

*Direito e
Finanças do*
DESPORTO



*João Miranda
Nuno Cunha Rodrigues
(coordenadores)*

Direito e Finanças *do* **DESPORTO**

João Miranda e Nuno Cunha Rodrigues
(coordenadores)

Edição:

INSTITUTO DE CIÊNCIAS JURÍDICO-POLÍTICAS

www.icjp.pt | icjp@fd.ulisboa.pt

INSTITUTO DE DIREITO ECONÓMICO, FINANCEIRO E FISCAL

www.ideff.pt | ideff@fd.ulisboa.pt

Fevereiro de 2015

ISBN: 978-989-8722-04-1



FACULDADE DE DIREITO
Universidade de Lisboa

Alameda da Universidade
1649-014 Lisboa

Foto da capa:

Thinkstock – licenciamento royalty free

Produzido por:

OH! Multimédia

mai@oh-multimedia.com

ÍNDICE

Prefácio ►

João Miranda / Nuno Cunha Rodrigues

I – FEDERAÇÕES DESPORTIVAS

Federações desportivas - renovação do estatuto de utilidade pública desportiva: problema jurídico ►

João Tiago Rôlo Maurício Marques

II – AGENTES DESPORTIVOS

Do direito à imagem de praticantes desportivos profissionais ►

Tiago Freitas Coelho Pereira Antunes

O regime jurídico do contrato de trabalho do praticante desportivo ►

Filipe Alexandre da Silva Paula

As cláusulas de rescisão do contrato de trabalho desportivo no contexto do regime de cessação do contrato de trabalho ►

Telma Filipa Santos Rocha

A regulação dos agentes de jogadores de futebol em Portugal e no Brasil ►

Allison Garcia Costa

Mudança de paradigma na (des)regulamentação da actividade dos empresários/intermediários desportivos ►

José Gomes Mendes

Livre circulação de trabalhadores e incentivos à formação de jovens futebolistas no âmbito da EU ►

Lourenço Bragança de Almeida e Silva

As perigosas ligações entre as apostas desportivas *online* e o *match fixing* ►

Luís Alexandre Serras de Sousa

Corrupção no desporto ►

Elisabete Maria Cleto dos Reis

III – FINANÇAS DO DESPORTO

Direitos económicos de terceiros ►

Maria Lagoa Ghira Zinho

A (proibição da) detenção de direitos económicos por terceiros ►

Miguel Jorge de Almeida Pinto Vieira

Prefácio

O desporto tem vindo gradualmente a assumir um papel mais relevante no contexto social.

Por um lado, o desporto converteu-se numa indústria com peso nas economias nacionais e locais.

É o que se passa com a indústria do futebol que emprega directamente centenas de pessoas e indirectamente milhares. Mas igualmente com outros desportos, tais como o golfe, o automobilismo, o surf ou o atletismo.

Por outro lado, a consciência colectiva vai despertando para a importância económica e social e para os benefícios para a saúde de uma prática desportiva regular.

Convém recordar que o Direito já regula múltiplos aspectos do fenómeno desportivo, designadamente os que se prendem com as federações desportivas e com os clubes e as sociedades desportivas, o estatuto dos diferentes agentes desportivos, a fiscalidade aplicável ao desporto, o combate à violência e à dopagem e as formas de resolução dos litígios desportivos. A tudo isto acresce a necessidade recente de assegurar a sustentabilidade financeira do modelo de desenvolvimento desportivo face, nomeadamente, ao regime dos auxílios de Estado, à fiscalidade ou ao denominado “fair play financeiro”, recentemente instituído pela UEFA.

Poderíamos, de certo modo, falar num novo paradigma do desporto, com implicações jurídicas as quais visam dirimir conflitos e definir regras no tocante à organização do desporto profissional e amador.

A Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, atenta ao desenvolvimento de novos ramos do Direito, não podia por isso alhear-se do significado que o Direito do Desporto já hoje possui.

No momento em que o Direito do Desporto se começa a afirmar como uma disciplina com uma teoria e uma praxis, decidiram o ICJP e o IDEFF organizar uma pós-graduação em desporto, cientes do seu irrecusável interesse, tendo em vista uma perspectiva essencialmente prática, destinada a todos os que se interessam por matérias desportivas nas dimensões jurídica e financeira.

O primeiro curso realizado visou conferir uma formação transversal nas áreas jurídica e financeira, sendo vocacionado para juristas e para outros profissionais que exercem a atividade no setor do desporto.

Para tanto, a composição do corpo docente foi diversificada e interdisciplinar, compreendendo não só académicos e outros juristas mas também economistas, gestores e dirigentes desportivos.

Na estruturação do programa, privilegiou-se uma pedagogia prática que estimulasse o estudo de casos e a exposição das experiências concretas, assim como o networking entre oradores e participantes do curso e destes entre si.

Algumas hesitações iniciais relativas à iniciativa foram rapidamente dissipadas, como se viu do número de inscrições – implicando que o número de vagas disponíveis fosse esgotado muito antes do início do curso – bem como pelo prestígio dos intervenientes e pela qualidade das intervenções efectuadas.

No final da pós-graduação, os participantes puderam optar por uma avaliação final, através da apresentação de um trabalho.

Foi assim que surgiu a oportunidade de se proceder à publicação de alguns dos estudos redigidos, como forma de divulgar o Direito do desporto e propiciar o conhecimento de alguns dos temas tratados na pós-graduação.

São esses trabalhos que agora se publicam.

Estão em causa áreas diferenciadas do Direito do desporto que compreendem questões tão diversas como o estatuto de utilidade pública das federações desportivas; o direito à imagem de praticantes desportivos profissionais; o contrato de trabalho do praticante desportivo ou as cláusulas de rescisão; a regulação dos agentes de jogadores de futebol; a livre circulação de trabalhadores e a formação de futebolistas; as apostas desportivas; a corrupção no desporto ou os direitos económicos de terceiros, tema recente e muito discutido.

A publicação deste e-book é produto e corolário do sucesso alcançado com a realização da I pós-graduação em direito e finanças do desporto que deu origem a que o ICJP e o IDEFF renovassem a sua parceria, organizando a segunda edição do referido curso, no ano lectivo de 2014/2015.

Os organizadores do primeiro curso de pós-graduação pretendem agradecer, nesta oportunidade, a todos os que nele colaboraram.

Aos docentes, a quem é devida uma palavra de gratidão pelo esforço e dinamismo que, sem exceção, prodigalizaram.

Ao IDEFF e ao ICJP, à Associação Portuguesa de Direito Desportivo e ao secretariado do Curso, porque sempre acreditaram na iniciativa e a apoiaram, desde a primeira hora, na organização e divulgação.

Por fim, o agradecimento é devido aos pós-graduandos que contribuíram, decisivamente, como pudemos testemunhar, para o sucesso do Curso.

João Miranda

Nuno Cunha Rodrigues

[Voltar ao índice](#) ▶

[Voltar ao início do texto](#) ▶

Federações desportivas - renovação do estatuto de utilidade pública desportiva: problema jurídico

João Tiago Rôlo Maurício Marques

1. Introdução

Numa era dominada pela massificação da informação, amplamente difundida pelos mais variados meios de comunicação hoje existentes, assistimos diariamente à publicação de notícias envolvendo não só a actividade desportiva praticada pelos seus agentes, mas também, e cada vez com maior proeminência, envolvendo a regulamentação jurídica do universo desportivo, quer nacional, quer internacional.

Na verdade, nos últimos anos multiplicou-se a publicação em Portugal de diplomas legais que, quer incidindo sobre a estrutura do Desporto em geral, quer sobre a estrutura dos mais diversos desportos em específico, têm procurado conceder à área do Desporto a mesma importância e tratamento jurídico concedidos a muitas outras áreas da vivência em sociedade.

Este fenómeno de expansão jurídica do mundo desportivo encontra-se intimamente ligado ao exponencial crescimento da sua vertente económica, que atinge actualmente patamares de rendimento financeiro apenas ao alcance das actividades estritamente económicas, as quais, ao invés, se encontram presentemente em declínio.

Em Portugal, a regulamentação jurídica da actividade das federações desportivas tem assumido particular relevância no seio do direito do Desporto, pelo facto de se tratarem de entidades com poderes públicos, exercendo funções constitucionalmente atribuídas ao Estado¹ e por este legalmente delegadas/atribuídas

O impacto das federações desportivas na organização e funcionamento das ligas profissionais e, conseqüentemente, nas competições desportivas por estas organizadas, tem atraído a atenção dos agentes desportivos e da sociedade portuguesa em geral para a relevância e necessidade de uma correcta e atenta regulamentação jurídica.

¹ O artigo 79.º da Constituição da República Portuguesa estabelece, no seu n.º 2, que *“incumbe ao Estado, em colaboração com as escolas e as associações e colectividades desportivas, promover, estimular, orientar e apoiar a prática e a difusão da cultura física e do desporto, bem como prevenir a violência no desporto.”*

Atenta a manifesta actualidade do tema, evidenciada pela recente publicação do Decreto-Lei n.º 93/2014, de 23 de Junho, propomo-nos aqui a analisar e solucionar, de forma sucinta e despretensiosa, um dos vários problemas encontrados na aplicação prática dos normativos legais que regulamentam a actividade das federações desportivas, mais precisamente no mecanismo legal de renovação do seu estatuto de utilidade pública desportiva, previsto no Decreto-Lei n.º 248-B/2008, de 31 de Dezembro, na redacção em vigor.

2. Federações Desportivas - Conceito e Características

O conceito de federações desportivas encontra-se actualmente definido na Lei, mais precisamente no artigo 14.º da Lei de Bases da Actividade Física e do Desporto (LBAFD), aprovada pela Lei n.º 5/2007, de 16 de Janeiro:

Artigo 14.º - Conceito de federação desportiva

As federações desportivas são, para efeitos da presente lei, pessoas colectivas constituídas sob a forma de associação sem fins lucrativos que, englobando clubes ou sociedades desportivas, associações de âmbito territorial, ligas profissionais, se as houver, praticantes, técnicos, juizes e árbitros, e demais entidades que promovam, pratiquem ou contribuam para o desenvolvimento da respectiva modalidade, preenchem, cumulativamente, os seguintes requisitos:

- a) Se proponham, nos termos dos respectivos estatutos, prosseguir, entre outros, os seguintes objectivos gerais:
 - i) Promover, regulamentar e dirigir, a nível nacional, a prática de uma modalidade desportiva ou de um conjunto de modalidades afins ou associadas;*
 - ii) Representar perante a Administração Pública os interesses dos seus afiliados;*
 - iii) Representar a sua modalidade desportiva, ou conjunto de modalidades afins ou associadas, junto das organizações desportivas internacionais, bem como assegurar a participação competitiva das selecções nacionais;**
- b) Obtenham o estatuto de pessoa colectiva de utilidade pública desportiva.*

Este conceito legal encontra expressão quase idêntica no actual artigo 2.º do Regime Jurídico das Federações Desportivas (RJFD), aprovado pelo Decreto-Lei n.º 248-B/2008, de 31 de Dezembro, e assemelha-se às noções jurídicas constantes do artigo 21.º da anterior Lei de Bases do Sistema Desportivo (Lei n.º 1/90, de 13 de Janeiro), do artigo 20.º da anterior Lei de Bases do Desporto (Lei n.º 30/2004, de 21 de Julho) e do artigo 2.º do revogado Decreto-Lei n.º 144/93, de 26 de Abril.

A evolução temporal do conceito de federação desportiva nos referidos diplomas legais assentou essencialmente no facto de se ter deixado de caracterizar as federações desportivas como “pessoas colectivas de direito privado” (como sucedia no referido artigo 20.º da Lei de Bases do Desporto), lançando a discussão doutrinal sobre a possibilidade de as federações desportivas poderem consistir, na sua base, em associações de natureza pública.

Não obstante a referida discussão doutrinal, na qual não entraremos no presente momento mas que nos parece poder ser resolvida com recurso ao disposto no artigo 4.º do RJFD², encontramos nela a primeira característica das federações desportivas: são pessoas colectivas constituídas sob a forma de associação sem fins lucrativos.

A segunda característica assenta na premissa de que essas associações devem agregar, no seu seio, (de preferência todos) os agentes de determinada modalidade desportiva, sejam eles clubes, ligas, praticantes, técnicos ou árbitros.

A terceira característica, e um dos dois requisitos essenciais (cumulativos) legalmente previstos, é o de essas associações preverem nos seus estatutos objectivos gerais tendentes à promoção, regulamentação, direcção e representação perante o Estado e as organizações desportivas internacionais de uma determinada modalidade desportiva (ou conjunto de modalidades afins ou associadas), com especial referência ao facto de assegurarem as participações competitivas das selecções nacionais da respectiva modalidades ou modalidades.

A quarta, última e, assim consideramos, principal característica das federações desportivas, foi deixada para o fim pelo legislador nacional, empregando a máxima, consagrada na língua anglo-saxónica, “last but not the least”: a atribuição a estas pessoas colectivas do exercício de poderes de natureza pública.

² Neste mesmo sentido, Nogueira de Brito, Miguel, *O Novo Regime das Federações Desportivas*, Desporto & Direito, Revista Jurídica do Desporto, Ano VII, n.º 19, Setembro/Dezembro 2009, Coimbra Editora, Lisboa, 2009, p. 20.

Sem esta característica (e requisito cumulativo essencial), todas as outras se esvaziam de qualquer relevância e sentido, pois apenas uma pessoa colectiva constituída sob a forma de associação sem fins lucrativos, que agregue no seu seio os agentes desportivos de uma determinada modalidade, que (cumulativamente) se proponha estatutariamente a realizar a sua promoção, regulamentação, direcção e representação e a quem seja atribuído pelo Estado o exercício de poderes de natureza pública, pode ser considerada legalmente como uma federação desportiva.

Esta última característica e requisito apenas é possível mediante a obtenção do estatuto de pessoa colectiva de utilidade pública desportiva, o qual apenas pode ser concedido em exclusivo pelo Estado a uma única entidade por cada modalidade ou conjunto de modalidades (artigo 19.º da LBAFD).

3. Conceito de Estatuto de Utilidade Pública Desportiva

O primeiro diploma legal nacional onde podemos encontrar uma referência expressa à figura jurídica do estatuto de utilidade pública desportiva, é a Lei de Bases do Sistema Desportivo (Lei n.º 1/90, de 13 de Janeiro), que no seu artigo 22.º, n.º 1, dispunha então que *“o estatuto de utilidade pública desportiva é o instrumento por que é atribuída a uma federação desportiva a competência para o exercício, dentro do respectivo âmbito, de poderes regulamentares, disciplinares e outros de natureza pública.”* No n.º 7 do mesmo artigo, estabelecia-se que aquele estatuto apenas podia ser concedido a uma única federação unidesportiva ou multidesportiva, naquilo que consiste no primeiro afloramento de uma das características essenciais da actual figura jurídica do estatuto de utilidade pública desportiva: a sua exclusividade, que limita a sua concessão a apenas uma entidade/federação desportiva por cada modalidade ou conjunto de modalidades afins, permitindo a esta, e só a esta, o exercício de poderes públicos.

Adicionalmente, foi determinado no artigo 41.º do referido diploma legal que o Governo deveria, no prazo de dois anos e sob forma de decreto-lei, publicar a legislação complementar necessária para o desenvolvimento daquela lei, nomeadamente, no que se refere ao *“estatuto de utilidade pública desportiva”*. Em cumprimento dessa obrigação legalmente estabelecida, foi aprovado pelo Governo o Decreto-Lei n.º 144/93, de 26 de Abril (o primeiro verdadeiro Regime Jurídico das Federações Desportivas), que além de no seu artigo 7.º oferecer uma definição suplementar do conceito de estatuto de utilidade pública desportiva, faz ainda constar no seu preâmbulo que *“as federações desportivas*

dotadas de utilidade pública desportiva exercem em exclusivo poderes de natureza pública inscritos na lei. Desta sorte, garantida a sua independência face ao Estado, o presente diploma assegura a liberdade da sua organização associativa, respeitados os princípios democráticos e de representatividade.” Encontramos aqui nova referência à característica de exclusividade do referido estatuto, a qual encontra menção expressa na letra da lei, mais precisamente no seu artigo 12.º, n.º 1, no qual se replica quase totalmente o disposto no n.º 7 do artigo 22.º da Lei n.º 1/90, de 13 de Janeiro.

No artigo 22.º da Lei de Bases do Desporto (Lei n.º 30/2004, de 21 de Julho), que revogou a *supra* referida Lei n.º 1/90, de 13 de Janeiro, estabelecia-se que o estatuto de utilidade pública desportiva era o instrumento *“através do qual se lhes atribui [às federações desportivas] a competência para o exercício, dentro do respectivo âmbito, de poderes regulamentares, disciplinares e outros de natureza pública.”*, numa versão em tudo idêntica à do diploma anterior, mas onde o legislador se parece ter esquecido de realizar uma referência à referida característica de exclusividade desta figura jurídica. No entanto, a relevância desta omissão é mitigada pelo facto de, conforme *supra* referido, o Decreto-Lei n.º 144/93, de 26 de Abril, ser bastante elucidativo quanto a essa questão.

Aquele diploma legal foi por sua vez revogado pela actual Lei de Bases da Actividade Física e do Desporto (Lei n.º 5/2007, de 16 de Janeiro), a qual, no seu artigo 19.º, define que *“o estatuto de utilidade pública desportiva confere a uma federação desportiva a competência para o exercício, em exclusivo, por modalidade ou conjunto de modalidades, de poderes regulamentares, disciplinares e outros de natureza pública, bem como a titularidade dos direitos e poderes especialmente previstos na lei.”* Esta definição foi posteriormente replicada no artigo 10.º do actual RJFD (Decreto-Lei n.º 248-B/2008, de 31 de Dezembro), o qual, no seu artigo 15.º, consagrou ainda o denominado *“princípio da unicidade federativa”*, que define que o estatuto de utilidade pública desportiva é atribuído *“a uma só pessoa colectiva, por modalidade desportiva ou conjunto de modalidades afins”*.

Encontramos aqui a consagração legal plena da referida característica central de exclusividade desta figura jurídica, apenas aflorada nos diplomas legais anteriores, permitindo assim excluir em definitivo a possibilidade, pelo menos teórica (mas que já encontrou inclusivamente algum reflexo prático), de existirem duas entidades a auto-intitularem-se de *“federações desportivas”* de uma determinada modalidade ou conjunto de modalidades afins, possuindo ambas, simultaneamente, o estatuto de utilidade pública desportiva, e competindo entre si pelo exercício dos poderes regulatórios e disciplinares atribuídos pela lei.

Referência ainda para o facto de, no n.º 1 do artigo 20.º da actual Lei de Bases da Actividade Física e do Desporto (LBAFD), ser expressamente definido que o estatuto de utilidade pública desportiva apenas pode ser atribuído a pessoas colectivas titulares do “estatuto de mera utilidade pública” nos termos definidos no Decreto-Lei n.º 460/77, de 7 de Novembro, na redacção dada pelo Decreto-Lei n.º 391/2007, de 13 de Dezembro.

4. Atribuição do Estatuto de Utilidade Pública Desportiva

O Regime Jurídico das Federações Desportivas (RJFD), aprovado pelo Decreto-Lei n.º 248-B/2008, de 31 de Dezembro, e alterado recentemente pelo Decreto-Lei n.º 93/2014, de 23 de Junho, dedica um capítulo inteiro ao estatuto de utilidade pública desportiva (Capítulo II), nomeadamente, ao seu regime de atribuição (Secção II – artigos 15.º a 20.º), assim como ao regime da sua suspensão, cessação e renovação (Secção III – artigos 21.º a 25.º).

Relativamente ao regime de atribuição do estatuto, o actual artigo 15.º do RJFD, na redacção dada pelo referido Decreto-Lei n.º 93/2014, de 23 de Junho, começa por estipular um período de duração de quatro anos para a sua atribuição a uma determinada pessoa colectiva, duração essa coincidente com a de cada ciclo olímpico, iniciando-se e cessando simultaneamente com este. De referir que, nas situações em que o pedido de atribuição do estatuto ocorra após o início do ciclo olímpico, a duração do seu período de atribuição é proporcionalmente reduzido, nos termos do n.º 2 do artigo 15.º do RJFD.

O mesmo artigo 15.º do RJFD estipula, no seu n.º 1, os requisitos cumulativos para a atribuição do estatuto: que a pessoa colectiva requerente seja titular do estatuto de simples utilidade pública; que se proponha prosseguir os objectivos previstos no artigo 2.º do RJFD³; que demonstre que possui relevante interesse desportivo nacional⁴ e que preencha os demais requisitos previstos no RJFD⁵.

³ Esses objectivos são: promover, regulamentar e dirigir a nível nacional a prática de uma modalidade desportiva ou de um conjunto de modalidades afins ou associadas; representar perante a Administração Pública os interesses dos seus filiados; representar a sua modalidade desportiva, ou conjunto de modalidades afins ou associadas, junto das organizações desportivas internacionais, bem como assegurar a participação competitiva das seleções nacionais (Artigo 2.º, alínea a), do RJFD).

⁴ O Decreto-Lei n.º 93/2014, de 23 de Junho, introduziu uma importante alteração ao criar como novo requisito a demonstração do relevante interesse desportivo nacional da actividade a prosseguir pela entidade requerente, passando a dispor o actual Artigo 19.º, n.º 1, do RJFD que, para efeitos do disposto no n.º 1 do Artigo 15.º do mesmo diploma, são consideradas como tendo relevante interesse desportivo nacional “as organizações que estejam enquadradas em federação internacional cuja modalidade integre o programa dos Jogos Olímpicos ou Paralímpicos e ainda as que preencham um dos seguintes requisitos: a) Possuam um grau de suficiente implantação a nível nacional, demonstrando possuir um número de praticantes inscritos, com

O pedido de atribuição do estatuto de utilidade pública desportiva é realizado através de requerimento ao membro do Governo responsável pela área do desporto (actualmente, o Secretário de Estado do Desporto e Juventude), o qual, no prazo de quinze dias após a sua recepção, é alvo de publicação em Diário da República e de publicitação no sítio da Internet do Instituto Português do Desporto e Juventude, I.P.

Posteriormente, o requerimento é remetido ao Comité Olímpico de Portugal e à Confederação do Desporto de Portugal (e ainda ao Comité Paralímpico de Portugal, no caso de se tratar de uma modalidade desportiva para pessoas com deficiência), devendo estas entidades, no prazo de 30 dias após a sua recepção, emitir o seu parecer sobre o mesmo.⁶ Após a emissão destes pareceres ou uma vez decorrido o prazo de 30 dias concedido para o efeito, todo o processo é remetido para o Conselho Nacional do Desporto, a fim desta entidade emitir também o seu parecer sobre a atribuição ou recusa do estatuto de utilidade pública desportiva à entidade requerente.⁷ São assim três (na circunstância supra evidenciada, quatro) as entidades que podem/devem emitir parecer favorável ou desfavorável, cabendo ao responsável do Governo pela área do desporto a decisão final, a qual é proferida através de despacho a publicar em Diário da República e no sítio da Internet do Instituto Português do Desporto e Juventude, I.P.⁸

5. Renovação do Estatuto de Utilidade Pública Desportiva

O Regime Jurídico das Federações Desportivas, no seu artigo 24.º, define os critérios de renovação do estatuto de utilidade pública desportiva, começando desde logo por estipular que o seu pedido deve ser formulado, pelas federações desportivas nisto

adequada distribuição geográfica no território nacional, igual ou superior a 500; b) Prossigam uma atividade desportiva que contribua para o desenvolvimento desportivo do País, ou de algumas das suas regiões, através da organização de provas, eventos desportivos ou manifestações desportivas suscetíveis de projetar internacionalmente a imagem de Portugal.”. Assiste-se aqui a uma manifesta aproximação ao que se encontra plasmado na Lei de Bases da Atividade Física e do Desporto relativamente ao requisito da representação internacional de uma modalidade desportiva, para efeitos da definição do conceito de federação desportiva.

⁵ Esta referência encontra expressão na necessidade de as pessoas colectivas requerentes se encontrarem constituídas sob a forma de associação sem fins lucrativos, na premissa de essas associações agregarem, no seu seio, os agentes de determinada modalidade desportiva (cfr. Artigo 2.º do RJFD), e ainda na necessidade de formalizarem o pedido de atribuição através de requerimento próprio, conforme definido no artigo 16.º do RJFD.

⁶ Cfr. Artigo 17.º do RJFD, na redacção dada pelo Decreto-Lei n.º 93/2014, de 23 de Junho, que veio introduzir a consulta obrigatória do Comité Paralímpico de Portugal nos casos de desportos para pessoas com deficiências.

⁷ Cfr. Artigo 18.º do RJFD, na redacção dada pelo Decreto-Lei n.º 93/2014, de 23 de Junho, o qual veio simplificar o papel do Conselho Nacional do Desporto neste processo de atribuição do estatuto de utilidade pública desportiva.

⁸ Cfr. Artigo 20.º do RJFD.

interessadas, “*No decurso do ano de realização dos Jogos Olímpicos de Verão*”, ou seja, no decurso do último ano de duração do estatuto atribuído a essas federações desportivas.

De realçar aqui a alteração introduzida a este normativo pelo recente Decreto-Lei n.º 93/2014, de 23 de Junho, mais precisamente com a criação de um novo n.º 2, o qual remete o processo de renovação do estatuto de utilidade pública desportiva para o disposto na portaria do membro do Governo responsável pela área do desporto, prevista no artigo 16.º, n.º 1, do RJFD. A Portaria n.º 345/2012, de 29 de Outubro, veio concretizar esta previsão legal, aprovando o modelo oficial de requerimento que deve ser utilizado para efeitos do pedido de atribuição do estatuto de utilidade pública desportiva, assim como para o pedido de renovação do mesmo. O referido pedido, além da utilização obrigatória do modelo de requerimento oficial, deve ainda ser instruído com todos os documentos elencados no artigo 3.º da referida Portaria.

Especial relevância na matéria de renovação do estatuto de utilidade pública desportiva, merece o disposto no n.º 2 do artigo 22.º do RJFD, o qual consagra a obrigação de o responsável do Governo pela área do desporto promover a notificação das federações desportivas que sejam titulares deste estatuto caso estas, até 60 dias antes do termo do prazo de duração do mesmo, não tenham procedido à apresentação do pedido da sua renovação. Esta notificação tem como objectivo alertar as federações desportivas para a necessidade de requererem a referida renovação, instando-as a fazê-lo, sob pena de verem o mesmo cessar nos termos do disposto na alínea c) do n.º 1 do mesmo artigo.

Esta norma jurídica assume ainda maior importância no âmbito da presente exposição, quando confrontada com o teor do n.º 3 do artigo 24.º do RJFD, o qual prevê expressamente uma situação de deferimento tácito⁹: “*Decorridos 90 dias após a formulação do pedido sem que tenha sido proferida decisão, o estatuto de utilidade pública desportiva de que a requerente era titular considera -se automaticamente renovado por outro período de quatro anos.*”. O teor conjugado destas duas normas jurídicas permitem-nos delinear a existência e consagração pelo legislador nacional de um princípio da renovação do estatuto de utilidade pública desportiva, princípio esse que, baseado na *supra* referida situação de “renovação tácita” do mesmo, parece apontar claramente no sentido da estabilização e permanência da realidade jurídico-desportiva nacional ao nível das

⁹ Estamos perante uma situação em que, nas palavras de Diogo Freitas do Amaral, a lei atribui “*ao silêncio da Administração o significado de acto tácito positivo: perante um pedido de um particular, e decorrido um certo prazo sem que o órgão administrativo competente se pronuncie, tendo o dever jurídico de o fazer, a lei considera que o pedido foi satisfeito («deferido»).*”, in Curso de Direito Administrativo, Vol. II, Livraria Almedina-Coimbra, 2001, p. 327.

federações desportivas.

6. Problema Jurídico: o período entre o termo da concessão do Estatuto de Utilidade Pública Desportiva e a decisão sobre a sua renovação

Decorre precisamente da interpretação conjugada destes dois normativos legais a existência do problema jurídico a cuja análise, discussão e solução nos propomos na presente exposição, e cujos contornos práticos já se verificaram num caso real.

Num registo de normalidade jurídica, as federações desportivas realizarão com a devida diligência e antecedência os respectivos pedidos de renovação do seu estatuto de utilidade pública desportiva e os mesmos serão expressa ou tacitamente deferidos, ou então expressamente indeferidos, pelo membro do Governo responsável pela área do desporto, que é actualmente o Secretário de Estado do Desporto e Juventude. Porém, não podemos olvidar (e o próprio legislador não o faz) que existirão situações em que as federações desportivas não irão proceder dessa forma.

