

Artigos

A possibilidade de contratação do atleta menor de futebol e a utilização do instituto da antecipação de tutela para transferência do atleta de futebol

RICARDO GEORGES AFFONSO
MIGUEL

Juiz do Trabalho Titular da 13ª
Vara do Trabalho do Rio de
Janeiro e professor dos cursos
de graduação e pós-graduação
em Direito da Universidade
Cândido Mendes, RJ.



1. A possibilidade de contratação do atleta menor de futebol

O direito do trabalho tem se deparado frequentemente com o tema relacionado à contratação e transferência de atletas menores e clubes de futebol ou entidades formadoras tanto no Brasil como no exterior.

O dia a dia e as discussões surgidas a respeito mostram que a legislação brasileira não atende plenamente à demanda prática, destoando da legislação internacional e gera uma incompatibilidade com o mercado do futebol.

Os clubes formadores, por sua vez, não recebem pelo investimento nos atletas mirins, os quais muitas vezes acabam explorados por maus profissionais, na ansiedade de um possível sucesso que realizará os sonhos de uma família, em regra, carente.

A dificuldade econômica das famílias tem sido a principal responsável pela exploração de que são vítimas os menores, desde a primeira infância e nas mais variadas épocas da humanidade¹.

Para alguém que gosta de futebol, joga bem futebol, mas tem mais possibilidades, a vida de atleta é **uma** oportunidade; para o menos favorecido, é possivelmente a única. Logo, tem-se que os atletas menores, em sua esmagadora maioria, vêm de classes menos favorecidas, necessitando, pois, de proteção estatal para evitar efetiva exploração, vedada moral e constitucionalmente.

1 BARROS, Alice Monteiro de. Contratos e regulamentações especiais de trabalho: peculiaridades, aspectos controvertidos e tendências. 3. ed. São Paulo: LTr, 2008, p. 304.

Há necessidade de uma legislação específica e protetiva dos atletas menores, sem que clubes, investidores e empresários percam interesse e dinheiro e, sem que deixe de ser um país formador, o Brasil seja também um país de investimentos. Assim não será tão necessário que muito cedo nossos jogadores mirins abandonem suas famílias para morar e trabalhar no exterior de uma forma totalmente avessa ao sistema legal genérico e contrária à própria regulamentação da *Fédération Internationale de Football Association* – Fifa.

O que se pretende é a harmonização e compatibilização de legislações e busca da pacificação da relação jurídica existente entre atletas menores e seus clubes ou entidades formadoras, de modo que esses atletas tenham bons contratos sem prejuízo de sua formação geral, e os clubes recebam pelos investimentos vertidos.

Atualmente, após a Emenda Constitucional nº 20/98, o trabalho do menor só é permitido a partir de 16 anos, salvo na condição de aprendiz, o que ocorre a partir de 14 anos (art. 7º, XXXIII, CRFB). A Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), por sua vez, disciplina no art. 402 que é considerado menor o trabalhador com menos de 18 anos. Conforme o artigo 2º do Estatuto da Criança e do Adolescente - ECA (Lei nº 8.069/1990), é adolescente aquele que tem idade entre 12 e 18 anos e criança, o menor de 12 anos².

Outrossim, o artigo 227 da Constituição da República dispõe ser

dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança e ao adolescente, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão.

O fato de famílias depositarem esperança na possível carreira de atleta dos filhos não significa necessariamente violação ao teor do artigo 227 da Constituição da República, eis que incentivar o desenvolvimento do dom futebolístico de uma criança ou adolescente é, na verdade, uma das formas de cumprir o preceito constitucional.

2 Em que pese a disposição do artigo 64 da Lei nº 8.069/1990: Ao adolescente até 14 anos de idade é assegurada bolsa de aprendizagem, o mesmo está revogado pela Constituição desde a emenda nº 20/98.

O artigo 5º da Lei nº 6.354/76 dispõe que o jogador de futebol deverá ter idade mínima de 21 anos, admitindo a celebração de contrato mediante representação legal entre 16 e 21 anos. A Lei Pelé (Lei nº 9.615/98), que revogou parcialmente a anterior, manteve os mesmos parâmetros. Após 18 anos, na falta ou recusa do representante legal, poderá haver suprimento de outorga (autorização do representante legal) pela via judicial³.

A Convenção 138 da Organização Internacional do Trabalho (OIT) diz ser de 15 anos a idade mínima para o trabalho, mas admite a redução para 14 anos quando necessária à economia e à realidade social do Estado-membro. O Brasil é um desses casos, mas, de toda sorte, quando internalizou essa norma, ela já era adotada na nossa Constituição.

A Lei Pelé admite a contratação e profissionalização do atleta menor a partir de 16 anos, mas impõe como exigência um contrato com prazo não superior a cinco anos (art. 29) e preferência de renovação do mesmo com o clube formador por até dois anos. Entretanto, nesse particular há um conflito de normas, pois o regulamento da Fifa limita em três anos o prazo contratual. Logo, as entidades de administração do desporto (no caso brasileiro, a Confederação Brasileira de Futebol – CBF) apenas realizam o registro de contrato de menor pelo prazo máximo de três anos⁴.

O artigo 19 do regulamento de transferência de atletas da Fifa permite apenas a atletas maiores de 18 anos a transferência internacional, excepcionando três situações: mudança dos pais do jogador para trabalho não relacionado ao futebol, mudança entre países da União Europeia/Área Econômica Europeia e distância não superior a 50km entre a residência do atleta e a fronteira dos países e também entre esta e o clube.

O mesmo regulamento também dispõe que o certificado de transferência não pode ser requerido por atletas menores de 12 anos.

3 BARROS, Alice Monteiro de. Contratos e regulamentações especiais de trabalho: peculiaridades, aspectos controvertidos e tendências. 3. ed. São Paulo: LTr, 2008, p. 111.

4 ABIDÃO NETO, Bichara; MOTTA, Marcos. O êxodo de jogadores menores e a necessidade de maior proteção a sua formação e transferência. In: Atualidades sobre direito esportivo no Brasil e no mundo. BASTOS, Guilherme Augusto Caputo, coordenador. Dourados, MS: Seriemma, 2009, p. 84.

