da CLT, *in fine*, e pode ser definido como: “a faculdade atribuída ao empregador de determinar o modo como a atividade do empregado, em decorrência do contrato de trabalho, deve ser exercida.”⁵

O poder diretivo subdivide-se em três diferentes formas: poder de organização, poder de controle e poder disciplinar.

O poder de organização confere ao empregador o direito de organizar a sua atividade como melhor lhe aprouver, determinando o número de funcionários de que necessita, o local de trabalho, as funções de cada empregado, determinação de horários, etc. Dentro do poder de organização está a possibilidade de o empregador elaborar o regulamento da empresa.

O poder de controle ou de fiscalização, por sua vez, concede ao empregador o direito de controlar e fiscalizar as atividades de seus empregados, exigindo-se que observem as regras estipuladas no contrato de trabalho, as normas da empresa e a legislação vigente.

Por fim, o poder disciplinar consiste essencialmente no direito de o empregador impor sanções disciplinares ao empregado que descumpra as ordens e as regras internas da empresa ou da legislação trabalhista, sendo que eventual excesso punitivo poderá ser anulado pela Justiça do trabalho, que, em última análise, faz o controle sobre o exercício do poder disciplinar.⁶

No que tange à dependência (subordinação) retratada pela CLT, a conceituação que melhor explica a sua natureza jurídica é a dependência hierárquica ou subordinação jurídica, que reflete o poder de direção e de comando do empregador, que pode dar ordens visando alcançar os objetivos da empresa.⁷

Essa também é a denominada subordinação subjetiva: corresponde à reciprocidade existente entre o poder de direção e comando do empregador e a consciência de cumprir ordens por parte do empregado.

Interessante notar, todavia, que a evolução das relações laborais tornou mais dificultosa a caracterização desta subordinação subjetiva, na medida em que um modelo difuso e novas formas flexíveis de organização do trabalho surgiram⁸, relativizando a subordinação clássica, e.g., teletrabalho e o trabalho em domicílio.

Para atender a essa nova forma de organização do trabalho, a doutrina e a jurisprudência tiveram que evoluir a conceituação e a interpretação da subordinação clássica, cuja caracterização era inviável para essas novas modalidades de emprego.

Surgiu, então, o que se convencionou denominar de subordinação objetiva ou estrutural, aplicada quando não é possível aferir a subordinação pelos elementos clássicos, especialmente as

⁴ DELGADO, Mauricio Godinho. *Curso de Direito do Trabalho*. 8ª ed. São Paulo: Ltr, 2009, p. 280-281.

⁵ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. *Curso de direito do trabalho*. 24 ed. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 660.

⁶ *Ibid.* p. 663.

⁷ CAMINO, Carmem. *Direito individual do trabalho*. 4 ed. Porto Alegre: Síntese, 2004, p. 191.

⁸ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. *Curso de direito do trabalho*. 24 ed. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 467.

ordens diretas do empregador. Nesses casos, reconhece-se a subordinação quando o empregado desempenha atividades que se encontram integradas à estrutura e à dinâmica organizacional da empresa, ao seu processo produtivo ou às suas atividades essenciais.⁹

Para os atletas profissionais de futebol, entretanto, ainda vige, de forma extremada, a subordinação clássica (subjéctiva), porquanto se constitui uma atividade eminentemente física e distante das novas formas de organização de cunho intelectual.

Aliás, a subordinação é ainda mais intensa em relação ao trabalhador comum como já dissemos anteriormente¹⁰, mas poucos explicitam as causas de tal intensificação subordinatória. Na realidade, ela ocorre por dois aspectos singulares: a necessidade de preservação das condições físicas ideais do atleta e a amarra adicional conferida pelo vínculo desportivo.

Quanto à preparação física, constitui-se em um elemento chave para atletas de alto rendimento. Não é por outro motivo que consta na legislação especial da categoria como um dos deveres específicos do atleta profissional, nos termos do art. 35, inciso II, da Lei 9.615/98:

“São deveres do atleta profissional, em especial:

(...)