Numa primeira hipótese, consideremos que, não obstante notificada para tal nos termos do disposto no n.º 2 do artigo 22.º do RJFD, determinada federação desportiva deixará que termine o prazo de concessão do seu estatuto de utilidade pública desportiva, sem que proceda ao pedido da sua renovação no decurso do último ano de duração do mesmo, nos termos estipulados no artigo 24.º do RJFD. Para estas situações, e salvo melhor opinião em contrário, a solução é manifestamente a caducidade do direito de renovação, com a inerente cessação do estatuto de utilidade pública desportiva concedido a essa pessoa colectiva, nos termos definidos na alínea c) do n.º 1 do artigo 22.º do RJFD¹⁰.

Numa segunda hipótese, consideremos que determinada federação desportiva irá proceder ao pedido de renovação do seu estatuto de utilidade pública desportiva, em data sempre compreendida entre os últimos 90 dias do prazo de duração do mesmo (eventualmente em virtude de para tal ter sido notificada pelo membro do Governo responsável pelo Desporto, nos termos do disposto no n.º 2 do artigo 22.º do RJFD). Nesta hipótese, consideremos ainda que, validamente apresentado o pedido de renovação do

¹⁰ Este normativo legal estipula que o estatuto de utilidade pública desportiva cessa “*pelo decurso do prazo pelo qual foi concedido sem que tenha havido renovação.*”, configurando assim uma situação de “caducidade punitiva” do direito de renovação do mesmo, ou seja, uma situação em que “*o Direito impõe a cessação de uma posição jurídica como reacção ao seu não-exercício, no prazo fixado.*” in Cordeiro, António Menezes, Tratado de Direito Civil Português I Parte Geral, Tomo IV, Livraria Almedina, 2005, p. 210.

estatuto de utilidade pública desportiva por determinada federação desportiva, decorre o restante prazo de concessão do mesmo a essa entidade sem que exista, por parte do Secretário de Estado do Desporto e Juventude, qualquer decisão sobre esse pedido de renovação e sem que tenha ainda decorrido o prazo legal para se considerar o mesmo como tacitamente deferido, nos termos do disposto no n.º 3 do artigo 24.º do RJFD. A questão essencial coloca-se em saber o que sucede juridicamente ao estatuto de utilidade pública desportiva dessa determinada federação, no período que medeia a data de termo da sua concessão e a data em que o pedido de renovação do mesmo será considerado como tacitamente deferido ou em que venha a ser expressamente deferido ou indeferido por despacho do Secretário de Estado do Desporto e Juventude. *Quid juris?*

Iniciamos de seguida uma viagem pelas várias soluções que se desenham no horizonte para esta questão jurídica, cuja pertinência e importância não se resumem a uma mera discussão teórica de uma hipótese académica, mas antes a uma procura de respostas para um problema jurídico-prático cuja resolução se reveste de especial relevância atento o facto de o mesmo já se ter verificado, pelo menos, num caso real e ameaçar repetir-se em muitos outros.

7. A cessação do Estatuto de Utilidade Pública Desportiva

Analisada ponderadamente a questão jurídica apresentada, verificamos que uma primeira eventual solução ou resposta para a mesma reside em se considerar que o estatuto de utilidade pública desportiva dessa determinada federação desportiva cessou os seus efeitos jurídicos na data de termo da sua concessão, deixando esta de usufruir completamente do mesmo e de todos os poderes, direitos, benefícios e isenções que lhe são inerentes.

Para o efeito, afigura-se-nos necessária a realização de uma interpretação do teor da norma jurídica constante da alínea c) do n.º 1 do artigo 22.º do RJFD, que, como vimos anteriormente, determina que o estatuto de utilidade pública desportiva cessa “*pelo decurso do prazo pelo qual foi concedido sem que tenha havido renovação.*” (sublinhado nosso).

Encontramos precisamente na expressão “renovação” o fundamento central para a realização dessa interpretação. Analisando a mesma, é no nosso entender possível realizar duas interpretações distintas do sentido que a mesma poderá entregar à referida norma

jurídica, numa ambiguidade que a simples análise literal não logra superar.

Por um lado, podemos interpretar a expressão “renovação” em sentido estrito, ou seja, no sentido do acto administrativo pelo qual os efeitos jurídicos do estatuto de utilidade pública desportiva se prolongam por novo período temporal de concessão, sendo que esta definição abrange quer as situações de deferimento expresso do pedido de renovação pela entidade administrativa competente, quer as situações de deferimento tácito do mesmo.

Por outro lado, podemos interpretar essa mesma expressão num sentido mais lato, considerando que a mesma engloba ainda o próprio pedido de renovação do estatuto de utilidade pública desportiva e o procedimento administrativo pelo mesmo iniciado. Quanto a esta segunda interpretação, a mesma será alvo de desenvolvimento e análise mais detalhada no ponto seguinte, pelo que nos reservamos nos comentários sobre a mesma.

Considerando a primeira interpretação jurídica realizada à expressão “renovação”, no sentido de acto administrativo pelo qual os efeitos jurídicos do estatuto de utilidade pública desportiva se prolongam por novo período temporal de concessão, verificamos que a mesma resulta de um raciocínio interpretativo restrito da letra da lei, em que se atribui à mesma o seu sentido literal mais próximo. De acordo com José de Oliveira Ascensão¹¹, encontramos-nos aqui perante a realização de uma “interpretação declarativa restrita” da norma jurídica contida na letra da lei.

Declarativa, porque se elege e declara, dos vários sentidos literais que o texto legislativo comporta, aquele que corresponde à vontade real do legislador. Restrita porque, de entre esses vários sentidos literais, se opta por aquele que mais se aproxima da letra da lei.

Essa interpretação permite-nos concluir que o legislador pretendeu, com a utilização da mera expressão “renovação”, restringir a atribuição dos efeitos da cessação do estatuto de utilidade pública desportiva às situações em que, verificado o termo do seu período de concessão, não existiu qualquer acto administrativo (expresso ou tácito) de deferimento do pedido de renovação do mesmo.

¹¹ “*Há interpretação declarativa quando o sentido da lei cabe dentro da sua letra. O sentido literal, ou um dos sentidos literais, cobre aquilo que, definitivamente, se apura ser o que ela pretende exprimir.*” in Ascensão, José de Oliveira, O Direito. Introdução e Teoria Geral. Uma perspectiva Luso-Brasileira, 11.ª Edição, Livraria Almedina-Coimbra, 2003, p. 408.

Aplicando este raciocínio à questão jurídica apresentada, tem-se que a federação desportiva que requereu a renovação do seu estatuto de utilidade pública desportiva e que viu o período de concessão deste terminar sem que existisse ainda uma decisão por parte do Secretário de Estado do Desporto e Juventude sobre o seu pedido, verá aquele cessar automaticamente por efeito da lei (a alínea c) do n.º 1 do artigo 22.º do RJFD) e, conseqüentemente, será despojada da sua posição jurídica enquanto entidade reguladora da respectiva determinada modalidade desportiva em Portugal.

8. A validade do Estatuto de Utilidade Pública Desportiva

Em sentido inverso ao exposto, afigura-se possível outra solução para a questão jurídica apresentada, que passa por se considerar que o estatuto de utilidade pública desportiva dessa determinada federação desportiva mantém plenamente a sua validade no período que medeia a data de termo da sua concessão e a data em que o pedido de renovação do mesmo for deferido ou indeferido.

Esta solução parte igualmente da interpretação do teor da norma jurídica constante da alínea c) do n.º 1 do artigo 22.º do RJFD, porém, no sentido contrário ao que foi defendido no ponto anterior.

Conforme foi exposto sucintamente nesse ponto, é possível interpretar a expressão “renovação” constante da referida norma jurídica num sentido bastante mais lato, considerando que a mesma engloba ainda o próprio pedido de renovação do estatuto de utilidade pública desportiva e o procedimento administrativo pelo mesmo iniciado.

A realização desta interpretação da letra da lei, considerando como tal o disposto na alínea c) do n.º 1 do artigo 22.º do RJFD, permite-nos concluir, no caso concreto em discussão e considerando que foi requerida a renovação do estatuto de utilidade pública desportiva dessa determinada federação desportiva antes do termo do prazo da sua concessão, que, nessa data, já existia um procedimento de “renovação” daquele estatuto, inexistindo assim fundamento legal para a cessação dos seus efeitos.

Não nos encontramos já aqui perante uma situação em que seja possível realizar uma interpretação declarativa (neste caso lata) do texto normativo, porque se afigura que o sentido ora dado à expressão “renovação” não cabe dentro do teor literal da mesma, mas sim transborda-o e transporta-o para um nível interpretativo mais amplo na procura de uma formulação jurídica que traduza o espírito da regra contida na lei.

Estamos então perante a realização de uma interpretação extensiva¹² da letra da lei, que assenta na premissa de que a regra jurídica contida no texto normativo necessita de uma formulação mais correcta e ampla do que aquela que foi escolhida e utilizada pelo legislador.

Esta interpretação e a solução jurídica preconizada pela mesma como resposta à questão colocada visam defender a continuidade e permanência do estatuto jurídico-público das federações desportivas e apresentam para o efeito dois fundamentos importantes que merecem consideração.

Em primeiro lugar, o facto de o próprio legislador, no n.º 2 do artigo 22.º do RJFD, ter optado por criar um mecanismo legal através do qual o Governo se encontra vinculado à obrigação de alertar as federações desportivas para a necessidade de requererem a renovação do seu estatuto, impedindo assim que o mesmo cesse meramente pelo decurso do seu prazo de concessão, por negligente descuido da respectiva federação desportiva titular do mesmo.

Em segundo lugar, o facto de o legislador nacional ter consagrado expressamente, no n.º 3 do artigo 24.º do RJFD, o deferimento tácito dos pedidos de renovação do estatuto de utilidade desportiva, impedindo assim que os mesmos aguardem *ad eternum* por uma decisão administrativa expressa do órgão do Governo competente.

Estes dois factos, quando analisados em conjunto, permitem-nos fundamentar que o pensamento legislativo, em sede de renovação do estatuto de utilidade pública desportiva, teve como objectivo principal preservar e proteger as situações existentes e criar as condições para que as mesmas se prolonguem no tempo, tornando o procedimento de renovação em algo necessário mas acessório, quase como uma mera formalidade que deve ser cumprida a bem do princípio da legalidade.

Assim sendo, seria apenas lógica a realização da interpretação extensiva da norma jurídica contida na alínea c) do n.º 1 do artigo 22.º do RJFD, nos moldes *supra* expostos, considerando que, neste ponto em concreto, o legislador acabou por dizer no texto legal menos do que aquilo que o seu espírito legislativo realmente pretendia e preconizava para a situação em causa.

¹² “O intérprete pode concluir que o legislador queria dizer uma coisa e as palavras traíram-no, levando-o a exprimir realidade diversa. Se o sentido ultrapassa o que resultaria estritamente da letra, faz-se interpretação extensiva.” *vide* Oliveira Ascensão, José, O Direito. Introdução e Teoria Geral. Uma perspectiva Luso-Brasileira, 11.ª Edição, Livraria Almedina-Coimbra, 2003, p. 409.

9. A suspensão do Estatuto de Utilidade Pública Desportiva

Afigura-se ainda possível uma outra solução para a questão jurídica apresentada, uma terceira via, porventura intermédia, que passa por considerar que o estatuto de utilidade pública desportiva dessa determinada federação desportiva suspende os seus efeitos jurídicos desde a data de termo da sua concessão até à data de deferimento do seu pedido de renovação, momento em que o período suspensivo cessará automaticamente por efeito deste acto administrativo.

Esta solução jurídica de suspensão¹³ do estatuto de utilidade pública desportiva dessa determinada federação importaria que esta, durante aquele período, veria serem suspensos todos os efeitos jurídicos daquele estatuto, apenas se voltando a verificar a eficácia dos mesmos se e quando existir um acto administrativo de deferimento (ainda que tácito) do seu pedido de renovação.

Em primeiro lugar, esta solução assenta na premissa de que se realiza a referida interpretação extensiva do teor da norma jurídica constante da alínea c) do n.º 1 do artigo 22.º do RJFD, interpretando a expressão “renovação” num sentido mais lato, considerando que a mesma engloba o próprio pedido de renovação do estatuto de utilidade pública desportiva e o procedimento administrativo pelo mesmo iniciado.

Assim, no caso concreto apresentado, tendo sido requerida a renovação do estatuto de utilidade pública desportiva de determinada federação desportiva, e por efeito da referida interpretação que considera que já se iniciou o procedimento de renovação do mesmo, verifica-se que não existe fundamento para se considerar aquele cessado nos termos da alínea c) do n.º 1 do artigo 22.º do RJFD, sendo assim necessário encontrar uma outra solução jurídica para a questão de saber o que sucede juridicamente ao estatuto de utilidade pública desportiva dessa determinada federação, no período que medeia a data de termo da sua concessão e a data em que o pedido de renovação do mesmo seja deferido ou indeferido.

Em segundo lugar, cumpre verificar que a solução ora exposta não resulta expressamente da letra da lei, uma vez que o actual artigo 21.º do RJFD, que tem precisamente a expressão “Suspensão” como epígrafe, não prevê esta situação nas várias situações que são elencadas no mesmo para justificar a suspensão do estatuto de utilidade pública desportiva.

¹³ Entendida como “paralisação temporária dos efeitos jurídicos de um acto” in Amaral, Diogo Freitas do, Curso de Direito Administrativo, Vol. II, Livraria Almedina-Coimbra, 2001, p. 327.

Porém, salvo melhor opinião, as diversas situações elencadas neste normativo legal não se afiguram taxativas, considerando desde logo que a alínea e) do seu n.º 1 estende a possibilidade de suspensão a “*Outros casos expressamente previstos na lei.*”. Ao fazê-lo, abre uma janela de oportunidade para que se possa admitir a existência de outras situações não tipificadas que acarretem a suspensão do estatuto de utilidade pública desportiva.

A questão essencial neste ponto reside em saber se essas situações não tipificadas poderão, ou não, ter uma origem distinta da lei. Se numa primeira abordagem verificamos que o disposto na referida alínea e) do n.º 1 do artigo 21.º do RJFD é perfeitamente claro na proibição dessas situações, cumpre igualmente verificar que, de acordo com esse mesmo n.º 1, encontramos-nos no âmbito de situações em que o estatuto de utilidade pública desportiva “*pode ser suspenso por despacho fundamentado do membro do Governo responsável pela área do desporto,*”. Note-se que no caso apresentado a discussão, pela sua própria natureza intrínseca, não é sequer equacionável a possibilidade de existir um qualquer despacho do Secretário de Estado do Desporto e Juventude que, não se pronunciando sobre o pedido de renovação do estatuto de utilidade pública desportiva de determinada federação, venha declarar a suspensão dos efeitos jurídicos do mesmo por efeito do termo do prazo da sua concessão e...pela falta de decisão própria sobre aquele pedido de renovação.

Assim sendo, nada impede que se desenhe uma solução jurídica de suspensão do estatuto em causa que não encontre qualquer tipo de previsão legal, quer no normativo jurídico em causa, quer em qualquer outra norma jurídico-legal.

O fundamento para esta solução reside, em primeiro lugar, em se considerar que, atento o exercício interpretativo *supra* exposto, se verifica a existência de uma lacuna na lei, assim entendida como uma situação da vida que exige disciplina jurídica mas que não se encontra legalmente prevista nem foi objecto de qualquer específica determinação legal¹⁴. Em segundo lugar, se verificamos, por efeito da referida interpretação, que “*o tecido normativo não contém a previsão dum caso da vida*”¹⁵, surge a necessidade (e porque não, o dever) de integrar essa lacuna de previsão legal para a questão jurídica apresentada.

A solução apresentada neste ponto parte precisamente dessa necessidade de integração da lacuna existente e assenta o exercício desta na equidade, enquanto processo

¹⁴ Vide Ascensão, José de Oliveira, O Direito. Introdução e Teoria Geral. Uma perspectiva Luso-Brasileira, 11.ª Edição, Livraria Almedina-Coimbra, 2003, p. 369.

¹⁵ *Idem*, p. 421.

extra-sistemático de integração de lacunas, e na utilização do elemento teleológico: veja-se que a mera suspensão do estatuto de utilidade pública desportiva de determinada federação desportiva, ao invés por exemplo da sua cessação, permitiria uma valoração do *supra* referido “princípio da renovação” e, socialmente, permitiria uma maior estabilização da realidade jurídico-desportiva nacional ao nível das federações desportivas, considerando que a sociedade em geral e a opinião pública olhariam para esta situação de renovação do estatuto de utilidade pública desportiva de um ponto de vista de permanência da situação existente e não de ruptura total com esta.

Quando comparada com a solução de manutenção da plena validade dos efeitos jurídicos do referido estatuto, esta solução apresenta-se no entanto como mais próxima da letra da lei (ainda que, ambigualmente, parta precisamente de uma falta de previsão da mesma) e da ideia de que essa determinada federação desportiva, não perdendo totalmente o seu “direito” a esse estatuto, apenas poderá usufruir do mesmo se e quando o seu pedido de renovação for expressa ou tacitamente deferido.

10. Posição Jurídica Adoptada

Reservamos para este capítulo a tomada de posição relativamente à questão jurídica apresentada para análise, assim como a apreciação de cada uma das soluções jurídicas sugeridas nos pontos anteriores.

Começando pela solução jurídica apresentada no ponto 3, ou seja, a de suspensão do estatuto de utilidade pública desportiva no período que medeia a data de termo da sua concessão e a data em que o pedido de renovação do mesmo seja deferido ou indeferido, somos do entender que a sua aplicação ao caso prático encontra pela frente um grande obstáculo: para preencher e integrar uma lacuna na lei é necessário, em primeiro lugar, que a mesma exista, o que equivale a dizer que é necessário que, uma vez interpretado o texto legal, se verifique que não existe no mesmo qualquer previsão para uma situação específica. No caso concreto em análise, não nos parece que exista qualquer lacuna na lei que deva ser integrada.

O cerne da questão apresentada reside em saber o que acontece ao estatuto de utilidade pública desportiva no momento em que termina o seu prazo inicial de concessão. A lei, neste ponto em concreto, é bastante clara: o estatuto deve cessar os seus efeitos jurídicos se não tiver existido “renovação” do mesmo. A discussão jurídica assenta

essencialmente em interpretar o sentido desta expressão utilizada pelo legislador. Existindo esta previsão legal, não se afigura necessário integrar qualquer lacuna, porque a mesma não existe, mas antes procurar a interpretação mais correcta do texto normativo existente.

Acresce que, não obstante o *supra* exposto relativamente ao facto de as situações elencadas no artigo 21.º do RJFD não serem taxativas, a verdade é que a sua alínea e), ao remeter para “*Outros casos expressamente previstos na lei.*”, parece indicar que outras eventuais situações de suspensão, ainda que não previstas directamente nessa norma legal, terão obrigatoriamente de encontrar menção expressa em qualquer outra norma legal em vigor. Cumpre assim verificar que o legislador não previu qualquer situação de suspensão do estatuto de utilidade pública desportiva relacionada com o termo do seu período de concessão ou com o seu procedimento de renovação, excluindo assim qualquer aplicação dessa solução jurídica ao caso concreto em discussão.

Excluída que se encontra a aplicação dessa solução, centremo-nos então nas duas restantes e, essencialmente, na interpretação do texto normativo preconizada por ambas.

Os dois fundamentos apresentados no ponto 2 para corroborar a interpretação extensiva da expressão “renovação” e a defesa da solução jurídica de manutenção da validade do estatuto de utilidade pública desportiva, permitem-nos efectivamente perceber que o legislador nacional pensou o procedimento administrativo de renovação do mesmo de uma perspectiva de continuidade da situação existente. Porém, salvo melhor opinião em contrário, não nos permitem contrariar aquela que foi, igualmente, uma opção expressa do legislador nacional ao estipular na referida alínea c) do n.º 1 do artigo 22.º do RJFD que o estatuto de utilidade pública desportiva cessa, excepto se já tiver ocorrido a sua renovação. Embora a formulação escolhida pelo legislador possa eventualmente não ter sido a mais feliz, a verdade é que continua a ler-se apenas “renovação” e não “pedido de renovação” ou mesmo “procedimento de renovação”.

Parece-nos que o legislador disse aqui exactamente aquilo que queria dizer, ainda que de forma menos conseguida, sendo a solução para o problema jurídico apresentado encontrada precisamente na letra da lei: uma vez terminado o período de concessão do estatuto de utilidade pública desportiva a uma determinada federação desportiva, e ainda que esta haja já requerido a sua renovação, mas a mesma ainda não tenha sido deferida (expressa ou tacitamente), verifica-se a imediata e total cessação dos seus efeitos jurídicos ao abrigo do disposto na alínea c) do n.º 1 do artigo 22.º do RJFD.

Esta solução, sendo a mais fiel ao texto normativo, nem por isso afecta o *supra* referido pensamento legislativo de preocupação com a continuidade das situações existentes. Aliás, o legislador optou por deixar a concretização dessa preocupação para as normas jurídicas constantes do n.º 2 do artigo 22.º e do n.º 3 do artigo 24.º, ambos do RJFD. Estas duas normas jurídicas, ao criarem dois mecanismos legais através dos quais a renovação do estatuto de utilidade pública desportiva se torna quase obrigatória, continuam a deixar margem (e assim terá obrigatoriamente de ser) para que a mesma não ocorra, seja porque a federação desportiva opta por não fazer caso da notificação do Secretário de Estado do Desporto e Juventude e não pedir a renovação do seu estatuto, seja porque, ainda que requeira essa renovação, aquela entidade entenda não se encontrarem reunidos os pressupostos formais e materiais para que a mesma ocorra e proceda o seu indeferimento antes que decorra o prazo de 90 dias necessário para o pedido de renovação se considerar tacitamente deferido.

Por último, note-se que a posição jurídica ora defendida é a única que permite, sem reservas, admitir a existência de um (ou vários) eventual pedido de atribuição do estatuto de utilidade pública desportiva a uma outra entidade que pretenda, legitimamente, assumir a posição jurídica de federação desportiva de determinada modalidade, disputando essa posição com a entidade/federação desportiva que requereu a renovação do seu estatuto de utilidade pública desportiva.

11. Consideração Final

O problema jurídico ora apresentado e a sua discussão e resolução são um reflexo prático da necessidade de análise e crítica (construtiva) de um regime jurídico que, embora recentemente alterado por via legislativa (através da publicação do Decreto-Lei n.º 93/2014, de 23 de Junho), continua a merecer alguma censura pelo facto de se encontrar pensado e redigido *ab initio* tendo em conta a realidade de uma única modalidade desportiva, unanimemente aceite como a que assume maior relevância social e económica no nosso País, e não tendo em conta a realidade de todas as outras diversas modalidades desportivas existentes e praticadas com maior ou menor relevância no território nacional.

A realidade de todas essas outras modalidades desportivas implica sérias limitações em várias áreas, nomeadamente no que concerne à composição das respectivas assembleias gerais, onde se verificam, no caso das modalidades de menor expressão, sérios problemas

envolvendo a eleição do número mínimo de delegados legalmente previstos no RJFD (e nos respectivos estatutos dessas federações desportivas) e a representatividade relativa dos mesmos (cfr. Artigos 35.º e 36.º do RJFD).

A médio prazo afigura-se-nos que o legislador nacional se verá confrontado com estes e outros problemas de aplicação prática do RJFD, sendo então interessante assistir, de um ponto de vista académico mas essencialmente prático, à eventual tomada de decisão sobre os mesmos, nomeadamente, verificando se a sua resolução irá passar por nova tentativa de adaptação do regime legal à realidade existente ou se, porventura, assistiremos a uma regressão dessa realidade, envolvendo a diminuição de federações desportivas existentes, por incapacidade de cumprimento dos cada vez mais exigentes requisitos para o seu reconhecimento legal.

Bibliografia

- Amaral, Diogo Freitas do, *Curso de Direito Administrativo*, Vol. II, Livraria Almedina-Coimbra, 2001.
- Ascensão, José de Oliveira, *O Direito. Introdução e Teoria Geral. Uma perspectiva Luso-Brasileira*, 11.ª Edição, Livraria Almedina-Coimbra, 2003.
- Brito, Miguel Nogueira de, *O Novo Regime das Federações Desportivas*, Desporto & Direito, Revista Jurídica do Desporto, Ano VII, n.º 19, Setembro/Dezembro 2009, Coimbra Editora, Lisboa, 2009.
- Cordeiro, António Menezes, *Tratado de Direito Civil Português I Parte Geral*, Tomo IV, Edições Almedina, S.A., 2005.
- Correia, Lúcio Miguel, *O estatuto de utilidade pública desportiva desde a Lei de Bases do Sistema Desportivo até à Lei de Bases da Actividade Física e do Desporto*, Estudos de Direito Desportivo em Homenagem a Albino Mendes Baptista, Universidade Lusíada Editora, Lisboa, 2010.
- Meirim, José Manuel, *A Federação Desportiva como Sujeito Público do Sistema Desportivo*, Coimbra Editora, Coimbra, 2002.
- Meirim, José Manuel, *Temas de Direito do Desporto*, Coimbra Editora, Coimbra, 2006.

-
- Pessanha, Alexandra, *As Federações Desportivas: Contributo para o Estudo do Ordenamento Desportivo*, Coimbra Editora, Coimbra, 2001.
 - Pessanha, Alexandra, *Reflexões sobre a natureza e o regime jurídico das federações desportivas*, Estudos em Homenagem a Cunha Rodrigues, Volume 2, Coimbra Editora, Coimbra, 2001.
 - Raposo, Mário Mota, *As federações desportivas. O Estatuto de utilidade pública desportiva: atribuição, suspensão e cancelamento*, Instituto do Desporto de Portugal, Lisboa, 2003.

[Voltar ao índice](#) ▶

[Voltar ao início do texto](#) ▶

Do direito à imagem de praticantes desportivos profissionais

Tiago Freitas Coelho Pereira Antunes

1. Introdução

Entendendo o fenómeno desportivo como uma verdadeira actividade comercial, vemos emergir diversas formas de exploração de um mercado em amplo desenvolvimento. Procuramos na presente exposição abordar uma delas: a exploração comercial da imagem dos principais intervenientes no mundo do desporto, os atletas.

Num primeiro momento cumpre entender o Direito à Imagem enquanto um direito de personalidade, inerente à pessoa humana, com consagração constitucional e infra-constitucional.

De seguida, deveremos determinar o que é neste campo considerado como imagem, quais as características deste direito que vê a sua relevância aumentar nas últimas décadas, não só a nível nacional como internacional, e a forma como pode o seu titular retirar dele proveitos económicos, se é que pode. Trataremos a possibilidade da sua cedência, com análise das principais características que lhe conferem validade no mundo jurídico, não perdendo de vista que estamos perante um direito fundamental.

Mas o mundo do desporto, e especialmente, para nós, o mundo do futebol profissional, contém particularidades a este respeito que devemos analisar uma vez que o trabalhador/jogador se encontra vinculado não só ao clube ou entidade desportiva que assume a qualidade de empregador como também a determinadas marcas publicitárias, cedendo muitas vezes a ambas a sua imagem.

Haverá então que estudar as particulares do Direito à Imagem de praticantes desportivos e da sua exploração, considerando as diferentes naturezas que pode assumir. Veremos a legislação nacional que trata o assunto, procurando ver na prática como se articulam os diferentes vínculos assumidos pelo desportista aferindo a viabilidade da sua convivência.

2. Nota prévia – Desporto como negócio

A primeira consideração que importa fazer na presente exposição prende-se com o facto de o desporto ser hoje uma realidade que ultrapassa o fenómeno social, o seu progresso fez nascer a necessidade de desenvolver uma vertente económica que permitisse a sua sustentabilidade, que veio a surgir paralelamente à sua noção de actividade social.

É certo que o fenómeno desportivo nasceu independente de interesses económicos. Hoje no entanto a realidade mostra-se bem diferente, a vertente económica assume a maior relevância no seio de desporto, permitindo a subsistência e o progresso das diferentes modalidades e da indústria desportiva como um todo.