(...) estas transferências têm acontecido cada vez mais cedo, em total burla à legislação nacional e ao regulamento da Fifa. Esse êxodo de atletas mirins, ainda que financeiramente vantajoso para suas famílias, está desprovido de proteção e é contrário a todo arcabouço jurídico constitucional e infraconstitucional de proteção ao menor.

Portanto, no Brasil o atleta só se profissionaliza a partir de 16 anos, porém a transferência só ocorrerá, salvo as exceções, aos 18 anos⁵.

Atualmente tramita na Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania (CCJC) o projeto PLS 238/04⁶ no mesmo sentido da proibição da Fifa. Se aprovado, andar bem a legislação brasileira para a harmonização com os critérios da Fifa.

Ocorre que, de toda sorte, estas transferências têm acontecido cada vez mais cedo, em total burla à legislação nacional e ao regulamento da Fifa. Esse êxodo de atletas mirins, ainda que financeiramente vantajoso para suas famílias, está desprovido de proteção e é contrário a todo arcabouço jurídico constitucional e infraconstitucional de proteção ao menor⁷.

Basicamente defendemos a ideia de que o atleta menor deve ter restringida a possibilidade de transferência para o exterior e para outros clubes do Brasil, de modo que o clube formador tenha mais garantias pelos investimentos efetuados e o menor, mais estabilidade na sua formação educacional e familiar. Para tanto, devem existir garantias de maior aderência do atleta menor ao clube de origem.

Como dito acima, o artigo 29 da Lei Pelé dispõe que o primeiro contrato profissional entre o clube e o atleta pode ser assinado a partir de 16 anos de idade com duração máxima de cinco anos. Os parágrafos 5º, 6º e 7º preveem formas de ressarcimento à entidade ou clube formador no caso de a contratação ocorrer por terceiro, determinando parâmetros. Estabelece, também, a preferência na renovação, observado o limite de dois anos.

Porém, está em discussão o Projeto de Lei nº 5.186/05⁸ para alteração da lei, o qual propõe, na nova redação do artigo 29, o aumento da indenização paga à entidade formadora quando não for realizada

5 ABIDÃO NETO, Bichara; MOTTA, Marcos. O êxodo de jogadores menores e a necessidade de maior proteção a sua formação e transferência. In: Atualidades sobre direito esportivo no Brasil e no mundo. BASTOS, Guilherme Augusto Caputo, coordenador. Dourados, MS: Seriema, 2009, p. 85.

6 Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/projetos/pl/2005/msg251-050504.htm>. Acesso em 11 nov.2009.

7 COURA, Kalleo. Chuteiras que valem ouro. Revisa Veja. 2112. ed., ano 42, n.19, 13maio2009, p. 81.

8 Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/projetos/pl/2005/msg251-050504.htm>. Acesso em 11 nov. 2009.

a contratação por vontade do atleta ou vinculação à outra entidade desportiva, mantendo a preferência de renovação com ampliação do prazo do novo contrato para três anos – o que, se aprovado, ficará em consonância com o regulamento da Fifa.

Tratando-se de preferência de renovação e não obrigação, o atleta é livre para negociar contratos mais vantajosos, mas o clube formador deve ser ressarcido, acirrando a competição pelo jogador e aquecendo o mercado de trabalho.

Portanto, a mudança expressiva refere-se à proteção da entidade ou clube formador, pois esses investiam no atleta do futuro e depois apenas amargavam prejuízos.

Contudo, sabe-se que, para um atleta obter sucesso nesse mundo competitivo, a idade para despontar é de 15 anos, pois a partir dos 16 pode firmar o contrato definitivo e ser considerado profissional. Em razão disso, tem-se buscado promessas de idades cada vez menores, fazendo-se o investimento. Em alguns casos, são firmados contratos que aguardam o atleta completar 18 anos para que haja a transferência oficial pelos critérios regulamentares da Fifa. Porém, em outros existem subterfúgios para que haja a transferência a curto prazo, a fim de garantir o retorno financeiro rapidamente.

Hoje existem entidades desportivas apenas destinadas à formação de atletas. Não disputam nenhum campeonato, mas formam atletas⁹. Conforme o projeto de lei em referência, será necessária a participação em competições oficiais. Também surgiram os investidores, empresas que nada têm de futebol na sua atividade-fim, mas investem em compra de direitos decorrentes das vendas dos atletas. Isso passou a ser possível quando a Lei Pelé aboliu o instituto do passe, que se traduzia na vinculação do atleta ao clube.

Contratos são realizados com condição suspensiva, vale dizer, o investidor receberá o percentual de lucro quando – e se – houver negociação do atleta. Logo, se o clube vendeu 50% dos direitos que receberá quando da negociação por ser formador, o investidor receberá esse percentual na venda.

Na relação, são identificadas as seguintes partes: atleta (com representante legal), clube ou entidade formadora, investidor (que pode ou não existir) e clube interessado.

9 COURA, Kalleo. Chuteiras que valem ouro. *Revista Veja*. 2112. ed., ano 42, n.19, 13 maio 2009, p. 82.

A diferença entre a entidade formadora e o clube é que a primeira não disputa campeonatos, apenas forma o atleta e, eventualmente, o empresta aos clubes, a fim de que estes funcionem como vitrines para o jogador aparecer para outros clubes, nacionais ou estrangeiros.

A legislação atual não veda isso, e a alteração legislativa prevista no Projeto de Lei nº 5.186/05, no artigo 29, parágrafo 2º, incisos II e VII, passa a exigir que a entidade, para ser considerada formadora, tenha participação em competições oficiais.