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

Apesar de a legislação delegar ao atleta esse autocontrole das condições físicas, na prática, ele é exercido pela entidade de prática desportiva empregadora, por meio do poder de direção.

A concentração talvez seja o exemplo mais claro da necessidade de manter as condições físicas ideais do atleta no limite máximo da subordinação. É uma espécie de “confinamento” legalmente admitido.

Trata-se de uma especificidade do contrato de trabalho desportivo prevista no art. 28, §4º, da Lei 9.615/98, visando a resguardar a preparação física do atleta, desde que esteja programada qualquer partida, prova ou equivalente, amistosa ou oficial. Com isso, o empregador exerce o máximo poder de controle e de fiscalização em locais definidos por este¹¹, exigindo-se do atleta uma rotina escurrita especialmente no que tange ao descanso, alimentação e abstenção de consumo de bebidas alcoólicas.

Via de regra, o excesso de concentração não é bem acolhida pelos atletas, por privá-los ainda mais do convívio familiar, já afetado pelas constantes viagens para a disputa das competições regionais, nacionais e/ou internacionais.

Note-se que no exemplo da concentração é possível visualizar a manifestação das três diferentes formas do poder diretivo do empregador: 1) poder de organização, consubstanciado, entre outros, na determinação do local onde será realizada a concentração, e.g., hotel, centro de treinamento etc.; 2) poder de controle ou fiscalização, manifestado especialmente no controle da alimentação e do descanso do atleta; 3) poder disciplinar, refletido em punição legalmente prevista

⁹ GARCIA, Gustavo Felipe Barbosa. *Curso de direito do trabalho*. 3 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009, p. 145.

¹⁰ MIGUEL, Ricardo Georges Affonso. *In Direito do trabalho desportivo: os aspectos jurídicos da Lei Pelé frente às alterações da Lei n. 12.395/2011* / orgs. Alexandre Agra Belmonte, Luiz Philippe Vieira de Mello, Guilherme Augusto Caputo Bastos. São Paulo: LTr, 2013, p. 150.

¹¹ As concentrações são geralmente realizadas em hotéis, estádios ou centros de treinamento.

em casos de indisciplina do empregado, inclusive pelo não comparecimento do atleta à concentração.

O vínculo desportivo, por outro lado, é o segundo elemento intensificador da subordinação jurídica do atleta profissional de futebol. O vínculo desportivo¹² sempre foi um tema polêmico na legislação esportiva, notadamente sob a égide da Lei 6.354/76, padecendo ainda de inconstitucionalidade como já tivemos a oportunidade de abordar em artigo precedente.¹³

A existência do vínculo desportivo acarreta um circunstância *sui generis* para o atleta profissional de futebol. Diferentemente de outras categorias de trabalhadores, os atletas dependem da prévia obtenção do atestado liberatório¹⁴ para desfazerem o vínculo desportivo e assim exercerem livremente a sua profissão em outro clube empregador, o que os torna bastantes vulneráveis nessa peculiar relação empregatícia.

Não basta, assim, um "pedido de demissão" pela insatisfação do atleta com o clube, a exemplo dos demais trabalhadores. Nesta hipótese, para dissolução do elo desportivo, ressalvados os casos legalmente previstos para a rescisão indireta, faz-se necessário que o atleta efetue, de forma prévia (aí reside a problemática), o pagamento da denominada cláusula indenizatória desportiva¹⁵, para somente então ter direito ao atestado liberatório ou carta de alforria que lhe dá condições de exercer a profissão em outro clube empregador.

Logo, o vínculo desportivo torna-se, por vezes, uma poderosa ferramenta de persuasão nas mãos dos clubes¹⁶, o que intensifica o grau de subordinação jurídica do atleta profissional de futebol.