Tomando o futebol como exemplo, fácil se mostra suportar o que acabamos de dizer, se não vejamos: segundo dados estatísticos apurados pelo *Sports Business Group* da Deloitte, relativos a um estudo sobre as receitas dos 20 clubes de futebol mais ricos do planeta, assistimos na época de 2012/2013 a um aumento de 8% no que respeita à época anterior, atingindo aqueles receitas na ordem dos 5,4 biliões de euros. Na mesma época, os 4 principais escalões de futebol inglês registaram receitas de 3.2 biliões de libras, sendo que apenas na *Barclays Premier League*, primeira divisão daquele país, as receitas ascenderam a 2,525 biliões de libras, num aumento de 7% quanto a 2011/2012. O mesmo estudo avalia o mercado do futebol europeu em 19.9 Biliões de euros, de novo, crescendo 2%.¹

E não se pense que é “sol de pouca dura”, as previsões para a época de 2014/2015 que agora se inicia continuam a apontar para receitas record, desta vez com as 5 principais ligas europeias a deverem conseguir receitas de cerca de 11.5 biliões de euros e com os direitos de transmissão de competições desportivas *premium* a verificarem um crescimento previsto de 14% colocando o valor global da sua transacção na ordem dos 16 biliões de euros.²

É hoje sustentável que o desporto não é já uma actividade autónoma dos seus pressupostos económicos, antes se encontrando condicionado pelos mesmos, podendo inclusive afirmar-se que actualmente o desporto depende dos interesses económicos que lhe estão subjacentes, perdendo em parte a autonomia que o caracterizou, estando por

¹ Sports Business Group at Deloitte, “Football Money League 2014”, Deloitte, disponível on-line em: <https://www.deloitte.com/assets/DcomUnitedKingdom/Local%20Assets/Documents/Industries/Sports%20Business%20Group/uk-deloitte-sbg-dfml-2014.pdf>:

² Sports Business Group at Deloitte, “Annual Review of Football Finance”, Deloitte, disponível on-line em: https://www.deloitte.com/view/en_GB/uk/industries/sportsbusinessgroup/sports/football/annual-review-of-football-finance/index.htm

isso condicionado às decisões de quem o suporta financeiramente e explora a sua comercialização. Em Espanha, a doutrina defende mesmo que o desporto-espectáculo tem vindo a perder o seu ingrediente desportivo em detrimento das componentes comerciais e especulativas.³

A nível profissional, faz cada vez menos sentido continuar a afirmar-se que “perder ou ganhar é desporto, importa é participar”, o negócio especulativo em que se transformou afastou mesmo na opinião de muitos a simples beleza e magia desportiva, somos hoje invadidos diariamente em nossas casas pelos diversos meios de comunicação que nos vão oferecendo heróis, estrelas do desporto, o que obviamente provoca, pela sua influência, o surgimento de figuras até há pouco desconhecidas deste ramo como os direitos televisivos, o patrocínio e o *merchandising* enquanto figuras contratuais atípicas que atraem empresas para financiar actos onde a imagem da entidade desportiva e seus integrantes ajudam a fins publicitários e de comercialização.

Assim, não se identifica já o desporto como uma realidade unívoca. Por muito que se reconheça, naturalmente, a sua vertente básica de realidade físico-desportiva, a sua profissionalização originou um crescente movimento de intervenção publicitária, demonstrando que hoje o factor económico é pedra angular de todo o sistema desportivo.

3. Direito à Imagem

3.1. Direito à Imagem enquanto Direito de Personalidade

Antes de nos centrarmos no direito à imagem, devemos ter presente que se enquadra no núcleo dos direitos de personalidade, os quais representam o conjunto de direitos subjectivos que incidem sobre a própria pessoa ou sobre alguns modos de ser, físicos ou morais, da personalidade e que inerem à pessoa humana, tal como definidos por Paulo Mota Pinto.⁴

A personalidade, por seu turno, é algo prévio ao direito, existente por si e que apenas vem a ser reconhecida e tutelada por este, com fundamento axiológico no conceito de dignidade humana, constitucionalmente consagrado logo no artigo 1.º da constituição portuguesa. A multiplicidade de elementos que constituem a personalidade humana torna difícil que se faça aqui uma definição estanque, funcionando na maioria dos casos

³ L.M. Cazorla Prieto (dir.) et al.: *Derecho del Deporte*, ob. cit., p. 393.

⁴ Paulo Mota Pinto, *O direito à reserva sobre a intimidade da vida privada*, Boletim da Faculdade de Direito de Coimbra, vol. LXIX, 1993, p. 482.

enquanto matriz unificante cujos componentes de diversa ordem se inserem e fundem num conjunto dinâmico, mais amplo que a mera soma dos diversos elementos.

Mas a definição do que sejam direitos de personalidade não é simples de alcançar. Embora se veja proclamado em termos gerais o respeito pelos direitos de personalidade, levanta-se a questão de saber se o artigo 70.º do Código Civil concebe os diferentes direitos de personalidade como diversas formas de tutela jurídica, com incidência particular sobre os diferentes ramos da personalidade humana, ou, pelo contrário, cria uma relação de especialidade relativamente a um direito geral que compreende a personalidade como um todo.⁵

No entanto, pensamos com Cláudia Trabuco que, após a revisão constitucional operada em 1997 que veio a consagrar no artigo 26.º da Constituição da República Portuguesa o direito fundamental ao livre desenvolvimento da personalidade, podemos agora reconhecer a existência de um direito subjectivo geral de personalidade, plasmado no artigo 70.º do Código Civil, concretizando o dever de protecção da personalidade, decorrente por seu turno do mesmo art. 26.º da nossa Constituição. O objecto deste direito geral será então a personalidade humana em todas as suas vertentes e ramificações.

Assim, e como passo seguinte, podemos identificar na estrutura da personalidade humana uma certa bipolaridade, é o próprio art. 70.º do Código Civil que a reconhece quando afirma a protecção contra ofensas ou ameaças de ofensa à personalidade física ou moral.

Tratando dos diversos elementos constitutivos da personalidade que acima vimos existir, haveremos de concluir pelo agrupamento num destes dois polos – físico ou moral – consoante se liguem à sua realidade física ou respeitem à dimensão relacional de cada um. E é precisamente esta vertente moral da personalidade que para o caso nos interessa, onde podemos identificar diversos bens jurídicos como sejam a liberdade, igualdade, segurança, honra, intimidade da vida privada ou identidade, na qual se integra a protecção da imagem, juntamente com o bom nome ou a reputação de cada individuo. Esta divisão permite já retirar algumas ideias importantes sobre o direito à imagem, como seja o facto de, por pertencer ao bem jurídico identidade humana, apenas haverá uma sua violação quando se verifique reprodução de sinais característicos, sejam explícitos ou não, que permitam a necessária ligação entre esta reprodução e a pessoa humana titular do bem

⁵ Encontramos na doutrina nacional defensores de ambas as posições: Oliveira Ascensão e Pedro Pais de Vasconcelos no sentido da primeira solução, enquanto defendem a existência de um geral direito de personalidade, entendida como um todo, principalmente, Capelo de Sousa e Paulo Mota Pinto.

jurídico e cujos traços são representados.

Já no que concerne ao direito à imagem, sabendo que integra o seio da personalidade moral, devemos ter em conta que pode reportar-se a diversos direitos de personalidade. No passado, a imagem foi vista como manifestação do direito à intimidade, hoje, no entanto, é unânime em nossa doutrina a sua autonomia. Imagem, honra e privacidade correspondem a diversos interesses e não haverá por isso que os confundir ou misturar sob um mesmo desígnio.

Não obstante, verifica-se com alguma frequência que um mesmo acontecimento venha a atingir os diversos interesses em jogo, pelo que em tais casos haverá lugar a uma aplicação conjunta destes institutos jurídicos.

3.2. A imagem como bem jurídico protegido

No núcleo fundamental dos chamados direitos de personalidade moral podemos encontrar três direitos especiais, por relação com aquele direito geral, formados pelo direito à honra, direito à intimidade da vida privada e direito à imagem. Apesar de receberem tratamento constitucional unitário, não há obstáculos a que se faça um tratamento singular de cada um deles, reportando-se a análise ao próprio perfil que cada um representa.

Para a ligação que pretendemos fazer entre a actividade dos desportistas profissionais e o direito à imagem e sua exploração, teremos num primeiro momento de entender a imagem enquanto um direito pessoal e aferir de que maneira se enquadra na relação laboral especial que representa o desporto profissional, atendendo também à vertente económica que se manifesta nas operações necessárias à disposição deste direito. Não devemos esquecer que a exploração da imagem de um desportista representa nos nossos dias uma significativa fonte de rendimentos para o seu titular, tanto mais importante quanto maior for a sua popularidade, demonstrando a crescente vontade de comercializar o desporto.

Mas será legítima a interrogação que agora fazemos: afinal qual o bem jurídico tutelado pelos direitos de personalidade e em especial pelo direito à imagem?

Enquanto aspecto particular da personalidade, a imagem vem deste modo a ser configurada como um direito subjectivo, absoluto e com estrutura dual, uma vez que

comporta uma esfera de poder e liberdade, mas também uma intensa componente de responsabilidade, sendo considerada ilícita a utilização abusiva que se faça da imagem.

Vemos no direito nacional o direito à imagem a ser tratado em três distintas sedes. Desde logo recebe consagração na lei fundamental no artigo 26.º da nossa Constituição, aqui protege-se a imagem enquanto característica diferenciadora de cada pessoa, elemento da dignidade humana. Sendo entendida como projecção externa da própria pessoa, a imagem representa pois um dos mais directos meios de expressão da personalidade humana. Também o Código Civil, no seu artigo 79.º, vem proteger o titular de tal direito da exploração, reprodução e comercialização da sua imagem, se não consentidas e na medida em que não o foram. Finalmente é o próprio Código Penal a prever a punição para aquele que fotografe ou filme outrem contra sua vontade, ou utilize ou permita a utilização dessas fotografias ou filmes, ainda que hajam sido licitamente obtidos, assim as alíneas a) e b) do n.º 2 do artigo 199.º.

3.3. Notas características do direito à imagem

Como acabámos de ver, o direito à imagem assume-se como um direito fundamental, beneficiando de consagração constitucional no artigo 26.º da Constituição da República Portuguesa, numa disposição que abrange o direito a que cada um defina a sua própria auto-exposição mas também o direito a não ser representado de forma distorcida ou infiel, numa falsificação de sua personalidade. Vemos a Constituição a conferir ao titular do direito a faculdade, em exclusivo, de reproduzir, difundir ou publicar a sua própria imagem, quer assuma carácter comercial ou não, e ainda de impedir que um terceiro pratique estes mesmo actos, sem que tenha havido anteriormente uma autorização nesse sentido, esta é a regra geral como veremos.

O direito à imagem surge como garantia da liberdade conferida aos cidadãos quanto à disponibilidade dos seus atributos e características próprias, enquanto elementos identificadores e diferenciadores das distintas personalidades que constituem uma sociedade. Revela-se como um direito que impede a captação e difusão da imagem do respectivo titular, salvaguardando no entanto o interesse deste uma vez que permite que mediante consentimento prévio nesse sentido haja então difusão e reprodução de sua imagem, sempre condicionada ao âmbito da autorização prestada.

Apontamos, com Sofia Barros Carvalhosa, enquanto características deste direito

fundamental a essencialidade, exclusividade, irrenunciabilidade, inalienabilidade e pessoalidade.⁶

No entanto, é hoje reconhecida a sua vertente económica ou conteúdo patrimonial, que vem assumindo crescente relevância, permitindo por isso que o seu titular dele disponha livremente mediante uma contrapartida patrimonial, não afectando *per si* as características próprias daquele que é, como se disse, um direito de personalidade. Permite-se, isso sim, que seja objecto de tráfico jurídico e de exploração comercial, garantindo sempre a protecção jurídica que lhe é devida.

Devemos ter presente que a especialidade que reveste os direitos de personalidade não obsta a que o titular de tais direitos consinta em limitações, voluntárias, lícitas e válidas, atinentes ao âmbito do gozo e exercício de seus direitos, mesmo que de personalidade, não consubstanciando esta atitude uma renúncia a estes direitos.

Possível será, por ser válida a sua limitação, que se faça uma cedência do direito à utilização e exploração comercial da imagem, uma vez que não estamos já perante uma cedência do direito de imagem mas antes uma cedência da “faculdade de aproveitamento económico e da exploração comercial daquele”, devendo então, por isso, ser considerado como lícito e válido.

Desta feita, pode dar-se pelo titular do respectivo direito, no uso da faculdade de dele dispor, o consentimento a que terceiros utilizem e comercializem tal imagem, sendo assim temporariamente cedida a terceiros, de forma parcial e manifestando o conteúdo patrimonial do direito de imagem, mantendo-se no entanto como titular do direito de imagem, enquanto representação de sua identidade própria e autónoma.

Trata-se da chamada dupla natureza (pessoal e patrimonial) do direito à imagem, o que levanta o problema de saber se nas operações comerciais que motiva não se compreende uma manifestação do direito de personalidade mas tão só da sua vertente patrimonial. Não pensamos no entanto que assim seja, não será possível a separação rígida entre imagem e personalidade que permita atingir apenas o seu lado patrimonial, estas duas realidades encontram-se indissolavelmente unidas, sendo aquela uma manifestação desta e mantendo uma relação de especialidade-generalidade entre si, de tal forma que a exploração comercial da primeira não determina a anulação do carácter pessoal de que usufrui. E tanto assim é que na utilização que se acordar haverá apenas, como se disse, uma limitação pelo titular do direito, demonstrando aliás coerência com a dimensão moral

⁶ Sofia Barros Carvalhosa, Ob. Cit., p.305.

que assumem os direitos de personalidade. Haverá apenas uma cessão de uma faculdade, esta de índole patrimonial, mas não uma renúncia ao direito em si, que nunca é perdido pelo titular nem adquirido por outra pessoa.

Manifestação do que acabamos de dizer é precisamente a possibilidade consagrada no artigo 81.º, n.º2 do Código Civil de o cedente do direito de imagem a qualquer momento revogar a cessão, demonstrando assim a irrenunciabilidade deste direito de personalidade e a indivisibilidade das características patrimoniais e pessoais do direito à imagem. Fica no entanto salvaguardada a obrigação de indemnizar os prejuízos causados às legítimas expectativas da contra parte. O conteúdo patrimonial da imagem é parte constitutiva de um único direito, pelo que os acordos celebrados, no nosso caso por praticantes desportivos profissionais, procuram compatibilizar esta dupla vertente do direito de imagem, carácter e valor patrimonial e carácter de bem de personalidade.

4. Conceito de imagem e conteúdo da cessão

Fruto do desenvolvimento tecnológico, a imagem encontra hoje uma elevada exposição, principalmente quando falamos de pessoas que no exercício das suas funções de alguma maneira conseguiram destaque. Consequentemente a imagem de tais pessoas assume um valor económico relevante, justificando a utilização e exploração de sua imagem para fins publicitários e comerciais.

Caso paradigmático do fenómeno que acabámos de descrever é o dos desportistas profissionais. Nos nossos dias é unanimemente reconhecida à actividade desportiva uma componente económica relevante, assumindo-se mesmo como uma actividade económica e originando por isso uma tendência para a utilização e exploração comercial da imagem não só dos praticantes e intervenientes mas do próprio mundo desportivo, representando assim uma importante fonte de receitas para aqueles que fazem parte do mercado desportivo.

Constatamos então uma nova realidade quanto à exploração da actividade desportiva. Sendo, como dissemos, hoje um verdadeiro negócio muito por força da crescente mediatização dos intervenientes que são transformados em verdadeiras estrelas pelos diversos meios de comunicação, levando a que diversas empresas dos mais distintos sectores comerciais se sintam atraídas a financiar o mercado desportivo, o que muitas das vezes acontece com a contrapartida da imagem do desportista contribuir favorável e

rentavelmente para fins de publicidade.

Cumprido no entanto determinar qual o alcance que haverá de assumir o negócio jurídico atinente à cedência da imagem, a fim de não representar um atentado contra a dimensão moral que vimos também a compor. Para isso, deveremos definir o que se entende por imagem.

Recorremos então à posição de Luciano Cordero Saavedra que vai no sentido de relacionar a imagem com a representação visível e reconhecível da figura humana, concluindo-se que a imagem haverá de aludir à reprodução de tal figura, mas não à figura em si mesma.⁷ A reprodução deve por seu turno ser entendida na mais ampla concepção possível, incluindo diversos meios como sejam a pintura, escultura, fotografia ou mesmo um outro que reflecta características, feições ou a figura de determinada pessoa. A própria caricatura, por ser uma representação de forma visível e reconhecível da figura humana, encontra-se compreendida neste conceito de imagem humana, mesmo quando recorra à sátira ou a deformações dos traços físicos de certa pessoa, o que aliás pode contribuir para aumentar a recognoscibilidade do alvo de tal reprodução. O carácter metafórico próprio da caricatura não é suficiente para desvirtuar o conteúdo material da imagem enquanto forma visível de representação da pessoa. Veja-se no entanto que não basta que a própria pessoa representada se identifique, necessário é que haja essa identificação por, pelo menos, um terceiro, sem obviamente recorrer a técnicas de perícia profissional.

Cumprido ainda determinar se a cedência de que tratamos comporta também o nome ou a voz de determinada pessoa, uma vez que assumem inegável conexão com esta, servindo muitas vezes de complemento à imagem, tal como acima definida.

De facto, o nome é elemento identificador e individualizador de cada pessoa, assumindo também um conteúdo patrimonial que se torna evidente quando falamos em desportistas profissionais. Não obstante, enquanto que a imagem permite uma determinação da fisionomia directa de determinada pessoa, o nome carece de um elemento intelectual para que se ligue directamente ao seu titular. Também a voz, e pese embora esta sirva do mesmo modo de complemento à imagem do individuo, levando efectivamente a que hoje surjam conceitos como o de imagem sonora, não determina uma directa e certa identificação e individualização da personalidade, pelo menos nos mesmos termos que o faz a imagem.

⁷ Luciano Cordero Saavedra, Ob. Cit., p. 137 e seguintes.

Deparamo-nos pois com realidades distintas mas que vêm também a ser objecto de protecção jurídica uma vez que se incluem entre os atributos determinantes da personalidade, diferindo no entanto da imagem humana devido ao seu, já referido, conteúdo material de representação visível, não integrando por isso, a princípio, a cessão que da imagem se faz.

O próprio texto constitucional, a partir da reforma de 1989 passou a considerar as diferenças que referimos, distinguindo entre direito à imagem e direito à palavra, sendo este, tal como considerado por Gomes Canotilho e Vital Moreira, um direito paralelo ao direito à imagem, desdobrando-se em outros três direitos: o direito à voz, que enquanto atributo da personalidade merece tutela jurídica própria, sendo considerado ilícito pelo nosso ordenamento a gravação ou difusão da voz de uma pessoa sem que tenha havido para tal consentimento; o direito à “palavra dita”, pretendendo-se por esta via garantir a autenticidade e rigor aquando da reprodução de expressões, termos ou palavras ditas ou escritas por determinada pessoa; e ainda o direito ao auditório, garantindo ao seu titular o direito de determinar a quem será transmitida a sua palavra.

Tudo somado, o acordo de que aqui tratamos será não um acordo para alienação do direito à sua imagem, mas sim um acordo para cedência a terceiro por tempo limitado de um determinado aproveitamento da sua imagem, continuando o titular a sê-lo e dela continuando a gozar e a fruir. Do que se trata não é do poder de dispor em geral da imagem de determinada pessoa contratante (para o que nos interessa, um desportista profissional) para fins comerciais ou do poder de lançar para o comércio todos e quaisquer retratos ou representações dessa pessoa, trata-se sim do poder de alguém não titular do direito de imagem que comercializa, explorar durante determinado período de tempo e com proveito económico para o desportista, a imagem desse mesmo praticante desportivo profissional e enquanto tal, por meio de retratos, filmes, desenhos ou outras formas de representação, por determinado e limitado período de tempo, sublinhe-se.

5. O consentimento na cessão

Caracterizando o direito à imagem como fizemos enquanto uma faculdade da pessoa humana para decidir sobre a forma de utilização da sua imagem, como garantia da capacidade do individuo controlar, tanto quanto possível, a difusão de um elemento da sua personalidade, quanto à sua utilização, quer tenha por fim o lucro ou não, a regra geral é que não se poderá fazer sem o seu próprio consentimento.

Como vimos, o facto de tratarmos do direito de imagem e de este ser um direito de personalidade não determina por si que seja um direito fora do comércio jurídico. Para mais, o titular do direito quando abdica de alguma das faculdades próprias do seu direito à imagem não deixa de manter na sua esfera jurídica este direito de personalidade, permanece seu titular porquanto é uma característica da sua personalidade, nunca podendo esta (a personalidade) ser alvo de comércio. Será então necessária, na generalidade dos casos, a presença de um acto que permita a utilização por terceiro dessa faculdade, desse direito, sem que isso signifique a sua perda ou anulação.

Podendo haver contratos a seu respeito, nomeadamente, e como temos vindo a referir, um contrato de cedência temporária de utilização e exploração comercial da imagem, o acto a que nos reportamos passa por uma forma de exteriorização do consentimento na cedência, logo, para que o contrato seja válido e lícito é necessário que o respectivo titular, para nós o praticante desportivo, haja dado o seu consentimento.

Não devemos ver no entanto este consentimento como uma causa de exclusão da ilicitude da divulgação da imagem, mas sim como verdadeiro elemento do contrato, permitindo verificar as condições em que foi prestado e quais os seus limites para que se possa aferir se determinada reprodução atenta contra a personalidade do titular do direito à imagem, conferindo-lhe também certamente validade.

A manifestação deste consentimento segue as normas do Direito Civil, pelo que, nos termos do artigo 217.º/1 do Código Civil, o consentimento pode ser prestado expressa ou tacitamente, desde que se extraia de factos que com toda a probabilidade revelem aquela intenção e que corresponda a uma vontade livre e esclarecida. A princípio não haverá especiais exigências a nível de forma para este acordo, sendo lícita a autorização que se manifeste por qualquer forma desde que coincidam as suas condições essenciais.

A necessidade de consentimento constitui então regra principal no que concerne à disposição de direitos de imagem, encontrando-se legalmente prevista no artigo 79.º, nº1, do Código Civil. O titular do direito deverá prestá-lo para que terceiro capte, exponha, reproduza, difunda ou comercialize sob qualquer forma a imagem daquele, de maneira conforme ao ordenamento jurídico.

No entanto, e fazendo jus à antiga máxima de que “não há regra sem excepção”, surge o número 2 do mesmo artigo 79.º C.C. a criar essas mesmas excepções.

Neste número 2 são contempladas situações em que o consentimento do titular do

direito não é exigido para a captação e difusão da sua imagem. São situações que se encontram legitimadas por três ordens de razões:

- respeitantes ao titular do direito, quando se diz que se dispensa o consentimento pela notoriedade ou cargo desempenhado pela pessoa retratada (no mais lado sentido da palavra, entenda-se);
- respeitantes à finalidade da obtenção das imagens, como sejam as exigências de policia ou de justiça, finalidades culturais, didáticas ou científicas;
- e por último, respeitantes a razões geográficas, tal como definidas por Palma Ramalho⁸, de que são exemplo as imagens que foram captadas em locais públicos ou hajam decorrido publicamente.

Estes são então casos em que se verifica uma restrição à tutela do direito à imagem, pelo que, e na coerência desejada que deve ter o Código Civil, vemos logo de seguida no n.º3 do mesmo artigo a determinação que as imagens obtidas nos casos previstos no n.º2 não poderão ser utilizadas sempre que daí possa resultar prejuízo para a honra, reputação ou simples decoro da pessoa que é retratada. Importante ressalva, pensamos.

Efectivamente, para que esta cedência seja válida, fora dos casos do artigo 79.º, n.º2, C.C. terá de ser operada com observância de um consentimento livre, esclarecido e voluntário por parte do titular do direito de imagem. Insistimos no entanto que o consentimento não determina uma renúncia antecipada ao seu direito nem tampouco uma extinção do seu direito. Como dissemos, a titularidade do direito de imagem mantém-se, transfere-se sim o conteúdo patrimonial do direito de imagem, cedido a terceiro.

Não se verificando o referido consentimento, os actos de terceiro em disposição da imagem do desportista consubstanciam uma ofensa do seu direito de imagem, sendo ilícitos por isso mesmo. Esta consequência manifesta a essencialidade do consentimento, enquanto regra geral, que enquanto elemento do contrato confere licitude a actos de terceiro de exploração comercial da imagem. Permite, por outro lado, balizar os termos em que o direito de imagem cedido vai ser exercido, ou seja, delimita os termos a ser observados na captação, obtenção, difusão, reprodução e publicação de determinada imagem.

Válida será pois a limitação do direito à imagem que seja voluntária, e prestada de forma clara, precisa e inequívoca pelo seu titular, de forma a permitir a identificação dos

⁸ Maria Rosário Palma Ramalho, Ob. Cit., p. 793.

moldes em que a autorização assenta e quais os seus limites, incluindo-se aqui o âmbito territorial, o prazo, a contrapartida que deverá ser prestada, a modalidade de exploração, procurando também evitar que esta de faça de forma abusiva ou de forma diferente da acordada.

Mas não apenas a falta de consentimento para a cessão e consequente utilização abusiva por parte de terceiro determina a ilicitude da exploração, a licitude depende também do uso da imagem para a finalidade e nas precisas condições que foram pactuadas, pelo que não serão aceites pelo ordenamento jurídico cedências de direitos de imagem que se realizem de forma ilimitada ou incondicional.

Casos pode haver também em que o terceiro haja conseguido consentimento do titular do direito de imagem para sua utilização e exploração comercial e ainda assim, extravasando o âmbito do contrato celebrado utilize a imagem para fins diversos ou em termos que diferem dos inicialmente acordados, actuando assim de forma ilícita. Na doutrina espanhola, Amat Llari sujeita a existência de violação do direito de imagem à verificação dos seguintes requisitos: utilização da imagem, com fins comerciais ou semelhantes, sem que se tenha obtido previamente consentimento do respectivo titular, originando benefícios económicos, directos ou indirectos, para o utilizador, com os correspondentes danos morais ou patrimoniais para o seu titular. Note-se que uma errada utilização da imagem do atleta pode trazer-lhe inúmeros prejuízos, deixando-o lesado na sua esfera patrimonial e mesmo pessoal, pelo que quanto maior a protecção que garanta no acordo e mais específico for na determinação dos seus limites, mais protegido se encontrará.

Haverá ainda que fazer alguns esclarecimentos no que toca ao consentimento de que vimos falando. Nem sempre é pacífica a relação entre o direito à imagem e o direito à informação, especialmente quando nos movimentamos no mundo desportivo, o interesse em conhecer os acontecimentos relevantes que ali se verificam é transversal a quase toda a sociedade, sendo também o próprio quotidiano dos seus intervenientes alvo de interesse público sem que no entanto haja algum tipo de interesse comercial, antes simplesmente informativo. Neste âmbito, quando tratamos de simples divulgação informativa de pessoas que são socialmente conhecidas, e são-no indubitavelmente as estrelas do desporto, muitas vezes servindo de modelo aos restantes cidadãos, não estaremos, à partida pelo menos, perante um atentado aos direitos de imagem tal como os definimos nesta exposição.

6. A relação entre direito à imagem e actividade laboral

O consentimento necessário para a captação, reprodução e publicação da imagem de determinada pessoa encontra-se implícito na vontade demonstrada por esta aquando da celebração, por si, de um contrato de trabalho, uma vez que a sua imagem continua associada à pessoa física contratada para prestar certa actividade laboral.

De todo o modo, devemos analisar melhor o que acabamos de dizer. A maioria das prestações laborais implicam ou pressupõem que seja a pessoa física a realizá-la, originando a propagação da sua imagem em tantos actos próprios da sua actividade quantos aqueles que realize. No entanto, podemos identificar profissões em que esta realidade se verifica mais intensamente, tais como jornalistas que trabalhem diante de câmaras, actores que actuam perante o público de um teatro ou vêem o seu trabalho reproduzido em películas de filme e, como não poderia deixar de ser, desportistas profissionais que na sua actividade necessariamente exibem as suas qualidades físicas.

Nestes casos que acabamos de descrever, e centremo-nos nos desportistas profissionais, o consentimento para a captação de sua imagem encontra-se implícito no próprio contrato de trabalho, nas mais das vezes estando mesmo incluída na sua remuneração a contrapartida a este acontecimento. Não se trata aqui de criar um regime especial para o tratamento dos direitos de imagem, acontece no entanto que estamos perante uma profissão que necessariamente, embora de forma acessória (ou nem sempre...), envolve a utilização da imagem do trabalhador, sem que esta seja no entanto o objecto do contrato que continua a ser a criação de uma relação jurídica laboral.

7. As particularidades do direito à imagem do praticante desportivo profissional

Quando tratamos do direito à imagem do desportista profissional, a primeira noção que importa reter é que este, como qualquer outra pessoa, tem direito à própria imagem, beneficiando da mesma tutela que “o comum dos mortais”, quer a nível especial como geral, tal como vem configurada nos artigos 79.º e 70.º, respectivamente, do Código Civil.