Essas instituições são, sem dúvida, uma ótima forma de proteção ao atleta, pois exigem dele o comparecimento escolar, mantêm serviços médicos e odontológicos (há a mesma exigência no projeto de lei) e acompanhamento de preparadores físicos, além de outros benefícios, o mesmo ocorrendo com clubes tradicionais que honram a máxima de que “craque se faz em casa”. Mas não se pode esquecer que, necessariamente, estarão esses jovens privados do convívio familiar diário na época em que mais precisam dele. A rotina de treinos e exercícios é cansativa. A remuneração, chamada de ajuda de custo ou bolsa, é em vários casos verdadeiro salário, muitas vezes traduzido também em presentes, a fim de manter a fidelidade do atleta.

Essas entidades bem montadas ainda são exceção. A maioria não se preocupa com a educação, e os atletas acabam abandonando os estudos, sendo que muitas vezes ficam adstritos a pretensos empresários, que os levam para testes (peneiras) em Minas Gerais, Rio Grande do Sul, São Paulo e Rio de Janeiro, entre outros estados da Federação, tornando impossível a visitação dos pais (normalmente de baixo poder aquisitivo) e, também, a matrícula em qualquer escola.

Tudo isso visa, além do lucro, é claro, à transferência do jogador para a Europa ou Ásia, pois não é novidade que os salários pagos nessas regiões superam de longe os pagos no Brasil.

Em razão disso, alguns clubes que não pretendem esperar e se sujeitar às regras normais da Fifa para a transferência (mínimo de 18 anos) utilizam a exceção do artigo 19, 2, a, do regulamento da Fifa, ou fazem praticamente o mesmo, mas sem formalizar a transferência do atleta.

Como artifício, emprega-se o pai do atleta, ocasionando a mudança de domicílio. Isso atualmente é de extrema facilidade, pois há o interesse de investidores, pessoas jurídicas não relacionadas diretamente com o futebol, que podem empregar o pai do atleta em qualquer função.

O mesmo acontece com empresas patrocinadoras do clube de futebol, verdadeiras parceiras no negócio, ou, ainda, com empresas cujos sócios majoritários são os verdadeiros donos de clubes de futebol, como ocorre exemplificativamente com alguns clubes italianos, ingleses e russos. Há ainda hipóteses de vistos de estudos para registro da transferência internacional, o que agride o regulamento da Fifa. Obviamente, essa não é apenas uma preocupação formal ou técnico-jurídica, mas também social: há casos de abandono de jovens africanos na Europa, pois, após uma tentativa malsucedida, não compensa financeiramente o retorno ou qualquer outro investimento¹⁰.

Além disso, existem atletas, agora maiores, contratados por clubes de países distantes e de cultura muito diferente da vivida por eles no Brasil, que não mais trocariam o seio familiar por dinheiro algum¹¹.

Outra dificuldade que enfrentam é o idioma, ainda mais quando se trata de um atleta de baixa escolaridade. Tudo isso adicionado à saudade da família e da terra natal provoca depressão, podendo gerar o envolvimento com drogas e levar o jovem a um estilo de vida pouco condizente com a de um verdadeiro atleta.

Os clubes se desinteressam por esses profissionais que acabam amargando um retorno para o Brasil sem muito sucesso, ou mesmo um encerramento precoce da carreira, antes promissora.

Deve haver ação conjunta entre governo e profissionais do desporto, de modo que a legislação não seja burlada, mas adequada à do resto do mundo. É necessário que haja conscientização de que o dinheiro pode não compensar tanto quanto pareça aos atletas menores. A adoção de atitudes afirmativas voltadas à educação deles evitará o abandono dos estudos até que completem o ensino médio.

Normalmente só nos chega a informação do sucesso. Mas certamente esses casos são minoria. A maioria é de fracassos, percalços e decepções. Não queremos isso para crianças e adolescentes, mesmo porque não é o que está insculpido na Constituição. De nada adianta termos uma legislação interna forte se ela não é observada dentro ou fora

10 ABIDÃO NETO, Bichara; MOTTA, Marcos. O êxodo de jogadores menores e a necessidade de maior proteção a sua formação e transferência. In: Atualidades sobre direito esportivo no Brasil e no mundo. BASTOS, Guilherme Augusto Caputo, coordenador. Dourados, MS: Seriema, 2009, p. 86.

11 COURA, Kalleo. Chuteiras que valem ouro. *Revista Veja*. 2112. ed., ano 42, n.19, 13 maio 2009, p. 81.

do país. Isso apenas descredibiliza o Brasil no exterior, indo de encontro ao preconizado por organismos internacionais de proteção aos direitos humanos e educação, mantendo a nossa carapuça de país de exploração. Quer-se uma visão do Brasil como um país formador de bons atletas do futebol, exportador de talentos e respeitador da legislação, de modo a viabilizar retorno financeiro aos nossos clubes e empresas.

A Corte de Arbitragem do Esporte - CAS, instância revisora das decisões do Comitê de Resoluções e Disputas – DRC e da Comissão do Estatuto do Jogador – PSC¹², tem decidido invalidar os registros de atletas menores quando a transferência é efetivada em burla à legislação, no que concerne às exceções acima mencionadas. Com isso, há a proibição de o atleta atuar pelo clube¹³.

[...] Outra ação positiva seria a negociação entre clubes internacionais com a participação e aquiescência dos atletas a partir de 16 anos, para a transferência ocorrer aos 18 anos, garantindo a formação do atleta no clube de origem e a compensação deste pelo investimento".

Preocupadas com esse êxodo de atletas, as autoridades desportivas internacionais resolveram agir efetiva e preventivamente, ao contrário de apenas julgar questões surgidas. Entenderam por bem alterar o Regulamento de Transferência da Fifa: a) aumentando o valor da compensação por formação dos atletas entre 12 e 15 anos (art. 20); b) integrando academias e escolas de futebol ao Sistema do Futebol, com seus atletas relacionados nas associações nacionais; c) sujeitando transferências internacionais e registros de atleta estrangeiro menor à autorização de um órgão dentro do Comitê do Estatuto do Jogador; e d) fazendo constar as transferências do Sistema Eletrônico de Transferências da Fifa, com certificados internacionais de transferência emitidos eletronicamente, logo, com maior publicidade¹⁴.