Conclusão

Os atletas profissionais de futebol estão submetidos a uma subordinação jurídica *sui generis*, de maior acuidade, diante das peculiaridades da profissão.

Entre os elementos que intensificam a subordinação jurídica clássica ou subjetiva a que estão submetidos os atletas profissionais de futebol, destacam-se: a necessidade de preservar as condições físicas ideais, que, a par de uma responsabilidade legal do atleta por força do art. 35, inciso II, da Lei Pelé, é de controle e fiscalização pela entidade de prática desportiva, por meio do poder diretivo; o vínculo desportivo, elo jurídico complementar conferido à entidade de prática desportiva, que torna a desvinculação contratual mais difícil para o atleta profissional, reforçando o grau subordinatório.

¹² O vínculo desportivo é um elo acessório ao vínculo empregatício entre o clube e o atleta, constituído mediante o registro do contrato especial de trabalho desportivo na entidade de administração do desporto.

¹³ FARIA, Tiago Silveira de. *A persistência da inconstitucionalidade do vínculo desportivo na Lei 12.395/11*. Revista Eletrônica n.º 122 do TRT da 4ª Região, Porto Alegre: Escola Judicial, 2011; Jornal Trabalhista Consulex n.º 1377, Brasília: Consulex, 2011; Revista Síntese de Direito Desportivo n.º 01, São Paulo: IOB, 2011; LTr - Suplemento Trabalhista n.º 105/2011, São Paulo: LTr, 2011.

¹⁴ Atestado liberatório, também conhecido como carta de alforria, é um documento emitido pelos clubes que permite a inscrição de atletas, até então vinculados àqueles, por outras entidades de prática desportiva, na federação regional e nacional do desporto, condição indispensável para a participação dos jogadores em competições oficiais.

¹⁵ Os valores relativos à cláusula indenizatória desportiva são de até 2.000 vezes o salário mensal médio do atleta para transferência nacionais e sem limitação valorativa para transferências internacionais, prevalecendo o que estiver pactuado, o que, na prática, inviabiliza o pagamento pelo atleta.

¹⁶ FARIA, Tiago Silveira de. *O Vínculo Desportivo e o Assédio Moral*. Revista SÍNTESE Direito Desportivo, v. 10, 2013, p. 46-51.

REFERÊNCIAS

- ARAÚJO, Francisco Rossal de; COIMBRA, Rodrigo. *Direito do Trabalho – I*. São Paulo: LTr, 2014, p. 252-253
- BARROS, Alice Monteiro de. *Contratos e regulamentações especiais de trabalho: peculiaridades, aspectos controvertidos e tendências*. 3 ed. São Paulo: LTr, 2008.
- CAMINO, Carmem. *Direito individual do trabalho*. 4 ed. Porto Alegre: Síntese, 2004.
- DELGADO, Mauricio Godinho. *Curso de Direito do Trabalho*. 8ª ed. São Paulo: Ltr, 2009.
- FARIA, Tiago Silveira de. *A persistência da inconstitucionalidade do vínculo desportivo na Lei 12.395/11*. *Jornal Trabalhista Consulex* n.º 1377, Brasília: Consulex, 2011.
- _____. *O Vínculo Desportivo e o Assédio Moral*. *Revista SÍNTESE Direito Desportivo*, v. 10, 2013.
- GARCIA, Gustavo Felipe Barbosa. *Curso de direito do trabalho*. 3 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009.
- MIGUEL, Ricardo Georges Affonso. *In Direito do trabalho desportivo: os aspectos jurídicos da Lei Pelé frente às alterações da Lei n. 12.395/2011* / orgs. Alexandre Agra Belmonte, Luiz Philippe Vieira de Mello, Guilherme Augusto Caputo Bastos. São Paulo: LTr, 2013.
- NASCIMENTO, Amauri Mascaro. *Curso de direito do trabalho*. 24 ed. São Paulo: Saraiva, 2009.