Mas a especificidade da actividade prestada pelos desportistas profissionais origina situações que se revelam um pouco mais complexas a respeito da sua imagem. Apontamos, com Palma Ramalho três factores que tornam o tratamento do direito de imagem especial no que aos desportistas concerne:

- a sua notoriedade, referimos já diversas vezes que muitos desportistas assumem hoje o estatuto de vedetas internacionais, reconhecidos nos quatro cantos do mundo, e despertando interesse por onde quer que passem, levando por isso a uma (ainda mais) estreita ligação entre o seu direito à imagem e o seu direito à reserva da intimidade da vida privada;
- a enorme relevância prática que assumem as limitações voluntárias ao direito à imagem, no mundo do desporto profissional;
- e finalmente, a dificuldade que emerge da necessidade de compatibilizar o direito à imagem de uma atleta com os diversos deveres que decorrem dos contratos que vem a assumir.

Tratando o primeiro factor, vemos que desde que o atleta se torna por força da sua notoriedade uma figura pública, nomeadamente no caso de atletas de alta competição de determinada modalidade profissionalizada, aumenta em grande medida a possibilidade de a sua imagem vir a ser captada ao abrigo das situações previstas no art. 79.º, nº2, C.C., portanto com dispensa do seu consentimento. A notoriedade do desportista aumenta da mesma forma a possibilidade de violação do direito que ora tratamos.

Mais estreita é também no caso de profissionais do desporto a relação entre o direito à imagem e o direito à reserva da intimidade da vida privada, motivada ainda pela enorme notoriedade que assume.⁹ A exposição a que se encontra sujeito, aliada à curiosidade que muitas vezes desperta, potência a possibilidade de outras pessoas o virem a surpreender em actos da sua vida particular, sendo muitas vezes reproduzidas essas situações sob o pretexto do direito à informação.

O direito oferece então protecção a estes acontecimentos através do mesmo artigo 79.º do Código Civil, estatuinto o nº3 que não haverão de ser reproduzidos os retratos (de novo, no mais lato sentido) quando daí advenham prejuízos para a ordem moral e, pensamos, também patrimonial do agente.

A segunda especificidade que apontámos é motivada pela maior frequência com que ocorrem as limitações voluntárias ao direito de imagem quando tratamos de desportistas profissionais. Como temos vindo a indicar, a imagem de um atleta pode assumir um elevado valor económico, sendo por isso bastante aliciante a sua comercialização. As

⁹ Embora continuem a ser configurados como direitos distintos, veja-se aliás o Acórdão da Relação de Lisboa de 15 de Fevereiro de 1989, CJ, ano XIV, t. I, 1989, 154, que refere precisamente que “ parece inquestionável que o direito à imagem e à reserva da vida privada são direitos distintos”.

super-estrelas do desporto vêm hoje a sua imagem paga “a peso de ouro” auferindo quantias astronómicas pela sua cedência.¹⁰

Mas a situação específica dos desportistas profissionais e a maior frequência com que limitam os seus direitos de personalidade não retira o seu tratamento do artigo 81.º C.C., continuando a ser este aplicável a tais situações. Mantém-se legítima a auto-limitação ao direito à imagem do desportista, com a condição de ser conforme à ordem pública. Haverá no entanto uma maior facilidade na revogação do consentimento necessário à exploração da imagem, desta vez com base no nº2 do referido artigo, salvaguardando-se sempre a obrigação de indemnização pelos prejuízos que a eventual revogação venha a causar. Assim entende Palma Ramalho numa solução que, pensamos também, melhor tutela os interesses em jogo, precisamente pela maior frequência verificada deste tipo de acordos no mundo desportivo.

O último factor que supra referimos tem por sua vez a ver com a necessidade de conjugar, no que concerne ao direito à imagem de um desportista, este direito com os deveres que para o jogador profissional decorrem de outros contratos em que seja parte relativos à sua actividade profissional.

Este é um campo onde as dificuldades abundam. Ora vejamos, os direitos de personalidade e enquanto tal, em especial, o direito à imagem, caracterizam-se também pelo princípio geral de liberdade individual. Por seu turno, a actividade profissional de um desportista comporta necessariamente a sua inclusão numa organização, por exemplo, um clube de futebol. Esta inserção na organização que assume a qualidade de empregador acarreta a sujeição a deveres de lealdade para com aquela, a regras de conduta específicas por ela determinadas, entre outras obrigações que por vezes podem contender com o princípio supra referido de liberdade individual.

E é precisamente neste ponto que cruzamos as últimas matérias de que tratámos.

Ora, a prestação da actividade desportiva profissional encontra-se (tal como a actividade de formação desportiva, embora de forma subordinada) regulada na Lei nº 28/98, de 26 de Junho, que estabelece o Regime Jurídico do Contrato de Trabalho do Praticante Desportivo, doravante RJCTPD.

¹⁰ Basta referir que, por exemplo, Kevin Durant, basquetebolista profissional que representa a equipa de *Oklahoma City Thunder* em competição na *National Basketball Association*, vulgo N.B.A., prolongou recentemente o seu acordo de publicidade para os próximos 10 anos com o gigante do desporto *Nike*, por um valor record que ronda os 300 milhões de dólares.

Analisando este RJCTPD na perspectiva dos direitos de personalidade e em especial do direito à imagem, devemos ter por ponto assente o princípio geral, naturalmente aqui também aplicável, de respeito pelos direitos de personalidade do desportista/trabalhador. É situação decorrente da sujeição do contrato especial que representa o contrato de trabalho desportivo ao normativo laboral geral, em tudo quanto não seja incompatível com a prestação de trabalho que se acorda, assim o art. 9.º do Código do Trabalho.

Por conseguinte, ao contrato de trabalho desportivo são aplicados os artigos 14.º e seguintes daquele código, onde se encontra previsto o respeito pelos direitos de personalidade, e em especial pelo direito à reserva da intimidade da vida privada que tal como acima demonstramos, tem estreita ligação ao direito à imagem no caso dos desportistas profissionais.

Atendendo ao próprio RJCTPD, vemos que a questão do direito à imagem dos desportistas não foi menosprezada, o art. 10.º daquele dispositivo legal estatui que estes têm o direito a utilizar a sua imagem pública ligada à prática desportiva e opor-se ao uso ilícito de terceiro.

Assim, a vigência de um contrato de trabalho desportivo não impede que o desportista venha a celebrar outros contratos que tenham por objecto a exploração comercial e utilização da sua imagem. O único limite que aqui pensamos existir, além dos limites gerais que já tratamos como seja o respeito pela ordem pública, prende-se com o dever legal de lealdade a que o desportista com vínculo laboral se encontra obrigado por força do 128.º, nº1, al. f) do Código do Trabalho. Impede-se por esta via que contratos de exploração da imagem possam entrar em conflito com o contrato de trabalho vigente, ou seja, impede-se que um jogador profissional celebre contratos para cedência da exploração comercial da sua imagem com entes concorrentes da organização em que se insere.¹¹

Concluimos então pela possibilidade de no período de vigência de um contrato de trabalho desportivo, o trabalhador desportista, uma vez que mantém o seu direito à imagem, celebrar outros contratos cujo objecto seja precisamente a sua imagem, com o limite de não entrar em concorrência com o empregador, respeitando por isso o dever de

¹¹ De todo o modo, a natureza da actividade prestada pelo desportista leva a que o contrato que lhe está subjacente envolva uma maior limitação dos seus direitos de personalidade, uma vez que neste âmbito específico, maiores são as actuações extra-laborais que podem contender com a prestação a que se encontra obrigado, influenciando na sua *performance*. Ainda assim, sendo estas limitações decorrentes do contrato de trabalho, correspondem a limitações voluntárias aos direitos de personalidade, sendo por isso admissíveis, como já demonstramos, nos termos do artigo 81.º C.C., desde que não contrárias à ordem pública.

lealdade e o dever geral de boa-fé.

8. A natureza da exploração do direito à imagem dos desportistas profissionais

Voltemos a analisar a legislação nacional no que diz respeito ao direito de imagem no específico caso dos desportistas profissionais. Dois diplomas se apresentam essenciais, os quais de seguida trataremos.

Regime Jurídico do Contrato de Trabalho do Praticante Desportivo

“Artigo 10.º - Direito de imagem

- 1. Todo o praticante desportivo profissional tem direito a utilizar a sua imagem pública ligada à prática desportiva e a opor-se a que outrem a use ilicitamente para exploração comercial ou para outros fins económicos.*
- 2. Fica ressalvado o direito de uso de imagem do colectivo dos praticantes o qual poderá ser objecto de regulamentação em sede de contratação colectiva.”*

Contrato Colectivo de Trabalho entre a Liga e o Sindicato dos Jogadores Profissionais de Futebol Portuguesa de Futebol Profissional

“Artigo 38.º

- 1. Todo o jogador tem direito a utilizar a sua imagem pública ligada à prática do futebol e a opor-se a que outrem a use ilicitamente para exploração comercial ou para outros fins económicos.*
- 2. O direito ao uso e exploração da imagem do jogador compete ao próprio no plano meramente individual, podendo este ceder esse direito ao clube ao serviço do qual se encontra durante a vigência do respectivo contrato.*
- 3. Fica ressalvado o direito de uso da imagem do colectivo dos jogadores de uma mesma equipa por parte do respectivo clube ou sociedade desportiva.*
- 4. A exploração comercial da imagem dos jogadores de futebol enquanto colectivo profissional será da competência do SJPF.*
- 5. (...)”¹²*

¹² Se dúvidas houvesse quanto à relevância patrimonial da imagem de um desportista profissional, aí está a lei a confirmá-la.

Se analisarmos os dois artigos de forma conjunta, podemos chegar à conclusão que o vínculo profissional do desportista compreende duas distintas realidades no que concerne à exploração dos direitos de imagem do desportista profissional. Por um lado, em estreita conexão com a prestação principal que passa pela prática desportiva *stricto sensu*, encontramos uma vertente da exploração que se encontra ligada ao colectivo-equipa na qual necessariamente o profissional se insere. Podemos dizer que aqui, a cedência da imagem do atleta se trata de uma prestação instrumental da prestação principal, dado o seu exercício público. Por outro lado, temos a exploração comercial da imagem que se verifica de forma independente à actividade laboral que o desportista realiza sob vínculo com a entidade desportiva.

8.1. A vertente laboral e extra-laboral da cessão do direito à imagem

Vimos já que são as próprias normas que regulam esta matéria que permitem conceber a distinção que a cima fizemos quanto à dupla natureza que pode assumir a exploração comercial do direito à imagem de um atleta, mas devemos explicar melhor as especificidades das diferentes formas de exploração.

Desta feita, poderemos identificar um vínculo de natureza laboral quando esteja conectada (a exploração da imagem) de forma directa ou indirecta com a prestação laboral principal para com a entidade empregadora desportiva, numa íntima ligação a esta que permite que se equipare a imagem profissional de um desportista com a de um apresentador de televisão, por exemplo.¹³

Além do vínculo laboral, vemos também a possibilidade de existência de um negócio jurídico extra-laboral sempre que seja alheio à actividade profissional que o desportista mantém com o empregador, tanto assim é que a exploração da imagem assim configurada afecta a intimidade da própria pessoa, estando sujeita a contratos de natureza civil ou comercial a celebrar entre desportista profissional e entidade comercial.

Tratando este contrato civil que acabámos de referir, a determinação da sua natureza também não é unívoca. Num olhar pela doutrina, percebemos haver defensores da tese de ser este um contrato de *sponsorização*, ou seja, patrocínio publicitário; outros entendem ser um contrato que se reporta à figura do contrato mercantil de comercialização, ou seja,

¹³ Vejamos que ambos prestam uma actividade laboral principal que invariavelmente incorpora a nível parcial a exploração de sua imagem para fins empresariais quando relacionada com determinados aspectos publicitários a que o empregador se tenha obrigado.

de *merchandising*; e outros ainda, defendem que é um contrato atípico e por isso inominado. Pensamos que não haverá aqui lugar ao tratamento conjunto de realidades que podem ser bem distintas, deveremos antes partir para uma análise casuística e determinar, perante o caso concreto, qual o tipo de contrato com o qual nos deparamos. Olhando ao núcleo fundamental do contrato, se vemos um intenso cariz publicitário no acordo directo entre desportista de patrocinador, podemos afirmar estar na presença de um contrato de patrocínio, cuja finalidade deverá ser precisamente informativo-publicitária.

Mas mais importante do que determinar a natureza deste acordo extra-laboral é entender precisamente que estamos num plano diferente da exploração comercial operada pela entidade desportiva, Clube ou S.A.D. com a qual tem o atleta um vínculo laboral, demonstrando de novo a dualidade que pode assumir a contratação relativa a direitos de imagem. Para que se considere haver concorrência proibida é necessário que de uma parte enquanto pressuposto *à priori* que a actividade que vem a ser considerada como concorrente se desenvolva dentro da mesma área de actuação que a empresa “principal”, em termos tais que se dirija ao mesmo público alvo, com bens ou serviços similares. Deve também ser desleal para que se considere proibida a concorrência.

Vemos ser este entendimento o único que permite justificar que um desportista se veja obrigado a utilizar um equipamento fornecido por uma determinada marca que seja patrocinadora ou *sponsor* da equipa que representa, ou que participe em actos públicos organizados pelo seu clube, entendido como empregador, emprestando assim a sua imagem a tais actos. São situações que estão ligadas de forma directa à relação laboral e que vêm a trazer benefícios para o empregador, mas que também aproveitam ao desportista/trabalhador.¹⁴

Muitas vezes as marcas patrocinadoras de atleta e clube são marcas rivais quanto ao mercado em que se movimentam, mas devemos ter por pacífica a convivência entre os distintos exploradores do direito à imagem. Tanto assim é que o desportista não deverá, por força do acordo extra-laboral que estabeleça, proporcionar uma competição desleal entre aquelas, nem tão pouco haverá o clube de levar ao expoente máximo os seus acordos ao ponto de forçar o desportista a incumprir as suas obrigações decorrentes da cedência

¹⁴ De novo, distinta destas últimas situações será a exploração que o desportista pretenda fazer da sua própria imagem, desligada da actividade que exerce ou pelo menos do vínculo que a sustenta. Na vida prática também é fácil apercebermo-nos desta distinção, quantas vezes não vimos já atletas no final do jogo ou treino aparecerem perante os jornalistas com adereços ou qualquer tipo de referências a marcas distintas daquelas que patrocinam o clube, mas a quem o atleta cedeu a imagem.

da sua imagem.

Já o dissemos atrás, o único limite à convivência de diversos acordos de diferentes natureza quanto à imagem do atleta prende-se com deveres de lealdade, mas não se encontram violados estes deveres pelo simples facto de a exploração da imagem se fazer por entidades que entre si sejam concorrentes, desde que os âmbitos sejam distintos: laboral e extra-laboral.

9. Conclusão

Concluída a presente exposição, cumpre estabelecer as linhas principais do que foi tratado.

A crescente mediatização do fenómeno desportivo motivou o surgimento de novas figuras contratuais que neste meio eram ainda desconhecidas, a importância que assume a imagem dos intervenientes no espetáculo desportivo suscita diversos interesses económicos, que pela importância que assumem carecem de um tratamento próprio.

Começámos por ver o direito à imagem como um direito fundamental inerente à pessoa humana, o que por si não é suficiente para excluir que se faça uma cessão do seu conteúdo patrimonial, conservando-se na esfera do titular o direito que nunca vem a ser transferido, mantendo como base desta análise a noção de bipolaridade no seio dos direitos de personalidade.

Vimos as características essenciais que apresenta, que podemos sintetizar como sendo as suas essencialidade, exclusividade, irrenunciabilidade, inalienabilidade e pessoalidade, mas também o que é necessário para que se contrate a sua cedência, com especial atenção ao consentimento dada a querela doutrinária entre aqueles que o vêm como causa de exclusão da ilicitude e quem o entende como verdadeiro elemento do contrato.

Depois do tratamento do direito à imagem em sede geral vimos as particularidades que surgem no seio do mundo desportivo, a própria actividade prestada pelos desportistas profissionais acarreta especificidades que se estendem aos direitos de personalidade dos atletas.

Acabámos por concluir pela dupla natureza que pode assumir a exploração da imagem de um atleta que pode ser feita reportando-se o vínculo a um contrato de trabalho, assim como a um contrato de natureza civil. A sua compatibilização não nos levantou problemas,

sabendo que haverá que fazer uma análise casuística para determinar se assim continua a ser.

Bibliografia

- Amado, João Leal, *Contrato de Trabalho*, Coimbra Editora, Coimbra, 2014;
- Antunes, Ana Filipa Morais, *Comentário aos artigos 70.º a 81.º do Código Civil (Direitos de Personalidade)*, Universidade Católica Editora, Lisboa, 2012;
- Canotilho, J.J. Gomes, Moreira, Vital, *Constituição da República Portuguesa Anotada*, Vol. 1, Coimbra Editora, Coimbra, 2007;
- Carvalhosa, Sofia Barros, “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”, *Desporto & Direito*, Ano VI – N.º 17, 2009;
- Cazorla Prieto, L.M. (dir.), Arnaldo Alcubilla, E., González-Serrano Oliva, J., Mayoral Barba, F., Ruiz-Navarro Pinar, J.L.: *Derecho del Deporte*, Tecnos, Madrid, 1992;
- Festas, David de Oliveira, *Do Conteúdo Patrimonial do Direito à Imagem – Contributo para um Estudo do seu Aproveitamento Consentido e Inter Vivos*, Coimbra Editora, Coimbra, 2009;
- Meirim, José Manuel (Coord.), *O Desporto que os Tribunais praticam*, Coimbra Editora, Coimbra, 2014;
- Pessoa, André, “O Contrato de Cessão do Direito de Imagem de Atleta Profissional de Futebol”, *Instituto Brasileiro de Direito do Desporto*, acessado a 10/09/2014, <http://www.ibdd.com.br/index.php/colunas/o-contrato-de-cessao-do-direito-de-imagem-do-atleta-profissional-de-futebol/>;
- Quintas, Paula do Couto, *Os Direitos de Personalidade Consagrados no Código do Trabalho na Perspectiva Exclusiva do Trabalhador Subordinado – Direitos (Des)Figurados*, Almedina, Coimbra, 2013;
- Ramalho, Maria do Rosário Palma, “O Direito à Imagem do Desportista. Notas Breves”, *Centenário do Nascimento do Professor Paulo Cunha. Estudos em Homenagem.*, Coord. António Menezes Cordeiro, Almedina, Coimbra, 2012;
- Saavedra, Luciano Cordero, *El Deportista Profesional. Aspectos Laborales y Fiscales*, Valladolid, Editorial Lex Nova, 2001;
- Trabuco, Cláudia, “Dos Contratos Relativos ao Direito à Imagem”, *O Direito*, ano 133.º, n.ºII, 2001;

-
- Trabuco, Cláudia, “O Direito ao Espetáculo e o Direito à Imagem dos Desportistas – Cotejo dos Direitos Português e Brasileiro”, *Desporto & Direito*, Ano X – N.º 29, 2013.

[Voltar ao índice](#) ▶

[Voltar ao início do texto](#) ▶

O regime jurídico do contrato de trabalho do praticante desportivo

Filipe Alexandre da Silva Paula

1. Introdução

O contrato de trabalho do praticante desportivo (que, diga-se desde já, não se deverá encarar como sinónimo de contrato de trabalho desportivo, porquanto, como ensina JOÃO LEAL AMADO, este último “abarca também o contrato de trabalho de outros agentes desportivos, designadamente o contrato dos treinadores desportivos e, eventualmente, o contrato dos árbitros”¹) apresenta várias especificidades relativamente ao contrato de trabalho comum, as quais justificam uma especial atenção não só por parte da doutrina e da jurisprudência, como também do próprio legislador.

Sem quaisquer pretensões de exaustividade, que nos levariam a uma análise bem mais aprofundada e abrangente no que diz respeito a esta matéria, será de todo o interesse enumerar aquelas que nos parecem mais relevantes.

Assim, estamos desde logo perante um contrato onde, ao contrário daquilo que sucede no regime laboral comum², a regra deverá ser o carácter temporário da vinculação, solução que melhor se coaduna com a curta duração da carreira do praticante desportivo.

Também as exigências de forma do contrato tendem a ser aqui bastante intensas, não só devido às especiais características da vinculação que é estabelecida pelas partes, como pela absoluta necessidade de registo do contrato na federação desportiva para viabilizar a participação do praticante na prova desportiva.

Por outro lado, para promover a estabilidade contratual e por via disso garantir a competitividade das provas desportivas, existe a necessidade de restringir, ainda que com alguma prudência, a liberdade de trabalho do praticante desportivo.

Diga-se também que não fará sentido neste contexto a consagração do princípio “para trabalho igual, salário igual”³, na medida em que cada praticante, ainda que desempenhando teoricamente a mesma tarefa que outros, detém um sem número de

¹ JOÃO LEAL AMADO, *Vinculação versus Liberdade (O Processo de Constituição e Extinção da Relação Laboral do Praticante Desportivo)*, Coimbra Editora, 2002, cit., p. 59.

² Art. 140º do Código do Trabalho.

³ Art. 270º do Código do Trabalho.

características que tornam a sua prestação absolutamente singular.

Depois, face à própria natureza da competição desportiva, que exige a realização de jogos em fins-de-semana e feriados ou até em período noturno, bem como a realização de constantes viagens e estágios, também a regulação do tempo de trabalho tenderá a ser mais flexível aqui do que no regime laboral comum⁴.

É também possível constatar que, por via dos especiais deveres que impendem sobre o praticante desportivo⁵, a subordinação jurídica por parte do praticante desportivo deverá aqui ser mais intensa do que no regime laboral comum.

Por fim, ao contrário do que sucede no regime laboral comum, no âmbito desportivo é largamente aceite e tida como vantajosa para todas as partes envolvidas a cedência temporária do praticante desportivo.

2. Enquadramento histórico

À medida em que, desde o final do Século XIX, o Desporto se foi afirmando como um fenómeno de massas, tornou-se inevitável o advento e a expansão do profissionalismo no seu seio.

Embora a primeira metade do Século XX tenha sido marcada por uma forte resistência, quer a nível político, quer a nível social, relativamente à profissionalização no Desporto, a verdade é que em 1960, por via da crescente importância e do progressivo desenvolvimento do fenómeno desportivo, foi legalmente reconhecido em Portugal, através da Lei nº 2104, de 30 de Maio, o profissionalismo “nas modalidades de futebol, ciclismo e pugilismo e nas que, ouvida a Junta Nacional de Educação, vierem a ser fixadas pelo Ministério da Educação Nacional”⁶.

Com efeito, logo aí se estabeleceu que seriam “obrigatoriamente reduzidos a escrito e registados nas respectivas federações os acordos celebrados com os praticantes profissionais, devendo dos mesmos acordos constar os direitos e obrigações dos interessados, o início da sua execução e a data do seu termo, a remuneração e quaisquer outras condições que não contrariem as disposições legais em vigor e as que vierem a ser estabelecidas em convenções colectivas ou despachos e portarias de regulamentação do

⁴ Art. 197º e ss. do Código do Trabalho.

⁵ Art. 13º da Lei nº 28/98, de 26 de Junho.

⁶ Base V, nº 1, da Lei nº 2104, de 30 de Maio.

trabalho”⁷, o que não pode deixar de se classificar como um claro progresso relativamente ao panorama pré-existente.

No entanto, foi necessário aguardar cerca de 30 anos para que se viessem a registar novos e decisivos impulsos nesta matéria.

De facto, é no art. 14º, nº 1, da Lei nº 1/90, de 3 de Janeiro (Lei de Bases do Sistema Desportivo), que, pela primeira vez no nosso país, é legalmente reconhecida a necessidade da criação de um “regime jurídico contratual dos praticantes desportivos profissionais”, seguindo o exemplo daquilo que já existia há largos anos noutros países europeus, como a Bélgica, a Itália ou a Espanha.

Ora, o tão aguardado regime jurídico surge finalmente através da aprovação do Decreto-Lei nº 305/95, de 18 de Novembro⁸.

Porém, logo no mês seguinte, mais precisamente no dia 15 de Dezembro de 1995, surge o tão propalado Acórdão Bosman.

No âmbito do Acórdão Bosman, o Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias, confirmando o efeito direto do art. 48º (atual art. 39º) do Tratado de Roma, concluiu, em traços gerais, que o pagamento de indemnização por transferência após a cessação do contrato anterior colidia com o princípio da livre circulação de trabalhadores no espaço comunitário consagrado naquela norma legal, pelo que, tratando-se de trabalhadores comunitários, tais indemnizações deixaram de ser admissíveis nas transferências entre diferentes Estados Membros.

Contudo, o DL nº 305/95 admitia sem restrições a indemnização por transferência após a cessação do contrato anterior, quer o destino do praticante fosse um clube português ou um clube estrangeiro⁹...

Assim, tendo em conta a necessidade de compatibilizar o regime jurídico vigente com a jurisprudência comunitária, mas pretendendo também proceder a alguns ajustes em matérias como o período experimental ou a duração do contrato, bem como regulamentar a atividade dos empresários desportivos, viria o legislador a optar pela revogação do DL nº 305/95 e pela aprovação de um novo diploma legal.

Surge então o Decreto-Lei nº 28/98, de 26 de Junho¹⁰, cujos aspetos mais importantes

⁷ Base VI, nº 1, da Lei nº 2104, de 30 de Maio.

⁸ Doravante simplesmente designado por DL nº 305/95.

⁹ Art. 22º, do DL nº 305/95.

procuraremos focar nos pontos seguintes.

3. Disposições gerais

O art. nº 2, alínea a), do DL nº 28/98, define como “contrato de trabalho desportivo aquele pelo qual o praticante desportivo se obriga, mediante retribuição, a prestar atividade desportiva a uma pessoa singular ou coletiva que promova ou participe em atividades desportivas, sob a autoridade e a direção desta”.

Ora, antes de mais parece-nos que o legislador comete uma imprecisão ao falar aqui (como em várias outras disposições ao longo de todo o diploma) em contrato de trabalho desportivo e não em contrato de trabalho do praticante desportivo.

Com efeito, tal como já indicámos, estamos perante conceitos diferentes, que, a nosso ver, não poderão ser confundidos.

Porém, é certo que o art. 1º do próprio DL nº 28/98 fixa como objecto do diploma o estabelecimento do “regime jurídico do contrato de trabalho do praticante desportivo”.

Assim, parece-nos que facilmente se poderá ultrapassar tal imprecisão interpretando correctamente a alínea a) do art. nº 2 do DL nº 28/98, no sentido de reconduzir aquela definição ao contrato de trabalho do praticante desportivo (valendo esta mesma interpretação para todas as restantes referências ao contrato de trabalho desportivo presentes ao longo do diploma).

Posto isto, podemos afirmar que, por via desta definição legal, está excluída a aplicação deste diploma a praticantes de certas modalidades, nomeadamente modalidades individuais (como o ténis, o golfe, etc.), nas quais o praticante trabalha por conta própria, sem estar submetido à autoridade e direção de outrem.

Por outro lado, o art. nº 2, alínea b), do DL nº 28/98, define como “praticante desportivo profissional aquele que, através de contrato de trabalho desportivo e após a necessária formação técnico-profissional, pratica a modalidade desportiva como profissão exclusiva ou principal, auferindo por via dela uma retribuição”.

Ora, aqui convém relevar a exigência do legislador de que a atividade desportiva seja exercida como atividade profissional exclusiva ou principal. Assim, está excluída a

¹⁰ Doravante simplesmente designado por DL nº 28/98.

aplicação deste diploma a praticantes que, mesmo tendo contrato de trabalho para prática de uma atividade desportiva, tenham uma outra profissão que relegue para segundo plano essa atividade desportiva (como sucede no nosso país, a título de exemplo, com vários praticantes de modalidades como o andebol, o voleibol, etc.).

E diga-se ainda que, nos termos o art. 3º do DL nº 28/98 é consagrada a subsidiariedade do regime laboral comum.

4. Formação do contrato

4.1. Capacidade

Dispõe o nº 1 do art. 4º do DL nº 28/98 que só podem celebrar contratos de trabalho de praticante desportivo “os menores que hajam completado 16 anos de idade e que reúnam os requisitos exigidos pela lei geral de trabalho”.

Um contrato de trabalho celebrado ao arpeio desta norma legal padecerá de nulidade (art. 280º do Código Civil) e constituirá uma contra-ordenação muito grave nos termos do art. 42º, nº 1, do DL nº 28/98.

Por outro lado, estatuem os nºs 2 e 3 do art. 4º do DL nº 28/98 que, sob pena de anulabilidade, o contrato deverá ser igualmente subscrito pelo seu representante legal, o que representa uma diferença clara relativamente ao regime laboral comum, onde apenas a oposição escrita por parte dos seus representes legais poderá pôr em causa a validade do contrato¹¹.