Outra ação positiva seria a negociação entre clubes internacionais com a participação e aquiescência dos atletas a partir de 16 anos, para a transferência ocorrer aos 18 anos, garantindo a formação do atleta no clube de origem e a compensação deste pelo investimento¹⁵. Tal ação é totalmente coerente com as disposições do direito civil acerca da emancipação do menor entre 6 e 18 anos que tenha relação de emprego com economia própria (artigo 5º, parágrafo único, do Código Civil).

12 A CAS é um órgão autônomo que, por acordo, é instância recursal das decisões da FIFA. O DRC e a PSC são órgãos da FIFA.

13 ABIDÃO NETO; MOTTA, loc.cit.

14 ABIDÃO NETO, Bichara; MOTTA, Marcos. O êxodo de jogadores menores e a necessidade de maior proteção a sua formação e transferência. In: Atualidades sobre direito esportivo no Brasil e no mundo. BASTOS, Guilherme Augusto Caputo, coordenador. Dourados, MS: Seriem, 2009, p. 87.

15 ABIDÃO NETO; MOTTA, loc.cit.

Porém, para parte da doutrina justralhista, a emancipação não revogaria os dispositivos de proteção ao menor quando seu fundamento for a idade, aplicando-se os artigos 406 e seguintes da CLT¹⁶.

Pensamos da mesma forma, ressalvando que devem ser guardadas as proporções relacionadas à especificidade do atleta menor de futebol, na análise de eventual problema que venha a surgir para a manifestação das autoridades judiciárias da infância e da juventude e da Justiça do Trabalho.

Exemplificativamente, é o que ocorre com a proibição do trabalho noturno do menor. No caso de atleta profissional menor de 18 anos há espetáculos (jogos) que iniciam aproximadamente às 21h45min. Nesses casos, não há razão para aplicar a norma trabalhista do art. 404 da CLT, que veda o labor do menor entre 22 horas de um dia e 5 horas do dia seguinte, pois há situação específica do trabalho do atleta de futebol.

No Brasil, a Lei Pelé prevê no parágrafo 4º do art. 29 a possibilidade de relação entre o atleta em formação dos 14 aos 21 anos de idade, não profissionalizado, e a entidade de prática desportiva formadora, dispondo não haver vínculo empregatício, já que o primeiro contrato profissional só poderá ocorrer a partir de 16 anos, nos termos do caput do artigo. Prevê também a possibilidade de remuneração através de auxílio financeiro e a indenização do clube formador, conforme incisos do parágrafo 6º.

Entendemos que a natureza jurídica dessa relação entre atleta menor e clube ou entidade formadora, em que pese inexistente a relação empregatícia, por vedação legal e constitucional, é de direito do trabalho, como contrato de aprendizagem (art. 428 da CLT), o que se conclui pela própria interpretação literal do dispositivo em comento. Fazemos a ressalva, contudo, que apesar da exclusão do vínculo de emprego feita na Lei Pelé, que é específica, o contrato de aprendizagem é um tipo especial de contrato de trabalho¹⁷. Prevalece, no caso, a excludente da Lei Pelé em virtude da especialidade da norma, pois esta se sobrepõe à norma genérica da CLT.

O Projeto de Lei que altera a Lei Pelé pretende incrementar, a partir do art. 29-A, as formas de proteção ao clube formador, dando a este o direito de assinar com o atleta o primeiro contrato aos 16 anos, com prazo máximo de cinco anos, prevendo, caso isso não ocorra por vontade

16 CASSAR, Vólia Bomfim. *Direito do Trabalho*. 2. ed. Niterói: Impetus, 2008, p. 550.

17 O menor aprendiz é empregado, destinatário de um contrato especial de trabalho, diversamente do que acontece com o estagiário. BARROS, op.cit., p. 85.

do atleta ou contratação por outra entidade (assim como na Lei Pelé já está disposto), as indenizações já transcritas. Em outras palavras, tenta-se regulamentar o aumento das indenizações aos clubes formadores, bem como o seu direito de preferência de renovação, reduzindo, no art. 29-C, a idade de atleta em formação, logo, acompanhando a realidade. Além disso, ainda que mantida a inexistência de vínculo de emprego, para que continue adequado à Constituição e à Consolidação das Leis do Trabalho, há mais proteção aos interesses do atleta e do clube formador.

A disposição do art. 29-C diz que o atleta em formação é aquele com idade entre 12 e 21 anos. Não há previsão de nenhum pagamento, mas apenas de ensinamentos necessários à formação do atleta. Para o atleta a partir de 14 anos o pagamento de auxílio financeiro está mantido.

Essa diferenciação existe em razão das disposições constitucionais acerca da idade do trabalho do aprendiz, pois não pode haver aprendizagem entre 12 e 14 anos, logo não pode haver a remuneração.

Portanto, a relação do atleta entre 12 e 14 anos e o clube seria de escolinha de futebol, categoria "fraldinha"¹⁸, não sendo admitida contratação, nem aprendizagem, mas apenas formação. Dessa maneira, não haveria uma segurança plena do clube à luz do direito do trabalho em razão dos questionamentos de validade dessa relação, e o atleta não receberia nada.

Indiscutivelmente, há um avanço no que concerne à adequação das previsões do projeto de lei e da realidade do início da vida de atleta. Contudo, não soluciona o problema, pois há casos de contratos de atletas com menos de 12 anos, inclusive, mas firmados de forma escamoteada. Nesses casos, inexoravelmente, ter-se-á que aplicar a legislação pura e simples, o que poderá ser concluído, trabalhisticamente falando, como um contrato proibido, gerando a sua nulidade e prejuízos para ambas as partes¹⁹.

A declaração judicial de que se trata de um contrato proibido gerará a sua ruptura imediata, efeito de rescisão contratual, com declaração de nulidade. Desse modo, o clube ou entidade contratante amargará prejuízo e o menor deverá ser ressarcido pelo seu trabalho, para evitar o

18 REIS, Paulo Sérgio Marques dos. Dos clubes formadores: mecanismos de solidariedade. In: Atualidades sobre direito esportivo no Brasil e no mundo. BASTOS, Guilherme Augusto Caputo, coordenador. Dourados, MS: Seriema, 2009, p. 255.

19 Ibid., p. 85.

enriquecimento sem causa do tomador de serviços. O juiz deverá estipular “uma compensação razoável”, nos termos dos artigos 593 e 606 do Código Civil²⁰.

Desde uma perspectiva comparada observamos que o Código Português prevê efeitos de relação de trabalho. Já o Código Civil italiano dispõe no artigo 2.126, parágrafo 2º, o ressarcimento correspondente ao valor que um trabalhador autônomo receberia na realização do mesmo labor²¹.

Lembramos que tais dispositivos do direito comparado não se referem ao futebol, mas sim ao trabalho proibido. Apenas servem de parâmetro para entendermos os problemas possivelmente emergidos da contratação do atleta menor de 14 anos.

Na esteira do problema da nulidade do contrato do menor, há outras vozes da doutrina com posições diferentes para o eventual ressarcimento do menor. Há quem entenda não haver nenhuma forma de indenização decorrente de nulidade (art. 182 do Código Civil); também há corrente defendendo o pagamento dos salários não quitados e a decretação da nulidade e rescisão do contrato, bem como, em alguns casos, o pagamento de FGTS; e finalmente, o entendimento de que todas as verbas devem ser pagas como um contrato válido rompido em dispensa imotivada²².

No caso, defendemos como solução a hipótese de se recorrer a um contrato de natureza civil mediante autorização do juiz da Vara da Infância e da Juventude, como ocorre com contratos de artistas mirins.

O artigo 149, I, a, do ECA prevê a entrada e permanência de criança ou adolescente, desacompanhada dos pais ou responsável, em estádio, ginásio ou campo desportivo. Porém, esse dispositivo diz respeito à exibição do espetáculo e à criança ou ao adolescente como espectador, não como atleta.

20 Ibid., p. 85.

21 REIS, Paulo Sérgio Marques dos. Dos clubes formadores: mecanismos de solidariedade. In: Atualidades sobre direito esportivo no Brasil e no mundo. BASTOS, Guilherme Augusto Caputo, coordenador. Dourados, MS: Seriema, 2009, p. 86.

22 CASSAR, Vólia Bomfim. Direito do Trabalho. 2. ed. Niterói: Impetus, 2008, pp. 542-544.

O mesmo artigo, no inciso II, letra a, prevê que a autoridade judiciária disciplinar poderá autorizar por portaria ou alvará a participação da criança ou adolescente em espetáculos públicos, ensaios e certames de beleza²³.

Sendo assim, o atleta de futebol menor entre 12 e 14 anos poderia ser efetivamente contratado por clube ou entidade formadora através de contrato de natureza civil, respeitados os limites do ECA, com as autorizações pertinentes e a representação para o suprimento da capacidade do menor pelos pais ou responsável. Isso permitiria o pagamento de remuneração, que, no nosso entender, daria mais segurança ao atleta e ao clube.

O afastamento do vínculo de emprego, de acordo com a Lei Pelé, é desnecessário, pois decorre da própria CLT, sendo a relação jurídica de direito do trabalho com natureza de contrato de aprendizagem a partir de 14 anos e, para os menores dessa idade, um contrato de natureza civil com interveniência da autoridade da infância e da juventude.

Não há nenhuma afronta à norma constitucional, já que tudo será realizado com a interveniência dos pais ou responsáveis e das autoridades judiciárias da infância e da juventude. Não fosse assim, programas de televisão infantis e a novela no horário nobre há muito estariam maculados pela infração constitucional.

Contudo, para o sucesso dessa proposta também é necessário garantir ao clube a segurança do cumprimento do contrato. Não vislumbramos nenhuma ilegalidade em constar do contrato uma multa na hipótese de rompimento por responsabilidade exclusiva do atleta, multa esta a ser custeada pelo clube que se beneficiar da quebra contratual, ou pelos representantes legais do atleta menor, conforme o caso. Se isso existe na esfera de responsabilidade civil (artigo 932, I, do Código Civil), não há motivo para afastá-la das esferas trabalhista e futebolística.

Acerca do ressarcimento de clubes e investidores na formação dos atletas mirins, no regulamento da Fifa de transferência de jogadores já estão previstas as quantias pagas por terceiros à entidade de prática desportiva em um percentual de 5% distribuídos entre as entidades formadoras do atleta, o que se denomina *mecanismo de solidariedade*.

23 BARROS, Alice Monteiro de. Contratos e regulamentações especiais de trabalho: peculiaridades, aspectos controvertidos e tendências. 3. ed. São Paulo: LTr, 2008, p. 86.

Certamente essas medidas farão com que haja maior aderência dos atletas aos seus clubes de origem, valorizando os seus contratos futuros e fazendo com que as transferências para o exterior ou para outros clubes só ocorram quando efetivamente o atleta já estiver formado pessoal e futebolisticamente, bem como gerando maior interesse dos clubes em manter o atleta nos seus quadros. Ao mesmo tempo, teremos uma diminuição da exploração do atleta infantil, autorizando a sua contratação e remuneração.

A finalidade da Constituição, ao proibir o trabalho do menor, é impedir a exploração. Se este trabalho representa uma oportunidade formalizada através de um contrato chancelado pela autoridade judiciária competente, fica afastada a violação ao preceito constitucional.

Está em discussão no Senado Federal o Projeto de Lei PLS nº 83/06²⁴, no qual se pretende regulamentar a atividade e contratação de menores para atividades artísticas. A esse projeto foi apresentado um aditivo para extensão da possibilidade de contratar atletas menores.

Porém, como já concluímos, apesar de louvável a produção legislativa, a contratação de artistas e atletas mirins dispensa lei no sentido pretendido no projeto, pois a interpretação da legislação existente já possibilita a contratar mediante autorização da autoridade judiciária competente e dos pais ou responsáveis, conforme descrito no projeto.

Os atletas mirins mostram suas aptidões muito antes de o direito permitir a sua efetiva proteção, o que pode dar margem à exploração dessas crianças, eis que aos clubes interessa ser o precursor na descoberta de um talento.