4.2. Forma e registo do contrato

Outra diferença assinalável relativamente ao contrato de trabalho comum surge que diz respeito à forma do contrato de trabalho do praticante desportivo.

Na verdade, os nºs 1 e 2 do art. 5º do DL nº 28/98 consagram a necessidade do contrato ser celebrado por escrito, assinado por ambas as partes e lavrado em duplicado, o que representa um forte contraste relativamente ao contrato de trabalho comum, onde vigora o princípio da consensualidade¹².

No entanto, há logo aqui também uma aproximação à figura do contrato de trabalho a

¹¹ Art. 70º, nº 1, do Código de Trabalho.

¹² Art. 110º do Código de Trabalho.

termo resolutivo, na medida em que também se consagra, um pouco à imagem do que sucede naquele tipo de contrato¹³, a necessidade de fazer constar do contrato a identificação das partes, a atividade desportiva que o praticante se obriga a prestar, o montante da retribuição, as datas de início e termo de vigência do contrato, bem como a data de celebração do mesmo.

Em todo o caso, estas exigências de forma estão também muito ligadas à necessidade de registo do contrato nas federações desportivas.

Com efeito, o art. 6º, nº 1, do DL nº 28/98, faz depender “a participação do praticante desportivo em competições promovidas por uma federação dotada de utilidade pública desportiva” do prévio registo do contrato de trabalho na respetiva federação.

E, curiosamente, é até através do nº 3 do art. 6º do DL nº 28/98 que se afirma inequivocamente a necessidade da manutenção das exigências de forma acima mencionadas relativamente às alterações que as partes introduzam no contrato.

4.3. Promessa de contrato

Nos termos do art. 7º do DL nº 28/98 é admitida a possibilidade de celebração de contrato promessa de contrato de trabalho de praticante desportivo, sendo certo que a sua validade está sujeita à verificação da inclusão dos elementos previstos na lei geral de trabalho (designadamente no nº 1 do art. 103º do Código de Trabalho), bem como da indicação do início e do termo do contrato prometido ou da competição para a qual o praticante é contratado.

No entanto, convirá também ter presente que, por via da aplicação subsidiária do regime laboral comum, o incumprimento do contrato promessa dá lugar à responsabilidade nos termos gerais (art. 103º, nº 2, do Código do Trabalho), mas não poderá em caso algum haver execução específica do contrato (art. 103º, nº 3, do Código do Trabalho).

4.4. Duração do contrato

Segundo o art. 8º do DL nº 28/98 o contrato de trabalho do praticante desportivo “não

¹³ Art. 141º, nº 1, do Código de Trabalho.

pode ter duração inferior a uma época desportiva, nem superior a oito épocas” (nº 1), considerando-se celebrado “por uma época desportiva, ou para a época desportiva no decurso da qual for celebrado, o contrato em que falte a indicação do respetivo termo” (nº 4).

De todo o modo, o nº 2 do art. 8º do DL nº 28/98 admite duas exceções àquele limite mínimo: a celebração de contrato após o início da época desportiva para vigorar até ao final da mesma e a celebração de contrato para participar numa competição ou em determinado número de prestações que constituam uma unidade identificável no âmbito da respetiva modalidade.

Por outro lado, no que diz respeito ao limite máximo consagrado no diploma, verifica-se que o mesmo duplicou relativamente àquele que se constava da legislação antecedente¹⁴, o que poderá ser entendido como uma tentativa do legislador de contrabalançar em favor dos clubes as repercussões do Acórdão Bosman, dando-lhes a possibilidade de vincular os praticantes durante um período mais alargado.

Ainda neste contexto, importa referir o art. 9º do DL nº 28/98, que determina a aplicação dos limites mínimo ou máximo fixados no art. 8º, nº1, do DL nº 28/98, aos contratos celebrados em violação dessa norma.

4.5. Período experimental

O art. 11º, nº 1, do DL nº 28/98, estabelece que “a duração do período experimental não pode exceder, em qualquer caso, 30 dias, considerando-se reduzido a este período em caso de estipulação superior”, sendo desde logo de notar que também aqui se verifica que, na esteira do que sucedeu com o art. 8º, nº 1, do DL nº 28/98, este prazo máximo duplicou relativamente àquele que se constava da legislação antecedente¹⁵.

Ora, esta norma legal é suscetível de duas leituras. De facto, tanto podemos encarar esta disposição no sentido de consagrar a inexistência de período experimental na falta de disposição contratual, como no sentido de, afirmando a impossibilidade de afastamento do período experimental, limitar a sua duração a 30 dias.

Embora nos pareça que a primeira interpretação seria mais compatível com as características do contrato de trabalho do praticante desportivo, entendemos que a

¹⁴ Art. 8º, nº 1, do DL nº 305/95.

¹⁵ Art. 11º, nº 1, do DL nº 305/95.

interpretação mais acertada será efetivamente a segunda, porquanto, apoiando-nos nas palavras de JOÃO LEAL AMADO, “é isso que se passa (...) no nosso regime laboral comum, sendo razoável supor que, caso o legislador pretendesse afastar-se de tal regime nesta sede, tê-lo ia feito de modo inequívoco, sem ambiguidades”¹⁶.

De qualquer modo, prevê o n.º 3 do art. 11.º do DL n.º 28/98 que o período experimental cessará quando o praticante desportivo “participe, pela primeira vez, em competição ao serviço de entidade empregadora desportiva, nas modalidades em cuja regulamentação tal participação impeça ou limite a participação do praticante ao serviço de outra entidade empregadora desportiva na mesma época ou na mesma competição” ou “sofra lesão desportiva que o impeça de praticar a modalidade para que foi contratado e que se prolongue para além do período experimental”.

Por fim, expressa o art. 11.º, n.º 2, do DL n.º 28/98, que “relativamente ao primeiro contrato de trabalho celebrado após a vigência de um contrato de formação, não existe período experimental caso o contrato seja celebrado com a entidade formadora”.

Se esta norma soluciona expressamente a questão da existência de período experimental quando um contrato de trabalho sucede a um contrato de formação, o mesmo não acontece quanto à sucessão de contratos de trabalho entre as mesmas partes.

Sucedem que, ao contrário do que sucedia até 2009, o atual art. 112.º, n.º 4, do Código do Trabalho, consagra já a redução ou exclusão do período experimental na sucessão de contratos resultante do decurso do período experimental no contrato inicial.

Deste modo, não encontramos qualquer obstáculo a que se recorra, como propõe JOÃO LEAL AMADO, à interpretação extensiva do art. 11.º, n.º 2, do DL n.º 28/98, pelo que “por identidade de razão, não existirá igualmente período experimental quando após a extinção do anterior vínculo jurídico-laboral entre as partes, for celebrado novo contrato de trabalho desportivo entre os mesmos sujeitos”^{17 18}.

¹⁶ JOÃO LEAL AMADO, *Vinculação versus Liberdade (O Processo de Constituição e Extinção da Relação Laboral do Praticante Desportivo)*, cit., p. 208.

¹⁷ JOÃO LEAL AMADO, *Vinculação versus Liberdade (O Processo de Constituição e Extinção da Relação Laboral do Praticante Desportivo)*, cit., p. 208, nota 359.

¹⁸ Ainda neste sentido, ALBINO MENDES BAPTISTA, *Estudos sobre o Contrato de Trabalho Desportivo*, Coimbra Editora, 2006, p. 78.

5. Direitos, deveres e garantias das partes

5.1. Deveres da entidade empregadora

Estatui o art. 12º do DL nº 28/98, que são deveres especiais da entidade empregadora desportiva “proporcionar aos praticantes desportivos as condições necessárias à participação desportiva, bem como a participação efetiva nos treinos e outras atividades preparatórias ou instrumentais da competição desportiva” (alínea a)), “submeter os praticantes aos exames e tratamentos clínicos necessários à prática da atividade desportiva” (alínea b)) e “permitir que os praticantes, em conformidade com o previsto nos regulamentos federativos, participem nos trabalhos de preparação e integrem as seleções ou representações nacionais” (alínea c)).

Aqui importará efetuar algumas considerações no tocante a duas destas alíneas.

Com efeito, nos termos da alínea a) do art. 12º do DL nº 28/98, que consagra o dever de ocupação efetiva do praticante, é entendimento praticamente unânime¹⁹ que o empregador não é obrigado a conceder o estatuto de titular ou sequer a proporcionar tempo de utilização em competição ao praticante, mas apenas a garantir que o mesmo terá todas as condições necessárias para o conseguir²⁰.

Já no que se refere à alínea c) do art. 12º do DL nº 28/98, estamos, como sintetiza JOÃO LEAL AMADO, perante “uma vida desportiva dupla, ora ao serviço da seleção, ora ao serviço do clube (...) uma bigamia desejada acarinhada e mesmo estimulada pelo legislador”²¹. No entanto, a falta ou exiguidade de compensações financeiras ao empregador por parte das federações aliada ao desgaste e à possibilidade de serem contraídas lesões por partes dos praticantes, torna recorrentes os conflitos neste âmbito.

5.2. Deveres do praticante

São deveres especiais do praticante desportivo, ao abrigo do art. 13º do DL nº 28/98, “prestar a atividade desportiva para que foi contratado, participando nos treinos, estágios e outras sessões preparatórias das competições com a aplicação e a diligência

¹⁹ Entre nós, JOÃO LEAL AMADO, *Vinculação versus Liberdade (O Processo de Constituição e Extinção da Relação Laboral do Praticante Desportivo)*, p. 265 e ss., JOSÉ LUIS SEIXAS, “Ocupação efectiva e trabalhador desportivo”, *Revista de Direito e de Estudos Sociais*, Jan-Set 2004, p. 157 e ss., ALBINO MENDES BAPTISTA, *Estudos sobre o Contrato de Trabalho Desportivo*, p. 139 e ss.

²⁰ Assim, violará claramente este dever o empregador que impede o praticante de treinar ou estagiar com os restantes companheiros ou que afasta o praticante da competição por razões extradesportivas.

²¹ JOÃO LEAL AMADO, “Algumas reflexões sobre o chamado «Caso Nuno Valente»”, *Desporto & Direito – Revista Jurídica do Desporto*, nº 7, Ano III / Set-Dez 2005, cit., p. 33.

correspondentes às suas condições psicofísicas e técnicas e, bem assim, de acordo com as regras da respetiva modalidade desportiva e com as instruções da entidade empregadora desportiva” (alínea a)), “participar nos trabalhos de preparação e integrar as seleções ou representações nacionais” (alínea b)), “preservar as condições físicas que lhe permitam participar na competição desportiva objeto do contrato” (alínea c)), “submeter-se aos exames e tratamento clínicos necessários à prática desportiva” (alínea d)), e “conformar-se, no exercício da atividade desportiva, com as regras próprias da disciplina e da ética desportivas” (alínea e)).

Cumprirá sublinhar neste contexto que através da alínea c) do art. 13º do DL nº 28/98, são atribuídos deveres ao praticante desportivo que extravasam a esfera da sua vida profissional e têm impacto na sua vida pessoal e social. Como resume JOÃO LEAL AMADO, “a vida extra-laboral parece ter *relevo autónomo* na relação laboral”, sendo que “as condutas extra-laborais do praticante poderão ser sancionadas, caso se revelem adequadas a comprometer a sua, exige-se que muito boa, condição física”²².

5.3. Retribuição

O nº 1 do art. 14º do DL nº 28/98 considera como retribuição “todas as prestações patrimoniais que, nos termos das regras aplicáveis ao contrato de trabalho, a entidade empregadora realize a favor do praticante desportivo profissional pelo exercício da sua atividade ou com fundamento nos resultados nela obtidos”, o que significa que, à imagem do que sucede no regime laboral comum²³, a retribuição poderá ser certa, variável ou mista.

No entanto, o nº 2 do art. 14º do DL nº 28/98, ao consagrar a validade de “cláusula constante de contrato de trabalho desportivo 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” apresenta, aqui sim, um desvio importante relativamente ao regime laboral comum, designadamente ao afastar o princípio da irredutibilidade da retribuição²⁴ em caso de descida de divisão do clube (o que nos parece que se justificará pela quebra acentuada de receitas que por norma está associada a essa despromoção).

²² JOÃO LEAL AMADO, *Temas laborais*, Coimbra Editora, 2005, cit., p. 178.

²³ Art. 261º, nº 1, do Código do Trabalho.

²⁴ Art. 129º, nº 1, alínea d), do Código do Trabalho.

5.4. Prestação do trabalho

Como se sabe, a participação do praticante desportivo na prova desportiva é invariavelmente precedida e sucedida de treinos, exames e tratamentos clínicos, viagens e estágios.

Ora, mostrando-se sensível a esta especificidade, o legislador, nos termos do art. 15º, nº 1, do DL nº 28/98, entendeu compreender no período normal de trabalho “o tempo em que o praticante está sob as ordens e na dependência da entidade empregadora desportiva, com vista à participação nas provas desportivas em que possa vir tomar parte” (alínea a)), “o tempo despendido em sessões de apuramento técnico, tático e físico e em outras sessões de treino, bem como em exames e tratamentos clínicos, com vista à preparação e recuperação do praticante para as provas desportivas (alínea b)), e “o tempo despendido em estágios de concentração e em viagens que precedam ou se sucedam à participação em provas desportivas” (alínea c)).

Já através do art. 15º, nº 2, do DL nº 28/98, ficou estabelecido que “a frequência e a duração dos estágios de concentração devem limitar-se ao que, tendo em conta as exigências próprias da modalidade e da competição em que o praticante intervém e a idade deste, deva ser considerado indispensável”.

Por outro lado, o art. 16º do DL nº 28/98, consagra o direito do praticante desportivo ao gozo do período de férias previsto na lei geral, bem como a um dia de descanso semanal, sem prejuízo de, quando a realização de prova desportiva assim o exigir, o gozo do mesmo se transferir para data a acordar entre as partes ou para o primeiro dia disponível imediatamente seguinte.

5.5. Liberdade de trabalho

A livre estipulação contratual é, no âmbito obrigacional, um corolário do princípio da autonomia privada. No entanto, devido ao recorrente desequilíbrio negocial entre empregador e trabalhador, o legislador entendeu introduzir aqui algumas restrições.

Ora, que diz respeito ao contrato de trabalho do praticante desportivo, a maior dessas restrições constará eventualmente do nº 1 do artigo 18º do DL nº 28/98, onde se impõe a nulidade de quaisquer “cláusulas inseridas em contrato de trabalho desportivo visando condicionar ou limitar a liberdade de trabalho do praticante desportivo após o termo do vínculo contratual”.

Como bem resume LÚCIO CORREIA, “cessado o vínculo laboral desportivo, goza pois, o praticante desportivo da liberdade de mudar de entidade empregadora desportiva, não podendo ser instituída qualquer limitação por via regulamentar ou acto administrativo ou, menos ainda, por acto unilateral de entidades privadas sem, contra, ou mesmo com o consentimento do titular da liberdade afectada salvo nos limites legalmente permitidos”²⁵.

Por via desta disposição legal, torna-se inadmissível uma cláusula de promessa unilateral de novo contrato, na qual o praticante se vincularia logo no contrato inicial à celebração de um novo contrato com o empregador.

Está também posta de parte a possibilidade de aposição no contrato de trabalho de uma cláusula de não concorrência, na qual o praticante se comprometeria a não exercer a prática desportiva, de todo ou meramente num determinado contexto, por determinado período de tempo após a cessação do contrato.

Também será de afastar a previsão de um pacto de preferência, na qual o praticante estaria obrigado a contratar com o empregador na eventualidade de, decidindo o primeiro contratar, este último igualar as condições contratuais oferecidas ao praticante por um terceiro.

E, no nosso entendimento, haverá ainda que arredar a estipulação de um pacto de opção, no qual o praticante declararia desde logo aceitar a celebração de um novo contrato após o termo do contrato em vigor, ficando o empregador com a faculdade de aceitar ou não essa declaração, e com isso fazer com que tal contrato produzisse efeitos.

Sendo certo que o pacto de opção é uma figura com alguma difusão no desporto profissional e não olvidando tratar-se de uma questão amplamente debatida pela doutrina, parece-nos que, na medida em que faz depender exclusivamente da vontade do empregador a celebração de um novo contrato após a cessação do contrato vigente, a sua existência condiciona clara e decisivamente a liberdade de trabalho do praticante desportivo²⁶.

Por outro lado, o art. 18º, nº 2, do DL nº 28/98, prevê a possibilidade de ser estabelecida “por convenção coletiva a obrigação de pagamento de uma justa indemnização, a título de promoção ou valorização do praticante desportivo, à anterior

²⁵ LÚCIO CORREIA, “Algumas reflexões sobre o caso Bueno/Rodriguez”, *Desporto & Direito – Revista Jurídica do Desporto*, nº 12, Ano IV / Mai-Ago 2007, cit., p. 432.

²⁶ Neste sentido, JOÃO LEAL AMADO, *Vinculação versus Liberdade (O Processo de Constituição e Extinção da Relação Laboral do Praticante Desportivo)*, p. 128 e ss. Em sentido diverso, ALBINO MENDES BAPTISTA, *Estudos sobre o Contrato de Trabalho Desportivo*, p. 41 e ss.

entidade empregadora por parte da entidade empregadora desportiva que com esse praticante desportivo célebre, após a cessação do anterior, um contrato de trabalho desportivo”.

Ainda neste contexto, o nº 3 do mesmo artigo, por efeito do já aludido Acórdão Bosman, delimita a aplicação da hipotética convenção coletiva “apenas em relação às transferências de praticantes que ocorram entre clubes portugueses com sede em território nacional”, enquanto o nº 4 estipula que o seu valor não poderá “afetar de forma desproporcionada, na prática, a liberdade de contratar do praticante” e o nº 5 afirma que a validade e a eficácia do novo contrato de trabalho do praticante não estão dependentes do pagamento daquele mesmo valor.

Em primeiro lugar, convirá sublinhar que esta “justa indemnização” não é uma imposição legal, mas sim uma mera possibilidade que o legislador deixa ao critério dos próprios interessados por via do instituto da convenção coletiva.

Depois, surge com o intuito, que não poderá deixar de se considerar legítimo, de compensar os clubes pela formação e valorização do praticante e assim promover o desenvolvimento do desporto.

6. Cedência do praticante

À luz do art. 19º do DL nº 28/98, “na vigência do contrato de trabalho desportivo é permitida, havendo acordo das partes, a cedência do praticante desportivo a outra entidade empregadora desportiva” (nº 1), sendo certo que tal acordo deverá “ser reduzido a escrito, não podendo o seu objeto ser diverso da atividade desportiva que o praticante se obrigou a prestar nos termos do contrato de trabalho desportivo” (nº 2).

Ora, constata-se que a cedência não está sujeita à verificação de requisitos materiais, mas é requisito imprescindível o acordo das partes, e aqui haverá que, no nosso entendimento, incluir o praticante, porquanto se trata, a nosso ver, de um negócio jurídico trilateral²⁷. De facto, nos termos do art. 20º, nº 2, do DL nº 28/98, é exigido que conste do contrato de cedência “a declaração de concordância do trabalhador”, no entanto, parece-nos tratar-se de uma mera formalidade destinada a garantir, parafraseando ALBINO MENDES BAPTISTA, que o consentimento seja “expresso, não bastando a aceitação

²⁷ Neste sentido, ALBINO MENDES BAPTISTA, *Estudos sobre o Contrato de Trabalho Desportivo*, p. 104 e ss. Em sentido contrário, FERNANDO XAREPE SILVEIRO, “O “Empréstimo” Internacional de Futebolistas Profissionais”, *Estudos de Direito Desportivo*, Almedina, 2002, p.84.

tácita”²⁸.

Neste contexto, também reveste de substancial importância o teor do n.º 3 do art. 20.º do DL n.º 28/98, que proíbe que o contrato de cedência envolva a diminuição da retribuição prevista no contrato de trabalho.

Já nos termos do art. 20.º, n.º 4, do DL n.º 28/98, estabelece-se que “a entidade empregadora a quem o praticante passe a prestar a sua atividade desportiva, nos termos do contrato de cedência, fica investida na posição jurídica da entidade empregadora anterior, nos termos do contrato e da convenção coletiva aplicável”.

Porém, no nosso entendimento, esta norma carecerá de interpretação restritiva, na medida em que o cessionário não poderá em caso algum ficar investido na totalidade dos poderes do cedente. Pense-se desde logo no caso do despedimento. De facto, como afirma ALBINO MENDES BAPTISTA, “o cedente não saiu de cena e conserva a qualidade de entidade patronal” e neste caso concreto tem “interesse directo na manutenção/rompimento contratual”²⁹.

7. Empresários desportivos

Pese embora o legislador dedique aos empresários desportivos os arts. 22.º a 25.º do DL n.º 28/98, apenas existem duas normas com interesse concreto no que diz respeito à intervenção dos empresários desportivos no contrato de trabalho do praticante desportivo.

Assim, determina o art. 22.º, n.º 2, do DL n.º 28/98, que o empresário desportivo apenas pode agir em “nome e por conta de uma das partes da relação contratual”.

Por sua vez, o art. 24.º, n.º 2, do DL n.º 28/98, indica que “salvo acordo em contrário, que deverá constar de cláusula escrita no contrato inicial, o montante máximo recebido pelo empresário é fixado em 5% do montante global do contrato”.

De todo o modo, será de todo o interesse realçar a primeira destas duas disposições, a qual permite, conforme evidencia ANTÓNIO NUNES DE CARVALHO, afastar de modo expresso um princípio tradicional do direito laboral português, o princípio da proibição da

²⁸ ALBINO MENDES BAPTISTA, *Estudos sobre o Contrato de Trabalho Desportivo*, cit., p. 105.

²⁹ ALBINO MENDES BAPTISTA, *Estudos sobre o Contrato de Trabalho Desportivo*, cit., p. 120.

intermediação na celebração de contratos de trabalho³⁰.

8. Cessação do contrato

Segundo o art. 26º, nº 1, do DL nº 28/98, o contrato de trabalho do praticante desportivo pode cessar por caducidade (alínea a)), revogação (alínea b)); despedimento com justa causa (alínea c)), rescisão com justa causa por iniciativa do praticante desportivo (alínea d)), rescisão por qualquer das partes durante o período experimental (alínea e)), despedimento colectivo (alínea f)) e abandono do trabalho (alínea g)).

Aqui podemos desde logo observar que, ao contrário do que sucede no regime laboral comum³¹, a denúncia não constitui modalidade de cessação do contrato de trabalho do praticante desportivo.

Ora, daqui podemos extrair que o contrato de trabalho desportivo se trata, apelando à terminologia de RAÚL VENTURA, de um contrato de trabalho sujeito a termo estabilizador³², ou seja, promove-se firmemente o cumprimento do prazo estipulado por parte do praticante, que apenas pode romper unilateralmente o contrato mediante justa causa. Como resume, de modo absolutamente cristalino, ALBINO MENDES BAPTISTA, “a opção pelo termo estabilizador pressupõe uma significativa compressão da liberdade de desvinculação contratual por parte do praticante desportivo, quando confrontamos a situação com o “termo limitativo” da lei geral”³³. No entanto, essa compressão parece-nos justificada na medida em que visa essencialmente salvaguardar a estabilidade e o equilíbrio da competição desportiva, pedras angulares do próprio desporto profissional, que de outro modo estariam decisivamente comprometidas.

Chegados a este ponto, constatamos que a revogação, o despedimento coletivo e o abandono do trabalho não apresentam quaisquer especificidades relativamente ao regime laboral comum e não levantam, neste contexto, dificuldades práticas visíveis.

Assim, tendo em conta que também já nos debruçámos sobre o período experimental, iremos tecer algumas breves considerações relativamente à caducidade, ao despedimento e à rescisão, afluindo ainda a problemática das cláusulas de rescisão, que apresenta uma

³⁰ ANTÓNIO NUNES DE CARVALHO, “Ainda sobre a crise do Direito do Trabalho”, *II Congresso Nacional de Direito do Trabalho - Memórias*, Almedina, 2000, p. 70, nota 78.

³¹ Arts. 400º e ss. do Código do Trabalho.

³² RAÚL VENTURA, “A extinção das relações jurídicas de trabalho”, *Revista da Ordem dos Advogados*, Ano 10, nºs 1 e 2, 1950, p. 251 e ss.

³³ ALBINO MENDES BAPTISTA, *Estudos sobre o Contrato de Trabalho Desportivo*, cit., p. 22.

relevância apreciável neste contexto.

8.1. Caducidade

A caducidade, primeira (e típica, diremos nós) forma de cessação do contrato de trabalho do praticante desportivo prevista no DL n.º 28/98, opera pelo decurso do prazo estipulado ou pela verificação do fim visado ou de qualquer outro facto superveniente a que é atribuído efeito extintivo.

Neste âmbito, a grande dúvida prende-se com a necessidade ou não de aviso prévio no que diz respeito ao contrato de trabalho do praticante desportivo. Se por um lado o aviso prévio constitui uma exigência no regime laboral comum³⁴, já o DL n.º 28/98 nada diz quanto a esta questão. Porém, face à aplicação subsidiária do regime laboral comum decorrente do art. 3.º do DL n.º 28/98, parece-nos que a resposta também não poderá ser outra que não seja afirmar a necessidade de aviso prévio também no contrato de trabalho de praticante desportivo.

8.2. Despedimento com justa causa

É inequívoco que o despedimento do praticante desportivo, à semelhança do que sucede no regime laboral comum, apenas poderá ocorrer mediante justa causa.

Ora, tal como frisa JOÃO LEAL AMADO³⁵, o DL n.º 28/98 introduz uma clara inovação no que diz respeito aos efeitos resultantes de tal despedimento.

De facto, enquanto no regime laboral comum a justa causa apenas confere ao empregador o direito a despedir o trabalhador sem necessidade de aviso prévio e de pagamento de indemnização³⁶, o DL n.º 28/98, no seu art. 27.º, n.º 1, faz com que o praticante incorra ainda “em responsabilidade civil pelos danos causados em virtude do incumprimento do contrato, não podendo a indemnização exceder o valor das retribuições que ao praticante seriam devidas se o contrato de trabalho tivesse cessado no seu termo”.

Já noutra contexto, em caso de despedimento ilícito, não só o empregador incorre também em responsabilidade civil nos termos do citado o art. 27.º, n.º 1, do DL n.º 28/98,

³⁴ Arts. 344.º e 345.º do Código do Trabalho.

³⁵ JOÃO LEAL AMADO, *Vinculação versus Liberdade (O Processo de Constituição e Extinção da Relação Laboral do Praticante Desportivo)*, p. 235.

³⁶ Art. 357.º, n.º 7, do Código do Trabalho.

como é expressamente conferido ao praticante o direito à reintegração no clube ao abrigo do nº 2 do mesmo artigo.

De todo o modo, cumpre evidenciar que esta reintegração não só terá uma aplicabilidade prática residual (a realidade diz-nos que o praticante, por norma, não tem qualquer interesse na reintegração), como apenas poderá existir caso a ilicitude do despedimento seja declarada antes do termo do contrato.

8.3. Rescisão com justa causa por iniciativa do praticante

Como já se disse, no âmbito do contrato de trabalho de praticante desportivo é vedado o rompimento unilateral do contrato sem justa causa, não só ao empregador, mas também ao praticante desportivo.

Se quanto à noção de justa causa não se vislumbra qualquer variação relativamente ao regime laboral comum, no que diz respeito aos respetivos efeitos vale aqui o mesmo que foi dito a respeito do despedimento por justa causa. Assim, a parte que tenha dado causa à rescisão (empregador) ou que a tenha promovido indevidamente (praticante) incorre em responsabilidade civil nos precisos termos do art. 27º, nº 1, do DL nº 28/98.

8.4. Cláusulas de rescisão

No mundo do desporto proliferam as cláusulas de rescisão. Tais cláusulas consistem no estabelecimento, no próprio contrato, de um montante que o praticante deverá pagar ao empregador a título de indemnização pela cessação do contrato de trabalho, por sua iniciativa e sem justa causa, antes do termo do mesmo.

Tratam-se assim, parece claro, de autênticas cláusulas penais, que, utilizando as palavras de JOÃO LEAL AMADO, visam “efectuar a chamada «blindagem do contrato», isto é, assegurar a intangibilidade do vínculo contratual (...) através das quais a entidade empregadora visa um duplo objectivo: *i)* garantir o integral cumprimento do contrato por banda do praticante; *ii)* reservar para si um papel incontornável na eventual transferência do praticante desportivo *medio tempore*”³⁷.

Estas cláusulas de rescisão têm acolhimento legislativo expresso em países como a

³⁷ JOÃO LEAL AMADO, *Vinculação versus Liberdade (O Processo de Constituição e Extinção da Relação Laboral do Praticante Desportivo)*, cit., pp. 315 e 316.