Esse quebra-cabeças exige na sua montagem a devida atenção das autoridades públicas e das entidades privadas relacionadas ao futebol, o que já vem ocorrendo, principalmente por parte da Fifa. A legislação brasileira já evoluiu, e há projeto de continuar evoluindo na proteção dos interesses de todos os envolvidos nos contratos.

A questão de proteção do atleta menor de futebol e o seu reconhecimento como profissional é tema em constante mutação e que exige atualizações progressivas, eis que se trata de uma aplicação prática a ser tutelada pelo Estado através de regulamentação jurídica.

24 Disponível em <<http://www.senado.gov.br/agencia/verNoticia.aspx?codNoticia=96045&codAplicativo=2&codEditoria=3>>. Acesso em: 11 nov. 2009.

A lei deve proteger o atleta menor, porém incrementar o investimento dos clubes e entidades formadoras de atletas no Brasil, de modo que nosso país siga sendo reconhecido mundialmente como um país formador e exportador de atletas de categoria, mas protegidos, podendo desfrutar de boa e completa formação educacional, física, psíquica e futebolística, só saindo de seus clubes de origem por conta das leis de mercado. Da mesma forma, os clubes, investidores e entidades formadoras deverão sempre receber a indenização compatível com os investimentos vertidos na formação dos nossos atletas.

Assim, harmonizam-se as legislações trabalhista, civil e futebolística, bem como a legislação internacional, observada a estabilidade contratual que deve reger as relações dessa natureza, de modo que todos os envolvidos sempre ganhem, não havendo prejudicados ou perdedores. Essa compatibilidade de normas e interesses tutelados trará plena segurança jurídica e econômica aos atores do universo do futebol.

Permitamos que as famílias possam cumprir o disposto no artigo 227 da Constituição da República, interpretando esse preceito como o aproveitamento do dom e da habilidade de crianças e adolescentes que deverão ficar afastadas das ruas, da fome, da miséria e das drogas.

2. A utilização do instituto da antecipação de tutela para transferência do atleta de futebol

Introdução

A necessidade de compatibilização e harmonização das legislações trabalhista e desportiva não existe apenas no plano do direito material, mas também no direito processual, já que este se traduz no instrumento que viabilizará solucionar a aplicação daquele em eventuais litígios surgidos entre atletas e seus clubes.

Considerando que compete à Justiça do Trabalho julgar essas causas, é de fundamental importância que os operadores do direito nessa área entendam toda sistemática envolvida na transferência do jogador de um clube para outro.

Com efeito, tem-se verificado que nem sempre a legislação da *Fédération Internationale de Football Association* – Fifa é respeitada nas decisões judiciais, o que descredibiliza a atuação das entidades desportivas e judiciárias brasileiras no cenário mundial, dada a penetração do futebol no dia a dia da maioria dos países.

A Fifa editou regulamento próprio para a transferência de jogadores exatamente com o intuito de dar estabilidade e segurança jurídica às negociações efetivadas entre atletas e clubes, pois envolvem somas vultosas em dinheiro, portanto de relevo²⁵.

Deve ser observado o que dispõe o parágrafo 1º do art. 1º da Lei 9.615/98 (Lei Pelé):

Art. 1º [...]

§ 1º A prática desportiva formal é regulada por normas nacionais e internacionais e pelas regras de prática desportiva de cada modalidade, aceitas pelas respectivas entidades nacionais de administração do desporto.

Isso nos mostra que o intuito do legislador é manter coerência na aplicação de normas nacionais e internacionais, gerais e específicas, em relação ao desporto – no caso, o futebol –, evidenciando que nessa seara existem conflitos, mas não tantos quantos se poderia pensar, máxime porque o próprio regulamento da Fifa determina o respeito à legislação nacional²⁶.

Assim, o que se discute efetivamente é se a questão relacionada à transferência do atleta de um clube para outro de país distinto é, de fato, de natureza trabalhista ou se, na verdade, clubes e atletas têm se valido da Justiça do Trabalho, através do instituto da antecipação de tutela, para satisfazer suas vontades de forma mais célere e, muitas vezes, sem respeitar os momentos legalmente estipulados na legislação futebolística²⁷.

O regulamento da Fifa e as janelas de transferência

O termo *janela de transferência* pode ser definido como o período de registro de transferências internacionais de jogadores, o qual é fixado pela federação de cada país (no nosso caso, a CBF). Para nós isso vigora de 15 de janeiro a 8 de abril e de 3 a 31 de agosto, em cada temporada²⁸. A CBF fixou os períodos, mas não editou o seu regulamento próprio.

25 DOS ANJOS, Leonardo Serafim. Compatibilidade das regras de transferência da FIFA frente à legislação brasileira. In: Atualidades sobre direito esportivo no Brasil e no mundo.

26 Ibid., p. 191.

27 PUCHEU, Mario. Divergências (eventuais) entre as normas relativas ao direito desportivo e decisões da Justiça Trabalhista. In: Atualidades sobre direito esportivo no Brasil e no mundo.

28 Temporada é o período correspondente ao primeiro e ao último jogo oficial de um clube nos campeonatos disputados em seu respectivo país de origem.

Nos termos do art. 6º do Regulamento de Transferência de Atletas (RSTP) da Fifa, o atleta só poderá se inscrever para jogar por um clube durante um desses períodos anuais, salvo a extinção do contrato do jogador antes de findo o prazo de inscrição.

Essa é a questão a ser observada pelo Judiciário Trabalhista na sua atuação cotidiana, ao examinar pedidos de antecipação de tutela para inscrição de atletas intempestivamente. Deve ser respeitado o comando da norma específica internacional (regulamento da Fifa), pois ele deverá ser sempre obedecido pela entidade nacional responsável, qual seja, a CBF, além de clubes e atletas, sob pena de imposição de penalidades previstas no regulamento.

Na verdade, o que ocorre é que os atletas ou clubes se valem do teor do art. 5º, XIII, da Constituição Federal, que preconiza a liberdade de trabalho, desde que atendidas as qualificações profissionais legalmente exigidas, bem como do fato de o art. 22 do regulamento de transferência de jogadores da Fifa admitir a solução da disputa entre atletas e clubes no tribunal trabalhista ordinário²⁹, o que se coaduna com o princípio do livre acesso ao Poder Judiciário, previsto em nossa Constituição.

Com efeito, é um equívoco jurídico desportivo entender que liberdade de trabalho seria poder se transferir de um clube para outro, de uma federação para outra, sem respeito aos prazos e limites estabelecidos no regulamento da entidade máxima do futebol, a qual, ainda que privada, assim como as associações regionais, rege a orquestra do futebol, mantendo-o organizado em todo o mundo. Apenas análise muito perfunctória poderia concluir pela liberação do atleta de um clube e sua inscrição em outro, determinando isso à Federação. Aliás, esta, por sua vez, fica em uma “sinuca de bico”, pois se de um lado é obrigada a cumprir o regulamento futebolístico internacional, de outro não pode se escusar de dar cumprimento à decisão judicial.

Sequer devemos buscar a solução para o problema, porque ele não deverá ocorrer. Basta que se entenda que a transferência só será cabível nas hipóteses previstas no regulamento da Fifa e nos períodos fixados pela CBF. Para aqueles que descumprirem isso, caberá a imposição de penalidades específicas pelas entidades do futebol, não dizendo respeito à competência justralhista.

29 PUCHEU, op.cit., p. 234.

Cumpra salientar que a hipótese é de aplicação plena do próprio dispositivo constitucional utilizado para se tentar a liberação da transferência. Com efeito, o inciso XIII do art. 5º estabelece a liberdade de trabalho, desde que cumpridas as exigências profissionais legais. Nesse caso, a lei da Fifa estabeleceu a exigência, qual seja, o prazo para registro da transferência, lei internacional de aplicação no Brasil, conforme o parágrafo 1º do art. 1º da Lei Pelé, norma específica para a matéria, em perfeita harmonia com o ditame constitucional, portanto.

De outro lado, quando a Justiça do Trabalho decide a matéria de forma distinta da prevista pela Fifa, dá-se ensejo à discussão acerca da possibilidade de esta punir atleta ou clube pela conduta. Para uns, sendo instituição privada de cunho administrativo, está adstrita à decisão da Justiça de qualquer país. Para outros, o seu regulamento é norma internacional que deve ser respeitada, afastando a análise da Justiça do Trabalho³⁰.

As regras ora estudadas aplicam-se aos casos de empréstimos de jogadores, sendo certo que nenhum atleta poderá atuar por um clube sem o respectivo registro na federação competente (artigos 10 e 11 do regulamento da Fifa).

O instituto da antecipação de tutela e seus requisitos nos casos de transferência de jogadores:

O art. 273 do Código de Processo Civil regulamenta o instituto da antecipação de tutela, plenamente aplicável ao Processo do Trabalho, com fulcro no art. 769 da CLT, já que este é omissivo em relação ao tema, permitindo a aplicação subsidiária daquele.

Na verdade, a omissão da CLT é relativa, pois o inciso IX do art. 659 da consolidação prevê a possibilidade de o juiz conceder medida liminar para impedir transferência de empregado, em aparente violação aos termos do art. 469 do mesmo diploma legal.

No nosso estudo estamos a tratar exatamente do contrário, vale dizer, de medida que visa a possibilitar a transferência de jogador de futebol. Contudo, a interpretação do dispositivo pode ser ampliada e não literal, permitindo aplicação analógica para que o empregado possa

30 PUCHEU, Mario. Divergências (eventuais) entre as normas relativas ao direito desportivo e decisões da Justiça Trabalhista. In: Atualidades sobre direito esportivo no Brasil e no mundo, p. 234.

romper seu contrato e não ficar vinculado ao empregador. No caso do futebol, para que o atleta possa considerar rompido antecipadamente seu contrato de trabalho e se transferir para outro clube no exterior, em situação possivelmente melhor da que está vivenciando.

A natureza jurídica da medida do art. 659, IX, da CLT é de antecipação de tutela, pois o ali disposto é anterior ao teor do art. 273 do CPC. De toda sorte, para que a medida seja levada a efeito, é necessário que exista em sede de ação ordinária trabalhista pleiteando a aplicação do art. 483 da CLT, qual seja, a rescisão antecipada do contrato de trabalho, comumente chamada de *rescisão indireta*. É a justa causa do empregador, quando pratica conduta considerada grave e capaz de gerar o rompimento do avençado.

Portanto, temos que o atleta que pretende se transferir para outro clube quando ainda em curso seu contrato e fora da janela de transferência (na hipótese de transferência internacional), caso não deseje pagar a cláusula penal (multa em favor do clube que autoriza o rompimento antecipado) ou seu empregador não concorde com o rompimento, deverá ter motivos para ajuizar ação pleiteando a rescisão indireta do contrato de trabalho e a antecipação dos efeitos da tutela para permitir seu registro na CBF e na Fifa, a fim de que possa imediatamente passar a atuar por outro clube. Tal medida deverá ter como fundamento legal os arts. 273 do CPC e 659, IX, da CLT, este último aplicado analogicamente, para pretender a transferência. Já para fundamentar a ruptura do contrato, deverá invocar o art. 483 da CLT e os arts. 28, parágrafo 2º, inciso III, e 31, parágrafos 1º, 2º e 3º, todos da Lei nº 9.615/98 (Lei Pelé).

Considerando o tempo de duração do processo, pelas razões de ruptura acima e necessidade de transferência do atleta, vê-se que não há como se esperar a conclusão final da ação. Logo, recorre-se à medida antecipatória de tutela. Para tanto, afastada a outra previsão processual (inciso II do art. 273 do CPC, que, por ora, foge ao nosso objetivo), é fundamental o preenchimento do requisito de fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação (art. 273, I do CPC).

Esse requisito pode ser considerado como *periculum in mora*³¹, perigo na demora, sendo o risco do pronunciamento jurisdicional perder seu efeito prático com a demora, fazendo com que o dano causado ao interessado se torne efetivamente irreparável ou de difícil reparação.