Espanha ou o Brasil, sendo concedida às partes liberdade na fixação do montante indemnizatório. No entanto, o mesmo não sucede no nosso país.

Assim, atenta a natureza imperativa do nº 1, do art. 27º do DL nº 28/98, resulta evidente que o montante fixado naquelas cláusulas não pode ser superior ao previsto naquela disposição legal.

9. Considerações finais

O contrato de trabalho do praticante desportivo é verdadeiramente, utilizando as palavras de CADENAL CARRO, “um contrato especial de trabalho”³⁸.

Face a esta especialidade, é inegável a importância de um regime jurídico autónomo para regular este vínculo.

Neste sentido, entendemos que o legislador tomou claramente a melhor opção ao adotar legislação especial para disciplinar o contrato de trabalho do praticante desportivo.

No entanto, o regime jurídico vigente apresenta, na nossa opinião, algumas deficiências, desconformidades ou incongruências que importa evidenciar.

Com efeito, existem desde logo, e como já tivemos oportunidade de aludir, alguns problemas de legística, designadamente no tocante à clareza de algumas normas e à utilização de alguns conceitos.

Ainda em termos genéricos, é possível descortinar alguma falta de sensibilidade para as características singulares do fenómeno desportivo, que impediu o legislador de adotar algumas soluções quicá mais arrojadas e, por vezes, de maior rutura com o regime laboral comum, mas também mais consentâneas com a realidade desportiva.

No tocante ao âmbito de aplicação do DL nº 28/98, parece-nos que não existe qualquer motivo atendível para não submeter a este regime jurídico um contrato de trabalho celebrado por qualquer praticante ainda que como atividade profissional secundária. Sendo certo que, face às exigências do desporto profissional, raros serão os casos em que tal suceda, como diz, e muito bem, JOÃO LEAL AMADO, existindo um contrato de trabalho em regime de subordinação jurídica e mediante retribuição “pouco interessa saber se essa

³⁸ CADENAL CARRO, “Las relaciones laborales em derecho desportivo”, *Derecho y Deporte*, Universidad de Murcia, 1996, cit., p. 402.

é a sua profissão exclusiva, principal ou secundária”³⁹.

Por outro lado, pensamos que não se justifica a imposição da existência de período experimental, não só porque, no âmbito desportivo, a celebração do contrato é invariavelmente antecedida de um processo de análise e avaliação mútuas entre as partes, mas também porque, por norma, é vontade das mesmas o estabelecimento de uma vinculação forte entre ambas⁴⁰, pelo que tendemos a achar mais acertado que, estando fixado legalmente o seu prazo máximo de duração, a decisão relativamente ao estabelecimento de período experimental fique nas mãos das partes⁴¹, o que também teria o mérito de esvaziar qualquer questão relativa à existência de período experimental no caso de sucessão de contratos.

Entendemos também que, no que diz respeito ao art. 18º do DL nº 28/98, seria de todo o interesse substituir a utilização de conceitos indeterminados como a afetação “desproporcionada, na prática” da liberdade de contratar do praticante (nº 4), por mecanismos objetivos que permitissem definir tal afetação. Isto porque a utilização destes conceitos abre escusadamente a porta à existência de conflitos entre as partes no que diz respeito ao preenchimento dos mesmos, o que, para mais num mundo tão marcado pelo imediatismo como é o desportivo, acarreta problemas desnecessários.

Por outro lado, ao contrário daquilo que sucedia com o DL nº 305/95, verifica-se que o DL nº 28/98, dedica, como já vimos, alguns artigos aos empresários desportivos. No entanto, parece-nos que a introdução daquelas disposições legais, globalmente consideradas, não faz qualquer sentido, na medida em que as mesmas se centram essencialmente na regulação da atividade de empresário desportivo, quando, no nosso entendimento, deveriam, isso sim, balizar a sua intervenção na negociação e celebração dos contratos de trabalho. De facto, parafraseando ALBINO MENDES BAPTISTA, “faltou retirar consequências da importância deste “terceiro homem” para efeitos de ponderação do equilíbrio negocial e da interpretação da vontade contratual expressa pelo praticante por intermédio e com o apoio do empresário”⁴².

Por fim, também nos parece que será melhor solução consagrar a desnecessidade de

³⁹ JOÃO LEAL AMADO, *Vinculação versus Liberdade (O Processo de Constituição e Extinção da Relação Laboral do Praticante Desportivo)*, cit., p. 50.

⁴⁰ Pense-se aqui no exemplo de um clube que, após despender de uma verba considerável na contratação de um praticante, o vê desvincular-se ao abrigo do período experimental, mas também no exemplo de um praticante que, após rejeitar propostas de outros clubes tanto ou mais vantajosas, vê o clube dar por findo o contrato por força das disposições do período experimental.

⁴¹ Neste sentido, ALBINO MENDES BAPTISTA, *Estudos sobre o Contrato de Trabalho Desportivo*, p. 19.

⁴² ALBINO MENDES BAPTISTA, *Estudos sobre o Contrato de Trabalho Desportivo*, cit., p. 35.

aviso prévio para operar a caducidade do contrato, na medida em que as exigências formuladas a este respeito no regime laboral comum não se mostram minimamente adaptadas às características do contrato de trabalho do praticante desportivo, tanto mais que nos parece evidente que a natureza deste contrato não se coaduna com a renovação automática ou a conversão do contrato em contrato sem termo previstas no regime laboral comum⁴³.

Bibliografia

- AMADO, João Leal, “Algumas reflexões sobre o chamado «Caso Nuno Valente»”, *Desporto & Direito – Revista Jurídica do Desporto*, nº 7, Ano III / Set-Dez 2005.
- AMADO, João Leal, *Temas laborais*, Coimbra Editora, 2005.
- AMADO, João Leal, *Vinculação versus Liberdade (O Processo de Constituição e Extinção da Relação Laboral do Praticante Desportivo)*, Coimbra Editora, 2002.
- BAPTISTA, Albino Mendes, *Estudos sobre o Contrato de Trabalho Desportivo*, Coimbra Editora, 2006.
- CADENAL CARRO, Miguel, “Las relaciones laborales em derecho desportivo”, *Derecho y Deporte*, Universidad de Murcia, 1996.
- CARVALHO, António Nunes de, “Ainda sobre a crise do Direito do Trabalho”, *II Congresso Nacional de Direito do Trabalho - Memórias*, Almedina, 2000.
- CORREIA, Lúcio, “Algumas reflexões sobre o Caso Bueno/Rodriguez”, *Desporto & Direito – Revista Jurídica do Desporto*, nº 12, Ano IV / Mai-Ago 2007.
- SEIXAS, José Luís, “Ocupação efectiva e trabalhador desportivo”, *Revista de Direito e de Estudos Sociais*, Jan-Set 2004.
- SILVEIRO, Fernando Xarepe, “O “Empréstimo” Internacional de Futebolistas Profissionais”, *Estudos de Direito Desportivo*, Almedina, 2002.
- VENTURA, Raúl, “A extinção das relações jurídicas de trabalho”, *Revista da Ordem dos Advogados*, Ano 10, nºs 1 e 2, 1950.

[Voltar ao índice](#) ▶

[Voltar ao início do texto](#) ▶

⁴³ Arts. 149º e 147º, nº 2, do Código do Trabalho.

As cláusulas de rescisão do contrato de trabalho desportivo no contexto do regime de cessação do contrato de trabalho

Telma Filipa Santos Rocha

1. Introdução – apresentação e delimitação do problema

A inclusão de cláusulas de rescisão no contrato de trabalho do praticante desportivo representa, não raras vezes, uma fonte de litígios e o início de uma fase de crise do vínculo laboral estabelecido entre o empregador e o atleta. Assim, os efeitos jurídicos criados pelo exercício de tais cláusulas potenciam o conflito entre as partes cujas posições se opõem quanto à continuidade do vínculo laboral ou quanto aos termos da sua cessação.

As cláusulas de rescisão constituem o objecto do presente trabalho realizado no âmbito da pós-graduação em Direito e Finanças do Desporto que decorreu entre Fevereiro e Maio de 2014 na Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa. O desenvolvimento de tais iniciativas académicas deve ser incentivado. O *mundo do desporto* merece a atenção e o progresso da ciência jurídica para que os atletas possam praticar as suas actividades da forma criativa e empenhada que tantas vezes faz esquecer os esforços regulativos necessários para o desenvolvimento das diversas modalidades.

Não obstante reclamarem uma resposta jurídica, e como ficou evidenciado ao longo de grande parte das sessões do curso, no contexto do direito do desporto são vários os temas que ainda se encontram por explorar. Neste cenário, as cláusulas de rescisão não constituem propriamente um dos assuntos mais ignorados pela doutrina que se empenha na construção do direito desportivo.¹ A natureza jurídica desta figura e a compatibilidade da sua extensão com a liberdade de trabalho (art. 47º CRP) são dois dos problemas que têm dividido opiniões doutrinárias. Com efeito, muito se tem ponderado particularmente sobre os excessos que se evidenciam nos moldes em que estas cláusulas são definidas entre as partes.

Conforme já introduzido, as cláusulas de rescisão são vocacionadas para a extinção de um vínculo laboral e é essa a perspectiva em que se pretende focar este estudo. Não esquecendo que muitos dos mesmos atletas que procuram equilibrar profissionalismo e aptidão nas suas exibições são também trabalhadores, além das regras gerais do direito civil, pode notar-se a existência de três níveis regulativos com implicações para a cessação do contrato de trabalho do praticante desportivo: o regime laboral comum (CT), o regime especial da Lei 28/98, de 26 de Junho, e ainda outros diplomas administrativos que

¹ Vd., exemplificativamente, a bibliografia citada ao longo deste trabalho. O número de estudos que se debruça sobre as cláusulas de rescisão é considerável. Destaque-se, no entanto, a obra de JOÃO LEAL AMADO, concretizada em vários trabalhos posteriores do mesmo Professor, mas também uma referência para muitos outros Autores que se debateram com este tema: *Vinculação versus liberdade, O processo de constituição e extinção da relação laboral do praticante desportivo*, Coimbra Editora, 2002, pp. 310ss.

regulam a modalidade desportiva em particular.² Sendo a imperatividade uma característica que demarca o regime da cessação do contrato de trabalho (339º CT) e tendo as cláusulas de rescisão índole marcadamente negocial- individual ou colectiva-, é a compatibilidade entre estas duas realidades que se pretende analisar. Não se ambiciona, portanto, a discussão sobre as consequências que o acordo de tais cláusulas envolvem para o vínculo laboral pelos elevados valores incluídos naquelas. A questão aqui colocada é prévia à ponderação dos seus limites centrando-se no papel das cláusulas de rescisão no contrato de trabalho e, conseqüentemente, sobre a validade do acordo das mesmas, estritamente no contexto daquele tipo contratual.³

Antes desse exame, não se abdica de uma introdução às cláusulas de rescisão, e do regime aplicável às mesmas face à legislação actual. Neste ponto, a posição adoptada relativamente à natureza jurídica destas cláusulas revela-se fundamental para a concretização do problema já delimitado.

De forma a facilitar o discurso, evitando a multiplicação de diplomas referentes a realidades distintas, concentra-se ainda este estudo no regime aplicável aos jogadores futebol, desportistas em cuja actividade as cláusulas de rescisão assumem maior relevância na realidade nacional.

2. Cláusulas de Rescisão

a) Contrato de trabalho desportivo – um contrato (sujeito a regime) especial

O regime comum aplicável aos contratos de trabalho coexiste com legislação especial dedicada a vínculos cujas particularidades justificam um tratamento autónomo. Assim acontece com os contratos de trabalho destinados à realização de actividade desportiva.⁴

É no âmbito destes contratos que são acordadas as cláusulas de rescisão, pelo que cumpre apontar, ainda que telegraficamente, dois aspectos que particularizam este regime.

O contrato de trabalho desportivo é necessariamente um contrato de trabalho a termo que poderá prolongar-se, no máximo, por 8 anos (art. 8º/1. RTD). Sendo certo que qualquer contrato a termo “nasce para caducar”⁵, a caducidade encontra-se elencada juntamente com outras formas de cessação do contrato de trabalho desportivo no art. 26º RTD. Deste elenco deve destacar-se, por um lado, o facto de não estar prevista a resolução sem justa causa por parte do trabalhador, e, por outro, a ausência das cláusulas de

² Isto em termos de legislação nacional. Não obstante ser conhecida a existência de restrições regulamentares impostas pelas associações privadas internacionais afectas às diferentes modalidades, restringe-se o tema aos casos que reclamam aplicação da lei portuguesa.

³ Sem prejuízo de considerações *a latere* sobre estas consequências. Naturalmente, não é possível entender a figura das cláusulas de rescisão sem pensar nas implicações que terá para o trabalhador, um ponto com particular importância no direito do trabalho.

⁴ “[a actividade desportiva] Trata-se com efeito de uma actividade em que concorrem circunstâncias muito especiais e que impõe a necessidade de adaptação das regras gerais em matéria de prestação de trabalho subordinado.” BERNARDO DA GAMA LOBO XAVIER, *Manual de Direito do Trabalho* (colab. Pedro Furtado Martins, António Nunes de Carvalho, Joana Vasconcelos e Tatiana Guerra de Almeida, 2ª ed., Verbo, 2014, p. 398

⁵ JOÃO LEAL AMADO, *Contrato de Trabalho*, 4ª ed., Coimbra Editora, 2014, p. 355

rescisão.

Em sentido contrário àquele que guia o regime comum,⁶ parece determinar-se, assim, a ilicitude da cessação discricionária do contrato pelo praticante desportivo.^{7/8} Subjacente a tal solução, como a várias outras deste regime especial, situam-se motivos relacionados com a tutela do desporto e a preservação da competição desportiva incluindo o equilíbrio entre clubes.⁹ Tem sido entendido que estes objectivos revelar-se-iam inalcançáveis sem que se procurasse evitar, através de restrições como esta, a constante migração dos atletas para os clubes com maiores argumentos económicos, o que desprotegeria os ditos “clubes pequenos” e, conseqüentemente, toda a competição.

b) A discussão em torno da natureza jurídica

i. Crítica prévia

As cláusulas de rescisão assumem-se como instrumento de prossecução dos interesses das partes, com uma origem fortemente voluntarista.¹⁰ Não se estranha, portanto, a importância da atenção considerável prestada pela doutrina ao estudo destas cláusulas na tentativa de compreender a figura. Como também já se referiu, este estudo tem-se debatido com especial convicção sobre a sua natureza jurídica e devem louvar-se os diversos contributos para a apreciação do problema. Não obstante, na minha opinião, as leituras feitas sobre o tema denunciam uma tendência generalizada em afectar a pré-acepção adquirida relativamente ao conceito destas cláusulas à natureza jurídica assumida pelas mesmas. Uma vez que o exercício da autonomia privada na estipulação dos contratos assume múltiplas potencialidades, podem desenhar-se diversas soluções, sem que o Direito se deixe ficar sem resposta face às diferentes saídas negociais adoptadas e são estas que, em concreto, se sujeitam a apreciação judicial. Serve esta observação para concluir que, salvo melhor opinião, os confrontos doutrinários relativamente à natureza jurídica das cláusulas de rescisão perdem justificação quando se pode constatar que as posições que têm sido defendidas, em rigor, não se excluem; simplesmente, referem-se a realidades distintas. A confirmar-se a impressão causada pelos diversos estudos, perde-se a oportunidade de analisar este tema de forma exaustiva. A adopção de uma posição

⁶ Cfr. arts. 340º h), 400º-401º CT Recorde-se que a possibilidade de denúncia imotivada pelo trabalhador, por oposição às restrições exigidas ao empregador, é um dos grandes pilares do direito laboral, afirmando-se, historicamente, como uma conquista social na procura pela liberdade de trabalho (art. 47º CRP).

⁷ JOÃO LEAL AMADO, *Futebol, trabalho desportivo e Comissão Arbitral Paritária: um acórdão histórico sobre as “cláusulas de rescisão” in Estudos do Instituto de Direito do Trabalho* (Coord. Pedro Romano Martinez), vol. IV, Almedina, 2003, pp. 187-203, p. 193

⁸ O único momento em que, segundo esta lei, é possível ao praticante fazê-lo licitamente situa-se ao longo do período experimental (art. 11º RTD).

⁹ Cfr. preâmbulo do diploma. De resto, estes motivos aproximam-se daqueles que explicam por que as transferências “não são bem acolhidas no mundo futebolístico”. RAQUEL REI, *Contrato de transferência internacional de jogadores profissionais de futebol, in Estudos de Direito Desportivo* (1993/94), Almedina, 2002, pp. 9-66, pp. 19-20. Esta visão relativamente às transferências, por sua vez, também se encontra subjacente às cláusulas de rescisão.

¹⁰ O recurso crescente a estas cláusulas relaciona-se com a decisão Bosman. (Vd. Ac. TJCE *Bosman* 15-Dez.-1995, proc. C-415/93)

rígida¹¹ que desconsidera os diferentes regimes e os casos concretos,¹² significa ignorar uma ou outra espécie de cláusulas conectadas por tamanhas afinidades- nomeadamente pela sua situação na vigência do vínculo laboral- que não deixam de reportar-se ao mesmo problema.

ii. Posição adoptada- duas figuras distintas

Perante o exposto, entende-se necessária a arrumação da matéria, através da defesa de um conceito lato de cláusulas de rescisão que inclui duas figuras distintas tanto ao nível do seu regime como da sua natureza jurídica. A designação *cláusula de rescisão* ganhou um significado próprio¹³ no direito desportivo que não deve ser rejeitado devido à diferente qualificação jurídica exigida pelos acordos concretos; pelo contrário: reclama-se a sua especificidade para designar uma situação particular desta área.

Assim, dir-se-ia que, em sentido amplo, e a definir aquilo que ambas as modalidades partilham, são cláusulas de rescisão as cláusulas que, acordadas no âmbito de um contrato de trabalho desportivo, regulam a cessação do contrato por iniciativa do trabalhador sem justa causa.¹⁴ Em sentido estrito, as cláusulas que têm sido analisadas pelos tribunais demonstram a existência de duas espécies: as cláusulas de rescisão em sentido estrito e aquelas que denominarei como cláusulas penais de rescisão.¹⁵ Segue-se a análise separada dos dois tipos que o conceito amplo encerra.

¹¹ Exemplo de como a figura tem sido fatalmente dividida entre multa penitencial ou cláusula penal: NUNO MANUEL PINTO OLIVEIRA, *Clubes de futebol, jogadores e transferências: o problema da validade das "cláusulas de rescisão"* in *Cadernos de Direito Privado*, Braga, CEJUR, Janeiro/Março, 2007, pp. 53-68, p. 65.

¹² Não pode aceitar-se a tendência para considerar correcta a decisão de dado tribunal (alguns estrangeiros, que aplicam regimes que devem ser devidamente distanciados do nosso) no sentido de uma certa natureza jurídica. Estas decisões devem ser criticadas à luz das cláusulas que são, em concreto, discutidas em juízo.

¹³ Sobre o uso do termo "rescisão" em direito privado, lembrando a sua frequência no direito laboral, embora cada vez mais ultrapassado em novos diplomas: PEDRO ROMANO MARTINEZ, *Da cessação do contrato*, 2ª ed., Almedina, 2006, pp. 85-89

¹⁴ Admitem-se grandes dificuldades nesta definição que necessitaria de maior rigor. A falta de precisão relaciona-se sobretudo com as cláusulas penais em que, na verdade, a iniciativa da cessação poderá caber antes ao empregador. Parece, portanto, que a afinidade estaria afinal na *causa imputável* ao atleta. A cessação por causa imputável ao trabalhador, no entanto, lembra o despedimento disciplinar, o que não se acredita ser exactamente o problema das cláusulas de rescisão, pelo que também essa referência não estaria correcta para a definição ampla. Enfim, mantém-se esta posição com a crença de que os desenvolvimentos posteriores sirvam a justificação para o que se pretende deixar demonstrado.

¹⁵ Negam-se quaisquer pretensões de originalidade, pois alguma doutrina admite a coexistência das duas modalidades. Aquilo que se ambiciona ressaltar com esta construção é a necessidade de um tratamento, por um lado, conjunto das duas figuras por se poderem reconduzir às mesmas consequências, mas, por outro, devidamente separado, conforme a composição jurídica que assumam, pois- e aqui afastam-se quaisquer afeições a literalidades formalistas- esta significará diferentes efeitos para as partes. Parecendo inicialmente admitir a contraposição entre "penas de arrependimento ("cláusulas de rescisão") e cláusulas penais": ALBINO MENDES BAPTISTA, *Para uma leitura serena e atenta do "Caso Webster" in Revista de Direito e Estudos Sociais*, Lisboa, Ano L (XXIII), 2ª série, nos. 1-2, Editorial Verbo, 2010, pp. 7-38, p. 16. Porém, este Autor é um dos oponentes à qualificação das cláusulas de rescisão como cláusulas penais, conforme se verifica no mesmo artigo: *Idem, ibidem*, p. 34.

A confusão destas separações rígidas, no entanto, fica demonstrada, pois o Autor, entende que o art. 17º do RFIFA não se aplica em caso de existência de cláusula de rescisão- solução com a qual concordo-, enquanto defende que as cláusulas de rescisão não assumem a natureza de cláusulas penais. Ora, o art. 17º refere-se aos casos de incumprimento, situação que as cláusulas penais pretendem cobrir, não os casos das cláusulas de rescisão conforme entendidas pelo Autor (as que denominei cláusulas de rescisão em sentido estrito).

α. Cláusulas de rescisão em sentido estrito

Já se adiantou que o RTD não tem por lícita a desvinculação imotivada do trabalhador. Não obstante, as partes poderão ter a intenção de acordar essa possibilidade a favor do atleta, ainda que tal inclua o pagamento de uma contrapartida monetária por este.

O CCT celebrado entre o SJPF e a LPFP¹⁶ também elenca as causas de cessação do contrato no seu art. 39º. Este é inovador relativamente ao art. 26º do RTD na medida em que prevê a cessação através de resolução sem justa causa por iniciativa do jogador, quando contratualmente convencionada. É esta convenção que se designa por cláusulas de rescisão em sentido estrito. O art. 39º CCT é ainda concretizado nos artigos 46º e 47º do mesmo diploma exigindo-se para a eficácia da resolução, o pagamento de um montante determinado em função de critérios estabelecidos para o efeito. Os preceitos não determinam, no entanto, quais os critérios que deverão ser adoptados.

Repare-se, portanto, no quadro assim constituído: o direito de resolução está previsto no regime do contrato de trabalho comum, mas não no do contrato de trabalho desportivo; aquele direito é, porém, reconhecido por IRCT, mas não em termos definitivos, pois essa possibilidade é deixada ao critério da autonomia das partes, tanto quanto à sua previsão, como quanto ao montante a pagar e aos parâmetros determinantes deste.¹⁷

Recebida esta cláusula no contrato, a resolução passa a ser o mero exercício de um direito potestativo de denúncia unilateral por parte do trabalhador cujo exercício não depende de justa causa, e cuja fonte é convencional (art. 432º CC).¹⁸ O pagamento deste valor não tem, assim, subjacente qualquer cálculo indemnizatório, irremediavelmente associado ao conceito de dano. Tanto com o cumprimento da prestação como com o exercício da cláusula, o trabalhador encontrar-se-á *do lado do direito*, servindo o seu interesse de não arriscar sanções desportivas, ao passo que o clube acautela em termos económicos a eventualidade de uma cessação antecipada.

β. Cláusulas penais de rescisão

O ponto de partida para o alcance desta modalidade é o mesmo da precedente: a ilicitude da resolução sem justa causa por parte do praticante desportivo. Perante este facto, o jogador, querendo romper o vínculo laboral antes da verificação do termo, vê-se “obrigado” a incumprir o contrato de trabalho. Esta situação pode ser precavida pelas partes através do acordo de uma cláusula penal, a que neste caso se acrescentou a

¹⁶ BTE, 1ª série, nº 33, 08/09/1999, pp. 2778-2796

¹⁷ Repare-se ainda que, numa consideração isolada do art. 39º CCT, não se exige a onerosidade destas cláusulas; este, porém, parece ser um pressuposto de que o art. 46º CCT parte. Fica, portanto, em dúvida, a interpretação no sentido de admitir ainda um outro tipo de cláusulas de rescisão que condicione a possibilidade de resolução à verificação de determinado facto escolhido pelas partes.

¹⁸ Entendendo estas como aquelas que preenchem o conceito de cláusulas de rescisão, e negando a sua qualificação como cláusulas penais: NUNO MANUEL PINTO OLIVEIRA, *Clubes de futebol (...), cit.*, p. 66-67, JOÃO ZENHA MARTINS, *A mobilidade dos desportistas profissionais: contributo para o estudo do contrato de trabalho desportivo*, dissertação de mestrado FDUL, 2005, p. 226, ANTÓNIO PINTO MONTEIRO, *Sobre as Sobre as “Cláusulas de Rescisão” dos jogadores de futebol* in Estudos em Homenagem ao prof. Doutor Manuel Henrique Mesquita, vol. II, Coimbra Editora, 2009, pp. 227-262, p. 256

designação “de rescisão”. No ordenamento jurídico nacional, as cláusulas de rescisão estão, em princípio, sujeitas ao regime previsto nos artigos 810º-812º CC. Mas os diplomas reguladores deste contrato em específico introduzem novos dados nesta equação, pelo menos no que se refere às cláusulas penais que ambicionem a fixação prévia da indemnização devida em caso de incumprimento. O art. 27º do RTD prevê a existência de uma indemnização em caso de resolução unilateral imotivada. Esta norma tem motivado grandes divisões doutrinárias. Estabelecendo como limite máximo de indemnização o valor das retribuições que o trabalhador receberia se o contrato tivesse cessado no seu termo,¹⁹ debate-se desde logo a constitucionalidade da mesma. Em sentido negativo, pronunciou-se Albino Mendes Baptista. Num raciocínio posteriormente seguido por outros sectores da doutrina, o Autor defende a sua posição com o princípio do ressarcimento integral de danos.²⁰ António Pinto Monteiro chega a sugerir que de nada valerá a ilicitude da denúncia, se não existe qualquer mecanismo para a impedir; este limite seria até um verdadeiro “convite à violação do contrato”.²¹

Numa lógica diametralmente oposta ao regime do contrato de trabalho comum, o CCT revela, mais uma vez, especiais preocupações com a cessação do contrato pelo trabalhador.²² E contrariamente ao art. 27º anteriormente analisado, o art. 50º CCT estabelece um limite mínimo. Esta norma foi declarada nula pelo STJ num acórdão uniformizador de jurisprudência por violação do limite imposto pelo art. 27º RTD.^{23/24}

Conforme já referido, face a este cenário regulativo,²⁵ constantemente sujeito a mutantes

¹⁹ Impondo-se este limite, por que motivo optaria o jogador por acordar uma cláusula de rescisão em sentido estrito quando essas não estarão sujeitas ao mesmo limite? São as partes que, na fase negocial, decidem prever certas eventualidades para a vigência do seu negócio. Não cabe, portanto, perguntar o *porquê*, mas apenas aceitar aquilo que, através da interpretação do contrato, se compreende como antecipado pelos sujeitos, que (em princípio) se aproxima da satisfação dos seus interesses.

²⁰ ALBINO MENDES BAPTISTA, *Para uma leitura (...)*, cit., p. 23 Também JOÃO ZENHA MARTINS, *A mobilidade dos (...)*, cit., p. 239

²¹ ANTÓNIO PINTO MONTEIRO, *Sobre as “Cláusulas de Rescisão” (...)*, cit., p. 239 O Autor constata ainda a existência de um contra-senso entre o regime geral e o regime especial, pois, no primeiro, o trabalhador, não obstante a licitude da denúncia, responde por todos os danos causados. No âmbito do RTD, o limite à indemnização seria especialmente injustificado quando este regime especial protege também a própria competição. No mesmo sentido, LÚCIO CORREIA, *Contributo para o estudo da cláusula penal/cláusula de rescisão no contrato de trabalho desportivo in Minerva – Revista de Estudos Laborais*, ano V (2006), nº 8, Almedina, pp. 45-142, pp. 100-101. PINTO MONTEIRO contraria esta medida através do seu afastamento nos casos de existência de dolo ou culpa grave, pois, então, seria contrário à ordem pública permitir que alguém beneficie de tal limitação de responsabilidade “quando tenha agido em termos tão altamente reprováveis”. ANTÓNIO PINTO MONTEIRO, *Sobre as “Cláusulas de Rescisão” (...)*, cit., pp. 242-245

²² ANTÓNIO PINTO MONTEIRO, *Sobre as “Cláusulas de Rescisão”, cit.*, p. 234 Avança o Autor que, mesmo em caso de existência de justa causa por parte do clube para o despedimento do atleta, aquele preferirá não o fazer, mantendo a possibilidade de receber eventual montante relativo à transferência para outro clube. No mesmo sentido JOÃO ZENHA MARTINS, *A mobilidade dos (...)*, cit., p. 256

²³ Pode ler-se um comentário a este “super-acórdão” (a expressão é do Autor) em JOÃO LEAL AMADO, *Comentário de urgência ao acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, de 7 de Março de 2007 (Caso “Zé-Tó”) in Desporto & Direito*, nº 12, ano IV, pp. 501-517

²⁴ Crê-se que esta ilegalidade não significativa a redução automática da cláusula de rescisão ao valor previsto no art. 27º, uma vez que este, sendo uma norma que limita a responsabilidade, apenas impõe aquele máximo, não estipulando heteronomamente o valor da indemnização. Ainda haveria, portanto, espaço para o acordo da cláusula penal, desde que respeitado aquele limite pretendido pelo legislador.

²⁵ Refira-se ainda que o art. 17º do RFIFA, aplicável às transferências internacionais, parece ser o espelho deste art. 27º RTD. Este artigo afirma o direito do clube empregador a uma indemnização em caso de incumprimento (nº 1), sendo que novo clube e jogador são solidariamente responsáveis pelo seu pagamento (nº 2). A esta indemnização acrescem ainda sanções desportivas, se o incumprimento unilateral sem justa causa acontecer fora do chamado período protegido (cfr. diploma). Os critérios para a determinação desta

interpretações, as partes podem preferir antecipar as consequências do incumprimento, recorrendo ao acordo de uma cláusula penal como instrumento para tal.

Contrariamente à figura descrita anteriormente, a possibilidade de exercício de uma cláusula penal pressupõe o incumprimento do devedor.²⁶ A identificação de uma situação de contrariedade ao Direito pelo atleta pode ter grandes implicações para o seu futuro profissional, face à possibilidade de aplicação de sanções desportivas que resultam (pelo menos) na ineficácia de um eventual novo vínculo para efeitos dos regulamentos das competições desportivas.²⁷

γ. Duas figuras distintas

Insiste-se na diferença entre as duas figuras. A ideia de que o exercício do direito de resolução convencional ou da actividade laboral não levaria ao incumprimento do praticante desportivo, recorda a estrutura das obrigações com faculdade alternativa a favor do devedor.²⁸ Pelo contrário, a cláusula penal, tornando-se a pena exigível, assumiria a estrutura de uma obrigação com faculdade alternativa a favor do credor.²⁹ Reservam-se algumas dúvidas sobre a regularidade da primeira situação no seio de uma relação laboral³⁰, mas admitamos a hipótese para explicitar a contraposição das duas realidades. Em ambas, a prestação devida é apenas uma (a actividade laboral desportiva), porém, enquanto na situação prevista no art. 39º CCT é o trabalhador (devedor) a ter a possibilidade de extinguir a relação cumprindo uma prestação pecuniária associada ao exercício do direito de resolução sem necessidade de anuência por parte do credor; no caso das cláusulas penais, a situação de incumprimento do trabalhador possibilita ao empregador (credor) exigir a prestação pecuniária ao invés da prestação principal, não

indemnização são avançados no mesmo artigo. Ressalvando este preceito a existência de “disposição em contrário no contrato”, parece que a existência de uma cláusula penal de rescisão afasta a aplicação destes critérios. Essa é também a interpretação feita no seguimento da decisão do TAS ao chamado “caso Webster”, comentada por ALBINO MENDES BAPTISTA, *Para uma leitura serena (...) cit.*, p. 15

²⁶ “(...) é o inadimplemento que constitui o pressuposto (...) de exigibilidade da pena convencionada.” ANTÓNIO PINTO MONTEIRO, *Cláusula penal e indemnização*, Coimbra, Almedina, 1999, p. 101 O Autor relembra ainda que, dada a sua acessoriedade (por oposição ao que caracteriza as obrigações condicionais), a pena só é exigível quando o incumprimento é imputável ao devedor. *Idem, ob. cit.*, p. 101

²⁷ Descreve esta realidade, e, nomeadamente a diferença entre considerar a ruptura lícita ou ilícita. JOÃO LEAL AMADO, *Vinculação versus liberdade - O processo de constituição (...)*, cit., pp. 236ss Com efeito, o Regulamento da LPFP impede que se registem novos contratos quando o jogador tenha rescindido sem justa causa. O Autor coloca em xeque a sua conformidade com a liberdade de trabalho, pelo que entende a ilegalidade destas mesmas disposições. Já PINTO MONTEIRO compreende que, contanto a eficácia e a justificação desta medida pelo ilícito cometido, a restrição consubstanciada por estas normas, por ser temporária, não contenderia de forma ilegal com as liberdades mencionadas. ANTÓNIO PINTO MONTEIRO, *Sobre as “Cláusulas de Rescisão”*, cit., p. 235 (ndr. 18)

Recorde-se que, no caso das cláusulas de rescisão em sentido estrito, não se pondera a aplicação destas sanções, uma vez que, caso o jogador opte pelo seu exercício, não estará a incumprir.

²⁸ Assim, ANTÓNIO PINTO MONTEIRO, *Sobre as “Cláusulas de Rescisão”*, cit., p. 256

²⁹ ANTÓNIO PINTO MONTEIRO, *Cláusula penal (...)*, cit., p. 104

³⁰ Repare-se que esta é uma hipótese em que o trabalhador pode evitar o exercício da sua actividade através do pagamento de um *preço* pela sua desvinculação (o que motiva as ponderações sobre a constitucionalidade das mesmas que serão sucintamente ponderadas adiante). A hipótese é apenas colocada para que se compreenda a diferença que a estrutura das obrigações nas duas realidades assume, pois, de todo o modo, a situação do art. 39º CCT não assume, no meu entender, uma outra obrigação principal simultânea à actividade laboral; trata-se antes do exercício de um direito de resolução que está, ele próprio, sujeito a uma condição de eficácia (o pagamento).

tendo o devedor possibilidade de contrariar tal opção. Relativamente a esta última, é necessário não deixar que a diferenciação seja realizada em termos arbitrariamente paralelos ao regime de direito civil. É que neste, a cláusula penal não prejudica, em princípio, o direito do credor ao cumprimento.³¹ E esta é uma questão a ter particularmente em atenção quando se percebe que a ideia generalizada pela existência destas cláusulas penais de rescisão- e, por ventura, residirá aí parte da origem do enleio entre as duas modalidades- é a de um certo “direito ao incumprimento” por parte do atleta, em que o pagamento do valor estipulado serviria de igual modo os interesses do clube, portanto, tal como se admite que é a realidade resultante do exercício das cláusulas de rescisão stricto sensu. Por isso, ambas as modalidades se encontram no ponto em que, uma vez exercidas em conformidade com o previsto no contrato, se apreciem, da perspectiva do trabalhador como “cláusulas liberatórias”.³²

Para uma distinção rigorosa é necessário aprofundar este quadro de contraposição. Nuno Pinto Oliveira – um dos Autores que admite como cláusulas de rescisão apenas aquelas que atribuem ao trabalhador um direito de resolução-³³ relembra que o clube *credor* não pode exigir o valor dessas cláusulas independentemente da declaração extintiva do jogador. Em qualquer caso, o clube apenas teria duas hipóteses: ou exige a prestação (actividade laboral), ou, em caso de incumprimento, exige a indemnização pelos danos. A única função compulsória existente nestas cláusulas de rescisão é em relação ao direito de resolução reconhecido pelas mesmas.³⁴ Ponderando com atenção os efeitos e estrutura da cláusula de rescisão em sentido estrito, creio que é de reconhecer razão ao Autor. Permito-me ainda a concretizar este raciocínio: através das cláusulas de rescisão stricto sensu as partes acordam que o trabalhador tem o direito de resolução. Como já se referiu, este é um direito potestativo, em relação ao exercício do qual o empregador se encontra numa situação de sujeição. Sendo o pagamento da quantia pecuniária condição de eficácia da resolução, o não pagamento resulta na ineficácia desse exercício, e consequentemente, o jogador permanece vinculado ao contrato. A ineficácia é a única “defesa” do empregador, que, de resto, jamais poderá exigir que o jogador cumpra uma prestação que se assume como o exercício de condição de eficácia de um direito

³¹ É necessário, portanto, lembrar que a liberdade de cumprimento ou não do contrato de trabalho é ímpar, prejudicando a exigência coactiva da prestação. Esquece-se deste facto na análise das cláusulas de rescisão ANTÓNIO PINTO MONTEIRO, *Sobre as “Cláusulas de Rescisão”, cit.*, p. 257 (Apesar de o lembrar em *Idem, Ibidem*, p. 235) Pelo contrário, relembrando a impossibilidade de cumprimento coactivo da prestação J. M. SARAIVA DE ALMEIDA, *A ruptura unilateral imotivada do contrato de trabalho desportivo por iniciativa do praticante desportivo in Minerva – Revista de Estudos Laborais*, I, 1, pp. 93-113, p. 110.

³² Esta é uma terminologia particularmente seguida por LÚCIO CORREIA, mas sublinhe-se que o Autor a adopta em sentido divergente. No seu entendimento- e seguindo uma tendência que já aqui se apontou criticamente- as cláusulas de rescisão poderiam ser ou cláusulas liberatórias ou cláusulas penais. LÚCIO CORREIA acaba por concluir que as cláusulas de rescisão são cláusulas liberatórias, restringindo assim o primeiro conceito às multas penitenciais. LÚCIO CORREIA, *Contributo para (...), cit.*, pp. 112, 122 A afirmação a que corresponde esta nota não pretende, portanto, aderir a essa posição.

³³ Portanto, cláusulas de rescisão em sentido estrito, na terminologia aqui adoptada.

³⁴ NUNO MANUEL PINTO OLIVEIRA, *Clubes de futebol (...), cit.*, p. 67-68 Este é o grande argumento do Autor para recusar a aplicação do art. 812º CC aos casos em que nestas cláusulas figurem valores desrazoáveis; refere ainda, como segundo argumento, a existência de um conflito com a autonomia privada, sendo que “o devedor não deve ser obrigado a cumprir uma promessa sem receber o preço convencionado”. *Idem, ibidem*, p. 68 Apesar de essa questão em particular não fazer parte do objecto deste relatório, adiantaria que com este último argumento não posso concordar. A limitação da autonomia privada, precisamente, está na base do art. 812º, ainda que se defenda a sua aplicação exclusiva às cláusulas penais.

potestativo!³⁵ O pagamento acaba por estar sujeito ao seu critério, tanto quanto a resolução. Se o jogador resolve o contrato sem esse pagamento e deixa, em seguimento, de exercer a actividade, entrará em incumprimento, possibilitando a resolução *por parte do empregador* e respectiva indemnização, em relação à qual poderá ou não ter sido acordada cláusula penal de rescisão. Se esta não tiver sido acordada, o clube terá de sujeitar-se à avaliação feita pelo Tribunal. Fecha-se aqui, definitivamente, a diferença entre as duas figuras e a importância de atentar a ambas.

δ. Natureza jurídica

Conclui-se, finalmente, pela qualificação das cláusulas de rescisão em sentido estrito como *multas penitenciais* que facultam ao jogador a possibilidade de desvinculação discricionária lícita, mediante uma contrapartida pecuniária.^{36/37} Se as partes pretenderam, em vez de acordar a possibilidade de resolução lícita, convencionar a indemnização devida pelo jogador em caso de incumprimento, estaremos perante uma cláusula penal.

As cláusulas de rescisão podem assumir diferentes funções, pelo que para decidir sobre a modalidade a que se recorreu num determinado contrato será sempre necessária interpretação negocial. De todo o modo, poderá adiantar-se em termos abstractos que quando as cláusulas de rescisão assumam a configuração de uma cláusula penal, serão, em grande parte dos casos, cláusulas penais em sentido estrito, portanto a modalidade em que se pretende compelir o cumprimento por parte do devedor através de outra prestação que o credor poderá exigir em vez da primeira a título sancionatório.³⁸ Não se exclui, no

³⁵ Embora sem se pronunciar quanto a este entendimento, denomina o pagamento como facto resolutivo incerto J. M. SARAIVA DE ALMEIDA, *A ruptura unilateral (...)* p. 107 De todo o modo, creio que esta afirmação vale mesmo que se considere o pagamento como requisito de atribuição do direito.

Refira-se ainda que a ineficácia da declaração extintiva do trabalhador sentir-se-ia também ao nível das suas possibilidades de competir, pois, como bem ressalva este Autor, estando os contratos sujeitos a registo (art. 6º RTD) e dado o princípio do trato sucessivo, novo contrato que lhe permitisse actuar por um empregador diferente só poderia ser registado com o cancelamento do primeiro. *Idem, ibidem*, p. 111

³⁶ ANTÓNIO PINTO MONTEIRO, *Sobre as "Cláusulas de Rescisão"*, *cit.*, p. 256 O Autor chega mesmo a sugerir que este montante é um "preço" a pagar pelo direito conferido. *Idem, ibidem*, p. 261 Esta figura mostra, portanto, algumas afinidades com o direito de arrependimento. Também assim, JOÃO ZENHA MARTINS, *A mobilidade dos (...)*, *cit.*, p. 250.

Com efeito, em sentido próprio, a resolução é habitualmente uma forma de extinção das obrigações associada a qualquer motivo justificativo previsto na lei ou no contrato; pelo contrário, a denúncia seria a forma de cessação imotivada especialmente direccionada para os casos de contratos por tempo indeterminado. Estes casos aproximados do direito de arrependimento seriam excepcionais e manifestam na sua maioria uma necessidade de tutela do contraente débil. Repare-se que, nesta hipótese, é a parte com iniciativa de resolução que paga a indemnização. Sobre a denúncia e resolução, PEDRO ROMANO MARTINEZ, *Da cessação (...)*, *cit.*, pp. 58 ss E quanto às multas penitenciais *Idem, ibidem*, p. 85

³⁷ As cláusulas de rescisão em sentido estrito aproximam-se assim de verdadeiras condições potestativas apostas aos contratos de trabalho desportivo que, como explica MENEZES CORDEIRO, representam apenas condições impróprias, desde logo porque a sua verificação depende do exercício de um direito potestativo. ANTÓNIO MENEZES CORDEIRO, *Tratado de Direito Civil II – Parte Geral – Negócio Jurídico*, 4ª ed., Almedina, 2014, p. 640

³⁸ ANTÓNIO PINTO MONTEIRO, *Sobre as "Cláusulas de Rescisão"*, *cit.*, pp. 250-253 O Autor vai ainda mais longe, dizendo que, se o art. 27º se refere à indemnização devida ao lesado, não trata de uma cláusula penal stricto sensu, pelo que o art. 27º não seria susceptível de aplicação às cláusulas penais. PINTO MONTEIRO não esclarece directamente, mas, seguindo a terminologia do próprio (ANTÓNIO PINTO MONTEIRO, *Cláusula penal (...)*, *cit.*, pp.

entanto, que outra seja a finalidade ambicionada pelas partes, conforme se poderá concluir do disposto anteriormente.

Como facilmente se conclui, ambas as modalidades das cláusulas de rescisão em sentido amplo, ou das cláusulas penais, poderão, afinal, estar simultaneamente previstas no contrato. Se assim suceder, em função do acordado pelas partes, os montantes previstos numa e noutra cláusula não terão de coincidir.

3. As cláusulas de rescisão no contexto do regime de cessação do contrato de trabalho (desportivo)

a) Cessação do contrato de trabalho – considerações gerais

A segunda parte do presente relatório pretende sublinhar com maior acuidade a situação das cláusulas de rescisão num contrato de trabalho. Este facto acresce algum peso à celebração destes acordos uma vez que o direito do trabalho é uma área em que o princípio da autonomia privada³⁹ cede com grande frequência perante outros valores que se reconduzem, nomeadamente, à ordem pública. Se esta é uma característica que identifica as normas laborais de forma generalizada⁴⁰, maior intensidade conhece no que se refere ao momento de cessação do vínculo laboral. Por isso, devem ser encaradas com grandes reservas posições que se limitam a defender a validade destas cláusulas com base na liberdade de estipulação,⁴¹ assumindo o argumento *a contrario* que conclui a favor da validade de tudo o que a lei não proíbe expressamente, como é o caso da cláusula de rescisão. Tais considerações esquecem o tipo contratual no qual estas cláusulas se inserem e acredito que isso não serve o propósito da especificidade do desporto; pelo contrário, contribui para o fomento da ideia de que esta é uma área que pretende evoluir à margem do direito. Neste sentido, importa acolher os traços gerais do regime de cessação do contrato de trabalho e, posteriormente, reflectir sobre a sua repercussão no âmbito de uma modalidade especial como esta.

Aquilo que mais interessa reparar nesta sede será o art. 339º CT que determina a imperatividade do regime de cessação do contrato de trabalho. Como já se anotou, a rigidez deste regime avoca uma motivação constitucional, relacionada nomeadamente com o princípio da segurança no emprego (art. 53º CRP) e com o princípio da liberdade de trabalho (art. 47º CRP).⁴² Também a imperatividade do regime conhece inspiração

601ss), o art. 27º poderia apenas contender com a validade de determinada cláusula penal de fixação antecipada do montante de indemnização.

³⁹ Cfr. art. 405º CC.

⁴⁰ “(...) é manifesto o fraco peso da vontade das partes na regulação dos seus interesses em matéria laboral.” ROSÁRIO PALMA RAMALHO, *Da autonomia dogmática do direito do trabalho*, Almedina, 2001, p. 40

⁴¹ Vd., por exemplo, embora quanto às cláusulas de opção, LÚCIO MIGUEL CORREIA, *Comissão arbitral Paritária – Processo nº 48-CAP/2007 [comentário]*, in *Desporto & Direito*, nº 15, Mai-Ago, 2008, Coimbra Editora, pp. 491-518, p. 503 O Autor recorre ainda ao preâmbulo do RTD para detectar uma especial tolerância para a autonomia das partes nestes contratos. *Idem, ibidem*, p. 518, ndr. 37 O argumento não deve proceder. Além de o preâmbulo ter um valor interpretativo não decisivo, seria inconcebível ser esta a fonte para admitir uma extensão da autonomia das partes.

⁴² O que se manifesta nos dois “princípios antinómicos” a que se refere JOÃO LEAL AMADO, *Contrato de (...)*, cit., p. 352: o princípio da liberdade de desvinculação contratual e o princípio da estabilidade do vínculo laboral.

semelhante, manifestada essencialmente na sua índole proteccionista e garantística do trabalhador.⁴³ Intentar-se-á, essencialmente, salvaguardar a posição do sujeito subordinado numa relação entendida historicamente como desnivelada, com sérios riscos de sobreposição das pretensões do empregador. A particularidade do problema sob análise no presente trabalho reside no facto de se estar aqui a procurar a defesa de um mecanismo que pretende desonerar o trabalhador do vínculo laboral o que, em qualquer outra circunstância, não seria concebível. Isto é, se a preocupação fundamental deste regime geral se relaciona com a permanência do vínculo, o tema aqui tratado ambiciona a sua cessação através do alcance de um resultado prático relacionado com a liberdade de trabalho que só no âmbito das disposições comuns constitui um dado adquirido.⁴⁴

Tendo em conta a construção apresentada anteriormente, exige-se a ponderação da validade destas cláusulas no plano laboral consoante a natureza jurídica que assumam no caso concreto, que passará a ser feita após uma abordagem ainda conjunta sobre as questões constitucionais levantadas sobre esta matéria.

i. Constitucionalidade (breve referência)

Apesar de a conformidade constitucional deste regime não ser exactamente o objecto deste relatório, merecendo um tratamento autónomo, não se nega a necessidade de estabelecer alguns apontamentos sobre a questão pois esta antecede em termos lógicos quaisquer apreciações sobre a validade.

Antes de mais, há que colocar devidamente este problema. Habitualmente o pensamento sobre as cláusulas de rescisão chega acompanhado da constatação do risco de cerceamento da liberdade de trabalho. Ora, este ponto deve ser colocado antes sobre a ausência notada da denúncia imotivada prevista no RTD. É a ilicitude da cessação do contrato de trabalho que deve, desde logo, ser tratada como uma restrição a uma liberdade fundamental. Recorde-se que a possibilidade de denúncia livre pelo trabalhador é um pilar do direito do trabalho. Não obstante, a doutrina tem-se revelado tolerante relativamente a esta restrição. Veja-se o exemplo de Romano Martinez: após dar a entender que esta solução estaria ferida de inconstitucionalidade⁴⁵, parece agora aceitar a restrição.⁴⁶ Como em qualquer outra restrição de um direito fundamental, o exame da conformação com a Constituição deve ser feito obedecendo às exigências do art. 18º. Conforme exigido, a restrição tem fonte legal. Quanto ao restante, aquilo que o mesmo Autor propõe é que, tendo em conta a parte final do art. 47º CRP, foi permitido ao legislador considerar um interesse social e economicamente atendível para restrição desta liberdade e que a salvaguarda da competição desportiva concorre para esses requisitos. A

⁴³ MARIA DO ROSÁRIO PALMA RAMALHO, *Tratado de Direito do Trabalho, Parte II – Situações Laborais Individuais*, 4ª ed., Almedina, 2014, pp. 888 ss

⁴⁴ Por outras palavras: o problema examinado não é exactamente o de evitar a perda do emprego, mas o de possibilitar a abdicação do mesmo. É que aquilo que caracteriza as cláusulas de rescisão é a vontade do trabalhador em extinguir o contrato antes do termo. Esse é um ponto bastante interessante quando se está perante uma cláusula penal, uma figura em princípio pensada para responder a situações em que o empregador teria motivos para pretender a resolução do contrato.

⁴⁵ PEDRO ROMANO MARTINEZ, *Direito do Trabalho*, Coimbra, Almedina, 2002, p. 668

⁴⁶ PEDRO ROMANO MARTINEZ, *Direito do trabalho*, 6ª ed., Coimbra, Almedina, 2013, p. 676

exigência de um termo, com o máximo de 8 anos, é uma marca de água do RTD, e será um argumento fundamental para advogar pela constitucionalidade da restrição do ponto de vista da proporcionalidade e respeito pelo estritamente necessário.⁴⁷

b) Cláusulas de rescisão em sentido estrito

i. Figuras afins– a importância da natureza jurídica

O problema aqui tratado parte de um pressuposto que necessita ser verificado: o carácter anómalo destas cláusulas no âmbito das causas de cessação face ao elenco apresentado no regime comum e no regime especial.⁴⁸ Revela-se, assim, importante assentar em definitivo na não identificação desta figura com qualquer uma das causas previstas na lei.⁴⁹

Uma das soluções que preservaria a validade das cláusulas de rescisão em sentido estrito no âmbito do regime de cessação do contrato de trabalho seria reconduzir o seu exercício a uma revogação por acordo das partes, uma forma de cessação que se encontra prevista na alínea b) do art. 26^o RTD.⁵⁰ Tem sido admitida a possibilidade de as declarações de distrate serem expressas de forma antecipada, e as cláusulas de rescisão seriam exemplo disso mesmo. Porém, não se pode acreditar nesta solução. A revogação por mútuo acordo é uma forma de cessação bilateral, enquanto a cláusula de rescisão em sentido estrito implica uma declaração unilateral.

Outra saída que poderia “salvar” a validade das cláusulas de rescisão consistiria em encarar as mesmas como uma regulação da denúncia unilateral ilícita, sendo esta uma realidade do regime especial.⁵¹ Esta visão é engenhosa. Não obstante, não se aceita como solução definitiva. É que o CCT parece claro ao estabelecer a resolução imotivada pelo

⁴⁷ Naquilo que se refere em específico às cláusulas de rescisão (em sentido amplo), segundo compreendo, a dúvida coloca-se mais sobre extensão que os valores chegam a atingir do que propriamente sobre a sua existência, pelo que seria desfasado o seu tratamento aqui. Repare-se que, em termos abstractos, as cláusulas de rescisão em sentido estrito reconhecem um direito ao trabalhador que este não teria, não fosse a sua inclusão no contrato de trabalho- logo não poderia ser encarada como uma restrição. Assim, CARLOS VITOR SILVA BATISTA, «Cláusulas de rescisão» (...), *cit.*, p. 70 No entanto concorda-se, tal como este autor, que as cláusulas de rescisão delimitam em concreto a amplitude desta liberdade. As questões constitucionais levantadas por estas, incluindo com a extensão desta cláusula envolvem um especial cuidado tanto nível da sua fonte (que é, como se tem insistido, privada) como ao nível da proporcionalidade.

⁴⁸ Diria que especialmente tendo em conta o regime especial. É necessário precisar esta afirmação. Conforme se adiantou, as cláusulas de rescisão *stricto sensu* não representam, em si, uma causa de cessação. O contrato de trabalho no seio do qual foi exercida a cláusula de rescisão extingue-se por força da resolução unilateral do trabalhador (novidade para o contrato de trabalho desportivo, não para o contrato de trabalho comum), cuja eficácia se encontra condicionada pelo pagamento de determinado montante pecuniário (inovador relativamente a qualquer um daqueles regimes). Este facto complexo é que constitui o modo de extinção do contrato.

⁴⁹ Pelas restrições de espaço serei obrigada a abreviar em particular este ponto do relatório. Mencionaria apenas, outras figuras que devem afastar-se destas cláusulas de rescisão que incluem as cláusulas de transferência, os pactos de permanência, cláusulas que prevêem indemnizações de transferência e indemnizações de promoção.

⁵⁰ Neste sentido ANTÓNIO PINTO MONTEIRO, *Sobre as “Cláusulas de Rescisão”, cit.*, p. 256, e NUNO MANUEL PINTO OLIVEIRA, *Clubes de futebol (...), cit.*, p. 67

⁵¹ O mérito desta sugestão pertence ao prof. Doutor Pedro Madeira de Brito, a quem tive oportunidade de colocar o problema no âmbito da sessão por si conduzida nesta pós-graduação no dia 17 de Maio de 2014 sobre as cláusulas atentatórias da liberdade de trabalho celebradas nos contratos de trabalho desportivos.

trabalhador como causa lícita de extinção, adoptando uma visão oposta àquela que se apresenta no RTD.⁵²

Enfim, mantém-se a convicção de que o mecanismo extintivo possibilitado pelo art. 39º CCT é, de facto, inovador e que a sua admissibilidade carece de uma justificação reforçada.

ii. A imperatividade do regime de extinção do contrato de trabalho

Admitindo a constitucionalidade das mesmas e a novidade que representam para o direito do trabalho, faltará ponderar a sua conformidade com o mesmo.

Observação interessante realiza Carlos Batista quando detecta a “particular singularidade” destas cláusulas face ao art. 339º CT no facto de ser permitido o afastamento de uma forma de cessação do contrato de trabalho por mera iniciativa das partes, se estas entenderem não acordar uma cláusula de rescisão.⁵³ Apesar de acreditar que a singularidade desta regulação está antes no simples facto de surgir uma nova forma de cessação no CCT, considero que o apontamento feito pelo Autor tange de certo modo uma questão que vejo como verdadeiro obstáculo para a admissibilidade destas cláusulas. É que ainda que se tolere a introdução de um novo meio de extinção através de IRCT, é difícil deixar de receber a impressão de que o papel desempenhado pela autonomia colectiva ficou inacabado uma vez que, no fundo, toda a sua concepção das cláusulas de rescisão- desde o seu acordo até aos parâmetros que justificam os valores mais ou menos elevados- é deixada ao critério da autonomia das partes.⁵⁴ Ou seja, em meu entender, o que aqui se questiona transforma-se, no fundo, numa discussão sobre o papel legitimador do IRCT para introduzir esta figura. Se o regime do contrato de trabalho não se compagina com este tipo de iniciativa entre as partes quanto à regulação da cessação do mesmo, então, qual é exactamente a diferença que faz a previsão destas cláusulas no IRCT? Não valeria de igual modo o simples impulso das partes na criação de uma nova forma de cessação? O CCT poderia simplesmente afirmar a possibilidade de denúncia pelo trabalhador, prevendo uma indemnização em caso de exercício abusivo desse direito.⁵⁵ Essa é uma situação que também não está prevista no RTD mas que seria bastante mais identificável com os princípios gerais do direito do trabalho. Não poderão as partes fazê-lo, ainda que o IRCT seja omissivo quanto a tal?⁵⁶ Em que ponto terá ficado estabelecido o

⁵² De todo o modo, ainda que fosse verdade que os preceitos do CCT se referissem ao que o RTD já estabeleceria (a denúncia ilícita), a actuação do IRCT estaria a alterar substancialmente essa realidade – logo, desrespeitando a imperatividade, se se concluir pela mesma também no seio destes contratos de trabalho.