31 MARTINS, Sergio Pinto. Direito processual do trabalho: doutrina e prática forense, modelos de petições, recursos, sentenças e outros. 20. ed. São Paulo: Atlas, 2003, p. 491.

Também é necessário que haja o *fumus boni iuris*, fumaça do bom direito, vale dizer, aparência de que o interessado tem razão no que está pretendendo. Para a concessão da medida deverá haver prova inequívoca no processo, isto é, prova inquestionável³².

Além disso, é necessária a verossimilhança, que é a probabilidade de veracidade do alegado, uma forma de manifestação da aparência de razão do interessado³³.

Transportando essas situações para a seara do atleta de futebol, temos que, ao analisar a possibilidade de conceder a antecipação de tutela para a transferência do atleta, o juiz deverá considerar se há no processo prova inconteste de violação dos citados dispositivos da Lei Pelé (ou se foi paga cláusula penal pelo atleta e o clube está impondo dificuldades descabidas, o que em regra não ocorre).

Considerar-se-á a urgência da medida, se o atleta poderá ser prejudicado com a demora na transferência, perdendo contrato melhor ou mesmo condição de jogo em outros clubes e competições. Porque, se concedida posteriormente, não reparará o dano, pois perdida a oportunidade de contratação vantajosa e de disputa em campeonatos por outra equipe, sendo certo que a indenização pecuniária nem sempre supre essa questão – algum tempo fora da vitrine do futebol pode ser nefasto para o atleta.

Desta forma, estará presente a verossimilhança, ou certeza do direito de que o atleta, de ato, deve ter seu vínculo desportivo com o clube réu rompido e o registro de sua transferência efetivado para outro clube.

Quando essas situações não são observadas ou são analisadas de modo superficial, levando-se em conta apenas a insatisfação do atleta e a mencionada interpretação do preceito constitucional de liberdade ao trabalho, os efeitos para o futebol são, aí sim, irreparáveis, pois o clube perde o trabalho de atleta importante, muitas vezes em meio a competições fundamentais, prejudicando seu desempenho no contexto futebolístico e econômico-financeiro.

É certo que, ao conceder a medida antecipatória, o juiz, assim como os órgãos de instância recursal, não estará adstrito à manutenção da medida ou procedência do pedido. A antecipação de tutela poderá

32 MARTINS, loc.cit.

33 MARTINS, loc.cit.

ser cassada a qualquer tempo, uma vez constatado que, apesar do preenchimento dos requisitos, a instrução do processo demonstrou, ao final, que o atleta não tinha razão. Nesse caso, deverá custear os prejuízos sofridos pelo clube e, quiçá, ter que retornar para cumprir seu contrato, rompendo, assim, o contrato com o outro clube, o que é mais remoto.

Mutatis mutandis, as mesmas considerações podem ser aplicadas quando é o clube que pretende o rompimento do contrato, respeitada a questão da justa causa (art. 482 da CLT e Leis nº 6.354/76 e 9.615/98) ou eventual indenização pela ruptura³⁴.

Conclusão

Ao se inteirar das hipóteses que autorizam a transferência do atleta de futebol de um clube para outro a Justiça do Trabalho estará contribuindo para harmonizar as legislações gerais e específicas, nacionais e internacionais. Para tanto, deve valer a interpretação de que cumprir o disposto no art. 5º, inciso XIII, da Constituição é observar as regras de transferência da CBF e da Fifa, em consonância com a Lei Pelé e a CLT. Nessa análise, o deferimento da antecipação de tutela deve ser cauteloso, de modo que o exame dos respectivos requisitos seja feito não só sob a ótica da lei material e processual trabalhista, mas também da lei do futebol.

Referência Bibliográfica

ABIDÃO NETO, Bichara; MOTTA, Marcos. O êxodo de jogadores menores e a necessidade de maior proteção a sua formação e transferência. *In: Atualidades sobre direito esportivo no Brasil e no mundo*. BASTOS, Guilherme Augusto Caputo, coordenador. Dourados, MS: Seriema, 2009.

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

CASSAR, Vólia Bomfim. *Direito do Trabalho*. 2. ed. Niterói: Impetus, 2008.

COURA, Kalleo. Chuteiras que valem ouro. *Revista Veja*. 2112. ed., ano 42, n. 19, 13 maio 2009.

34 O rompimento do contrato pelo atleta enseja o pagamento de indenização chamada de Cláusula Penal, nos termos previstos no contrato. Para o clube, há discussão sobre a bilateralidade do instituto em referência, sendo que majoritariamente tem-se defendido a unilateralidade da cláusula, cabendo outra forma de indenização.

DOS ANJOS, Leonardo Serafim. Compatibilidade das regras de transferência da FIFA frente à legislação brasileira. *In: Atualidades sobre direito esportivo no Brasil e no mundo*. BASTOS, Guilherme Augusto Caputo, coordenador. Dourados, MS: Seriema, 2009.

MARTINS, Sergio Pinto. *Direito processual do trabalho: doutrina e prática forense; modelos de petições, recursos, sentenças e outros*. 20. ed. São Paulo: Atlas, 2003.

PUCHEU, Mario. Divergências (eventuais) entre as normas relativas ao direito desportivo e decisões da Justiça Trabalhista. *In: Atualidades sobre direito esportivo no Brasil e no mundo*. BASTOS, Guilherme Augusto Caputo, coordenador. Dourados, MS: Seriema, 2009.

Regulations on the Status and Transfer of Players. Disponível em <<http://www.fifa.com/aboutfifa/federation/administration/playersagents/regulationstatustransfertsplayers.html>>. Acesso em: 16 ago. 2009.

REIS, Paulo Sérgio Marques dos. Dos clubes formadores: mecanismos de solidariedade. *In: Atualidades sobre direito esportivo no Brasil e no mundo*. BASTOS, Guilherme Augusto Caputo, coordenador. Dourados, MS: Seriema, 2009.

Publicado originalmente na
Revista do Tribunal Regional
do trabalho da 1ª Região –
vol. 47