⁵³ CARLOS VITOR SILVA BATISTA, «Cláusulas de rescisão» no *contrato de trabalho desportivo*, Dissertação de Mestrado, FDUM, 2012, p. 69

⁵⁴ Também CARLOS BATISTA manifesta esta mesma preocupação, chegando a declarar que, independentemente da existência do art. 339º “a criação de uma forma de cessação (...) – na inteira dependência [das partes] (...) poderá constituir uma autêntica subversão dos princípios do direito laboral. CARLOS VITOR SILVA BATISTA, «Cláusulas de rescisão» no (...), *cit.*, p. 70

⁵⁵ Esta é uma sugestão igualmente feita por CARLOS VITOR SILVA BATISTA, «Cláusulas de rescisão» no (...), *cit.*, p. 70

⁵⁶ Afinal, está a referir-se em traços largos o regime preferido pelo legislador do CT. Que dizer caso as partes acordassem simplesmente a licitude da denúncia imotivada por parte do trabalhador? Esta é uma hipótese em que antevejo a obrigação do intérprete-aplicador de abandonar discussões meramente formalistas, excessivamente respeitadoras do elemento literal do art. 339º CT, pressupondo a aplicação do mesmo. Negar a possibilidade de o trabalhador denunciar unilateralmente o seu contrato de trabalho, quando

protagonismo acrescido da autonomia colectiva quanto às formas de cessação do contrato de trabalho prevalecendo à autonomia individual? Da minha parte, em nenhum ponto tal é verdadeiramente justificado. Por isso se revela tão importante seguir uma postura congruente com as regras gerais de interpretação. O RTD e o CT estabelecem entre si uma relação entre lei geral e lei especial que deve ser explorada nesses termos. Neste âmbito, aponte-se que o art. 9º CT esclarece que o regime especial não impede a aplicação das regras gerais, salvo em caso de incompatibilidade com a sua especificidade.

Na lei geral encontra-se indicada a imperatividade absoluta do regime de cessação do contrato de trabalho. Esta imperatividade absoluta afirma-se em dois planos: por um lado, abrange tanto o exercício da autonomia colectiva como da autonomia individual⁵⁷; por outro, não depende do conteúdo de uma eventual alteração, isto é, nem mesmo o princípio do tratamento mais favorável poderá ser invocado para defender a derrogação das normas laborais de cessação.^{58/59} Sintetizando: poucas dúvidas se colocam quanto à nulidade de uma cláusula de rescisão em sentido estrito incluída num contrato de trabalho sujeito ao regime comum. O RTD não tem um preceito semelhante ao art. 339º⁶⁰ e é certo que este último salvaguarda a existência de disposição legal em contrário. A aplicar-se aquele, o art. 26º RTD seria essa disposição e restringiria, assim, ao seu nível, juntamente com os preceitos seguintes, o universo da cessação do contrato de trabalho desportivo.

Atinge-se, portanto, uma questão fundamental: será o art. 339º aplicável ao RTD? O problema enleia-se de sobremaneira com a sucessão de leis laborais. Como se sabe, previamente à codificação de 2003, a regulação do contrato de trabalho era extremamente fragmentária. O RTD entrou em vigor em meados de 1998, e o CCT foi publicado no ano seguinte, altura que abarca a vigência da LCCT. Entretanto, chega a fase de codificação, durante a qual ao CT2003 sucedeu o actual CT,⁶¹ sem que o RTD tenha sofrido qualquer alteração.

A opção pela imperatividade foi uma opção tomada também na LCCT, mais precisamente no seu artigo 2º. A prova do actual anacronismo do RTD adivinha-se no nº 2 do mesmo art. 26º RTD que ainda se refere à LCCT como lei aplicável para regulação do

até as partes o querem estipular, parece um contra-senso. A menos que este ponto mereça outras considerações relacionadas com a renúncia antecipada a uma indemnização a que o empregador teria direito, ainda que a denúncia não se considerasse abusiva no âmbito de qualquer outro contrato.

⁵⁷ MARIA DO ROSÁRIO PALMA RAMALHO, *Tratado de Direito do Trabalho, Parte II (...)*, cit., p. 903

⁵⁸ Traça este princípio como argumento para estes efeitos, justificando-se com a “situação de vantagem contratual” do praticante desportivo para admitir pactos de opção a favor do mesmo. LÚCIO MIGUEL CORREIA, *Comissão arbitral (...)*, cit., p. 505

JOÃO ZENHA MARTINS, *A mobilidade dos (...)*, cit., p. 235 (nº 983) chega a sugerir que, uma vez que o valor aqui em causa é o princípio da liberdade de trabalho, deveriam admitir-se cláusulas de exclusão de responsabilidade a favor do trabalhador. Já não assim relativamente ao empregador *Idem, ibidem*, p. 245

⁵⁹ Creio que o artigo não fornece, de facto, espaço para o recurso ao princípio do tratamento mais favorável nesta sede - o art. 339º afasta a possibilidade de haver um conflito de fontes, não se exigindo qualquer interpretação. Também assim RICARDO NASCIMENTO, *Da cessação do contrato de trabalho - Em especial por iniciativa do trabalhador*, Coimbra Editora, 2008, p. 66 De todo o modo, a interpretação das cláusulas de rescisão de acordo com este princípio não se revela uma tarefa consensual, uma vez que as disposições do CCT apenas remetem para a regulação através do contrato de trabalho. Entende que o art. 46º do CCT não é uma disposição com tratamento menos favorável, por não produzir efeitos autonomamente. JOÃO ZENHA MARTINS, *A mobilidade dos (...)*, cit., pp. 230 (nº 969)

⁶⁰ Devem rejeitar-se quaisquer entendimentos que restrinjam o art. 339º ao regime comum pelo simples facto de a sua letra - numa opção infeliz, admita-se - apenas se referir ao “presente capítulo”.

⁶¹ Aprovado pela Lei nº 7/2009, de 12 de Fevereiro.

abandono do trabalho. Este artigo também servirá de exemplo para o problema aqui tratado pela sua desnecessidade. A aplicação das normas gerais do abandono do trabalho ao regime do contrato de trabalho desportivo, na ausência de regulação por parte deste, já decorria das regras gerais do Direito, pelo que este preceito apenas repete uma evidência. Albino Mendes Baptista entende que a imperatividade do regime de cessação do contrato de trabalho é apenas aplicável ao regime comum e não a este contrato especial, por não haver no RTD norma semelhante à do art. 339^o⁶² e porque, ainda que se decidisse pela aplicação subsidiária, a “especificidade do desporto” determinaria a incompatibilidade desta aplicação.⁶³

Na minha opinião, a ausência de um preceito equiparado ao art. 339^o no RTD não deve precipitar a conclusão de que a autonomia contratual é tendencialmente desmedida no âmbito deste contrato. Nem as disposições presentes ao longo do RTD apontam para tal: basta que se recordem as limitações no momento da celebração do contrato com o recurso ao termo estabilizador. As consequências de desconsiderar a aplicação do art. 339^o em sede do regime de trabalho desportivo poderão ser significativamente graves. O art. 339^o, por si, seria suficiente para, por exemplo, negar a inclusão de condições resolutivas ao contrato de trabalho,⁶⁴ uma figura, conforme já referido, com a qual as cláusulas de rescisão em sentido estrito mantém uma certa afinidade. Se se abrir esta porta perder-se-á de igual modo a sua fechadura. A perda de um controlo criterioso poderá passar a ser um processo irreversível. Ao tentar chegar a uma conclusão o grande problema com que me debato centra-se nas constantes duplas valorações que este tema exige. Mais uma vez: se um trabalhador comum pretende segurar o seu posto de trabalho beneficiando de um conjunto de medidas de tutela do emprego que o permitem, ao mesmo tempo que lhe possibilitam a hipótese de, livremente, abdicar disso, conforme a sua vontade; o desejo do trabalhador desportivo muitas vezes consistirá, pelo contrário, em terminar o contrato laboral a que permanece vinculado, uma prerrogativa que não lhe é reconhecida. Esta parece ser uma especificidade do contrato laboral desportivo significativamente divergente do regime comum – logo, incompatível com este para efeitos do art. 9^o CT. Porém, está a partir-se do princípio que as inovações no âmbito da cessação do contrato de trabalho são estabelecidas apenas a favor do trabalhador desportivo, o que pode não ser o caso. E nem será necessário abandonar o âmbito das cláusulas de rescisão para se chegar a essa conclusão, basta que se pense nestas quando assumem valores francamente desproporcionais. Em tal caso, o seu papel liberatório descaracteriza-se, podendo mesmo afirmar-se que a sua inclusão favorece exclusivamente o empregador. E então já haverá uma maior relutância em acolher com toda a amplitude o papel da autonomia privada. Esta ambivalência é de tal forma intensa no seio do contrato de trabalho desportivo que, desistindo-se da aplicação do art. 339^o a este, pergunta-se se este não será, enfim, um espaço em que o princípio do tratamento mais favorável ao trabalhador ganha força como critério de resolução de conflitos. Se, como tem sido amplamente entendido e como já aqui se fez referência, a imperatividade está basicamente relacionada com a presumida situação de supremacia do empregador face ao trabalhador, pretendendo-se que este

⁶² Art. 2^o LCCT, aquando do estudo do Autor.

⁶³ ALBINO MENDES BAPTISTA, *Pressupostos da desvinculação desportiva do jogador*, Lusíada, Direito, II série, n. 1, Jan-Jun 2003, Lisboa, pp. 11-32, pp. 17-19

⁶⁴ Assim JOÃO LEAL AMADO, *Contrato de (...)*, cit., p. 134

preserve uma vontade livre e esclarecida nas cláusulas que eventualmente possam ser acordadas com vista à extinção do vínculo⁶⁵, mal se compreende que esta imperatividade seja também substantiva, desconsiderando a possibilidade de uma melhor solução para o trabalhador resultar do acordo das partes.⁶⁶ Furtado Martins⁶⁷ não é dessa opinião, situando esta solução num contexto histórico em que o que se pretendia era, curiosamente, limitar as soluções mais favoráveis ao trabalhador, uma vez que, por altura da introdução original deste regime, muito próximo da revolução de Abril, a ideia de desfavorecimento do trabalhador não seria tão aguda. Se assim fosse, a norma rapidamente teria cumprido a sua teleologia e o seu sentido- pelo menos com toda a extensão que assume- deveria ser seriamente repensado. Certo é que parece não se justificar para o regime laboral desportivo, embora se reservem muitas dúvidas.

c) Cláusulas penais de rescisão

Por fim, debate-se a validade da aposição de cláusulas penais a favor do empregador no âmbito do contrato de trabalho desportivo. Esta discussão não difere de outras que se centrem sobre a inclusão de cláusulas penais no contrato de trabalho em geral, e teria sentido independentemente do disposto no art. 339º CT.

Se a cláusula de rescisão for, em concreto, uma cláusula destinada à liquidação antecipada de danos, em princípio, não se constatariam quaisquer problemas face ao art. 339º⁶⁸, pois, ainda que o mesmo se aplique ao contrato de trabalho desportivo, o RTD regula especialmente a matéria. É certo que os nºs 2 e 3 do art. 339º⁶⁹ possibilitam apenas aos IRCTs a regulação dos valores e critérios de definição de indemnizações⁷⁰ e o art. 27º RTD consagra apenas um limite máximo que poderia ser respeitado na cláusula penal. Duvida-se, no entanto, que o preceito tenha abertura suficiente para permitir que seja acordado um valor inferior aos danos suportados pelo sujeito cumpridor (ainda que toda a sua extensão possa nem permitir uma total cobertura nesta sede). Daqui resultaria um verdadeiro entrave para a validade do art. 50º CCT, pois o art. 339º exige o respeito pelas limitações do CT o que, *mutatis mutandis*, significaria o respeito pelo limite do art. 27º RTD, um artigo que implica, conforme já referido anteriormente, sérias dúvidas relacionadas com o princípio da justa indemnização.⁷¹ Contrariamente ao ponto anterior, nesta sede almejar-se-ia fundamentalmente o respeito pela igualdade de tratamento dos

⁶⁵ PEDRO ROMANO MARTINEZ, *Trabalho e Direitos Fundamentais – Compatibilização entre a segurança no emprego e a liberdade empresarial in Estudos em Homenagem ao Prof. Doutor Sérvulo Correia*, vol. III, Coimbra Editora, 2010, pp. 241-285, p. 283

⁶⁶ Detecta isto mesmo PEDRO FURTADO MARTINS, *Cessação do contrato de trabalho*, 3ª ed., Principia, 2012, p. 27 (ndr. 35)

⁶⁷ PEDRO FURTADO MARTINS, *Cessação do (...)*, cit., p. 27

⁶⁸ Parece entender que este artigo apenas se refere à indemnização de antiguidade – portanto, não aos casos de indemnização a favor do empregador- RICARDO NASCIMENTO, *Da cessação (...)*, cit., p. 67

⁶⁹ Correspondentes aproximadamente ao art. 59º LCCT.

⁷⁰ “(...) nesta parcela o regime tem natureza convénio-dispositiva, nos termos e para os efeitos do art. 3º nº 5 do CT.” MARIA DO ROSÁRIO PALMA RAMALHO, *Tratado de Direito do Trabalho, Parte II (...)*, cit., p. 903

⁷¹ Concorde-se com ALBINO MENDES BAPTISTA quando declara que “este artigo nasceu velho e mais velho está.” Com a inclusão da análise de um acórdão que admite o preceito como inconstitucional, ALBINO MENDES BAPTISTA, *Indemnização pela ruptura ilícita do contrato de trabalho, artigo 27º da Lei do Contrato de Trabalho Desportivo e o Acórdão do Tribunal da Relação do Porto de 22 de Setembro de 2008 in Revista do Ministério Público*, Ano 29 (Out.-Dez. de 2008), nº 126, pp. 29-56, pp. 43 ss

trabalhadores.⁷² Quanto a este ponto, Furtado Martins refere algumas decisões judiciais que anuíam com o acordo de indemnizações superiores ao regime geral nos contratos celebrados com treinadores de futebol⁷³, defendendo-as com as “circunstâncias particulares” que caracterizam estes vínculos. Inexistindo estas, tal derrogação não poderia ser admitida. Confessam-se algumas dificuldades em admitir uma abordagem de tal forma casuística quando o regime geral não permite estas diferenciações com base na actividade exercida.

Resta perguntar pelas cláusulas de rescisão quando estas assumam uma natureza de cláusulas penais em sentido estrito. Júlio Gomes recusa liminarmente o recurso a estas cláusulas no âmbito do contrato de trabalho.⁷⁴ Conforme verificado pelas suas considerações, a discussão ganha um amplo contexto geral. Aparentemente, o limite estará na liberdade de trabalho. É que, se o regime do RTD impõe, ele próprio uma restrição àquela, a cláusula penal poderia ser um dado auto-restritivo da parte do particular, o que ultrapassaria as já ténues fronteiras delimitadas para aceitação do disposto no RTD.

4. Conclusões

Tendo em conta todo o exposto poderão avançar-se as seguintes conclusões:

- A expressão “cláusulas de rescisão” representa um conjunto de expedientes jurídicos de fonte contratual que conquistou uma acepção própria no âmbito do contrato de trabalho desportivo centrada na prossecução dos interesses das partes no que respeita à cessação unilateral por iniciativa do atleta.
- Para uma apresentação esquematizada que abarque as diferentes opções prosseguidas pelas partes, é defendido um conceito lato de cláusulas de rescisão que inclui duas modalidades distintas: as cláusulas de rescisão em sentido estrito e as cláusulas penais de rescisão com naturezas e regimes diferenciados.
- Juridicamente, nenhuma destas modalidades de cláusulas de rescisão é uma inovação própria do direito desportivo. Porém, apenas no direito do desporto – pelo menos no contexto social em que este se desenvolve – tais cláusulas assumem uma feição semelhante, o que justifica a sua designação uniforme.
- O exercício destas cláusulas repercute-se essencialmente na fase de cessação do contrato de trabalho e a sua conformidade com os princípios gerais de extinção do vínculo laboral comum é um passo necessário, sob pena de se enfraquecer as especificidades que marcam o contrato de trabalho desportivo.
- A liberdade contratual não será, em abstracto, um argumento inválido para

⁷² Assim, embora com muitas dúvidas relativamente à eficácia desta solução: JÚLIO MANUEL VIEIRA GOMES, *Direito do Trabalho I – Relações Individuais de Trabalho*, Coimbra Editora, 2007, p. 907 (ndr. 2211)

⁷³ PEDRO FURTADO MARTINS, *Cessação do (...)*, cit., pp. 33-34 Apesar de este ser um exemplo com grandes afinidades relativamente ao caso aqui em estudo, poderá ser também um pólo oposto do mesmo uma vez que – recorde-se – o contrato de trabalho dos treinadores desportivos ainda não mereceu regulação juslaboral especial.

⁷⁴ Posição que estende às cláusulas penais de antecipação de danos. JÚLIO MANUEL VIEIRA GOMES, *Direito do Trabalho I (...)*, cit., pp. 911-912

defender a validade das cláusulas rescisão. No entanto, tendo em conta a área do Direito que contextualiza o problema aqui tratado, não é um argumento suficiente.

- No que respeita às cláusulas de rescisão em sentido estrito, a natureza da relação aqui em causa parece deixar abertura para a sua admissibilidade ainda que tal continue a carecer de desenvolvimento e de algumas reservas. O princípio do tratamento mais favorável- com papel decrescente no regime comum- parece fazer as vezes de uma regulação específica. Derradeiramente: em muitos pontos o RTD assume-se como verdadeiramente *excepcional* em relação ao CT, bem além de um regime *especial*.
- Quanto às cláusulas penais, as dúvidas que se levantam sobre a sua admissibilidade dificilmente se particularizam no direito do desporto. Excepto quanto a um ponto: a existência de um termo estabilizador por que optou o legislador do RTD. Ao fazê-lo, permitiu-se às partes explorar a sua autonomia de tal forma que o risco da cessação do contrato por iniciativa do trabalhador pode passar a ser suportado em exclusivo pelo trabalhador. Tornou-se assim complicado o estabelecimento de uma fronteira que assegure ainda a identidade de um vínculo laboral.
- O RTD parou no tempo. O contexto geral em que este regime especial se enquadra tem sido sucessivamente alterado, especialmente no que toca à cessação do contrato sem que o RTD tenha acompanhado essa realidade.

Sendo certo que as constantes alterações não devem ser incentivadas- não são raros os casos em que, na procura de uma solução, a alteração passa a ser o problema-, estranha-se a neutralidade do legislador nesta questão específica. As cláusulas de rescisão não são uma prática a que se recorre por qualquer subterfúgio: elas encontram-se previstas, inclusive, num CCT. Dir-se-á que esta é uma questão exclusiva do futebol, pelo que seria desprovido de sentido transportar a questão para o regime geral. Esse argumento, na minha opinião, não procede. As cláusulas de rescisão são um problema que afecta, ao menos potencialmente, qualquer desporto. Mais do que isso: o esclarecimento sobre os limites da autonomia privada na cessação do contrato de trabalho é também um tema de qualquer modalidade. Quem sabe tal posição neutral se mantenha apenas até que- à semelhança do que aconteceu com as indemnizações de transferência- as vicissitudes levantadas por estes acordos sejam colocadas em evidência pelos tribunais europeus ou Constitucional, ou até mesmo pelas associações privadas internacionais alertando, finalmente, a legislação laboral para as repercussões do seu silêncio.

Abreviaturas Utilizadas

Art./arts. - Artigo/artigos

BTE - Boletim do Trabalho e Emprego

CC - Código Civil

CCT - Contrato Colectivo de Trabalho

CRP - Constituição da República Portuguesa

CT - Código do Trabalho

IRCT - Instrumento de Regulamentação Colectiva de Trabalho

LCCT - Lei de Cessação do Contrato de trabalho (Decreto-lei 64-A/89, de 27 de Fevereiro)

LPFP - Liga Portuguesa de Futebol Profissional

RFIFA - Regulamento da FIFA relativo ao Estatuto e Transferências de Jogadores (2001)

RTD - Regime do Trabalho Desportivo (Lei 28/98, de 26 de Junho)

SJPF - Sindicato dos Jogadores Profissionais de Futebol

STJ - Supremo Tribunal de Justiça

TJCE - Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias

Bibliografia

- Almeida, J. M. Saraiva de – *A ruptura unilateral imotivada do contrato de trabalho desportivo por iniciativa do praticante desportivo* in *Minerva – revista de estudos laborais*, Ano I, nº 1, Almedina, 2002, pp. 93-113
- Amado, João Leal
 - *Vinculação versus liberdade - O processo de constituição e extinção da relação laboral do praticante desportivo*, Coimbra Editora, 2002
 - *Contrato de Trabalho*, 4ª ed., Coimbra Editora, 2014
 - *Comentário de urgência ao acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, de 7 de Março de 2007 (Caso «Zé-Tó»)* in *Desporto & Direito*, nº 12, Coimbra, Coimbra Editora, 2007
 - *Futebol, trabalho desportivo e Comissão Arbitral Paritária: um acórdão histórico sobre as «cláusulas de rescisão»* in *Estudos do Instituto de Direito do Trabalho* (coord. Pedro Romano Martinez), vol. IV, Almedina, 2003, pp. 187-203
- Baptista, Albino Mendes
 - *Indemnização pela ruptura ilícita do contrato de trabalho, artigo 27º da Lei do Contrato de Trabalho Desportivo e o Acórdão do Tribunal da Relação do Porto de 22 de Setembro de 2008* in *Revista do Ministério Público*, Ano 29 (Out.-Dez. de 2008), nº 126, pp. 29-56
 - *Para uma leitura serena e atenta do “Caso Webster”* in *Revista de Direito e Estudos Sociais*, Lisboa, Ano L (XXIII), 2ª série, nos. 1-2, Editorial Verbo, 2010, pp. 7-38
 - *Pressupostos da desvinculação desportiva do jogador*, Lusíada, Direito, II série, n. 1, Jan-Jun 2003, Lisboa, pp. 11-32
- Batista, Carlos Vitor Silva - *«Cláusulas de rescisão» no contrato de trabalho desportivo*, Dissertação de Mestrado FDUM, 2012
- Cordeiro, António Menezes - *Tratado de Direito Civil Parte Geral*, II, Almedina, 4ª ed., 2014
- Correia, Lúcio Miguel

- *Comissão arbitral Paritária – Processo nº 48-CAP/2007 [comentário], in Desporto & Direito, nº 15, Mai-Ago, 2008, Coimbra Editora, pp. 491-518*
- *Contributo para o estudo da cláusula penal/cláusula de rescisão no contrato de trabalho desportivo in Minerva – Revista de Estudos Laborais, ano V (2006), nº 8, Almedina, pp. 45-142*
- Gomes, Júlio Manuel Vieira – *Direito do Trabalho I – Relações Individuais de Trabalho*, Coimbra Editora, 2007
- Martinez, Pedro Romano
 - *Da cessação do contrato, 2ª ed., Almedina, 2006*
 - *Direito do Trabalho, Coimbra, Almedina, 2002*
 - *Direito do Trabalho, 6ª ed., Almedina, 2013*
 - *Trabalho e Direitos Fundamentais – Compatibilização entre a segurança no emprego e a liberdade empresarial in Estudos em Homenagem ao Prof. Doutor Sérvulo Correia, vol. III, Coimbra Editora, 2010, pp. 241-285*
- Martins, João Zenha – *A mobilidade dos desportistas profissionais: contributo para o estudo do contrato de trabalho desportivo*, Dissertação de mestrado FDUL, 2005
- Martins, Pedro Furtado - *Cessação do contrato de trabalho, 3ª ed., Principia, 2012*
- Monteiro, António Pinto
 - *Sobre as “Cláusulas de Rescisão” dos jogadores de futebol in Estudos em Homenagem ao prof. Doutor Manuel Henrique Mesquita, vol. II, Coimbra Editora, 2009, pp. 227-262*
 - *Cláusula penal e indemnização, Coimbra, Almedina, 1999*
- Nascimento, Ricardo- *Da cessação do contrato de trabalho – Em especial por iniciativa do trabalhador*, Coimbra Editora, 2008
- Oliveira, Nuno Manuel Pinto – *Clubes de futebol, jogadores e transferências: o problema da validade das “cláusulas de rescisão” in Cadernos de Direito Privado, Janeiro/Março, 2007, pp. 53-68*
- Ramalho, Maria do Rosário Palma
 - *Da autonomia dogmática do direito do trabalho, Almedina, 2001*
 - *Tratado de Direito do Trabalho, Parte II – Situações Laborais Individuais, 4ª ed., Almedina, 2014*
- Rei, Maria Raquel – *Contrato de transferência internacional de jogadores profissionais de futebol, in Estudos de Direito Desportivo, Almedina, 2002, pp. 9-66*
- Xavier, Bernardo da Gama Lobo- *Manual de Direito do Trabalho* (colab. Pedro Furtado Martins, António Nunes de Carvalho, Joana Vasconcelos e Tatiana Guerra de Almeida, 2ª ed., Verbo, 2014

[Voltar ao índice](#) ▶

[Voltar ao início do texto](#) ▶

A regulação dos agentes de jogadores de futebol em Portugal e no Brasil

Allison Garcia Costa

I. Introdução

O desporto, nomeadamente o futebol, há algum tempo exerce papel importante na vida diária da sociedade¹, com reflexos imensuráveis na economia mundial, sendo considerado um segmento destacado na circulação da riqueza² decorrente das transferências de jogadores³ e dos respectivos vultuosos contratos de trabalho, assim como, também, da crescente comercialização dos direitos de transmissão e das receitas de propaganda e marketing, exigindo-se, como elemento essencial que se posiciona, uma regulamentação específica entre as regras de aplicação geral, com efeitos aos seus destinatários espalhados pelo mundo, todavia em consonância com as regras internas de cada país.

Associado a isso, cada vez mais elementar se torna a profissionalização de toda a estrutura do futebol. Disso, exige-se a atuação de pessoas com qualificações específicas nas diversas vertentes, aqui compreendidos os profissionais que atuam diretamente na relação jurídica clube e jogador e, logo, um regramento jurídico específico, com traços de um regime jurídico⁴, com regras próprias constituídas a partir da especificidade dessa modalidade do Desporto⁵.

¹ “A sociedade desportivizada – que passou do ócio (lazer, diversão) para o negócio (indústria do desporto, *sport business*) – tem dentre suas características principais a mercantilização, a mediatização e a *profissionalização*, em que se mesclam aqueles que “vivem o desporto” e os que “vivem do desporto”. São estas as *raison d’être* das mutações que vem sendo feitas, diuturnamente, nas estruturas e formas jurídicas das relações atletas/clubes, sobretudo como resultantes do consumo, da globalização e do alcance socioeconômico da realidade desportiva. FILHO, Álvaro Melo. “*Direito Desportivo – Aspectos Teóricos e Práticos*”, São Paulo: IOB Thomson, 2006, p. 123.

² Sobre a importância do trabalho para economia de um país, o festejado mestre Professor João Leal Amado ressalta 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 aquisição de rendimentos para o indivíduo que o presta, como um meio de ordenar o mundo”. AMADO, João Leal in “*Contrato de Trabalho – À luz do novo Código do Trabalho*” – Coimbra Ed. – P. 17/18

³ Disponível em <http://br.reuters.com/article/sportsNews/idBRSPE93F03V20130416>. Acessado em 28/08/2013.

⁴ Trata-se de um sistema jurídico com regras próprias, dentro de um sistema jurídico geral. Compõe-se de normas, regras e fontes de direito próprias, todavia associada ao sistema jurídico em seu sentido mais amplo, aqui pode-se compreender as normas constitucionais e as leis gerais.

⁵ Na visão do Professor Albino Mendes Baptista “a desadequação do direito do trabalho (comum) à realidade do desporto é tão flagrante que a prática social se encarregou de criar para o trabalho desportivo um

Para alguns, essa atividade mediadora tem como melhor designação a terminologia “Empresário Desportivo”, para outros, melhor seria chamá-los de “Procuradores ou Representantes” e, a outros tantos, simplesmente “Agentes”. Há ainda quem os chame de *managers*, mediadores ou intermediários⁶.

No entanto, no âmbito das normas que regulam o futebol, esses profissionais são chamados como agente de jogadores, muito embora outras denominações não estejam tecnicamente equivocadas, mesmo porque, algumas delas baseadas em legislação específica⁷.

Independentemente da denominação, importante destacar que esses profissionais passaram a exercer papel fundamental no mercado do futebol, muitas vezes indispensáveis para o sucesso das transferências de jogadores⁸, com importante atuação, entre outros, no aconselhamento aos jogadores e clubes⁹, na condução das negociações e no aferimento dos valores necessários a concretização da venda e compra de jogadores.

Com a necessidade de regulamentar as atividades desenvolvidas pelos agentes de jogadores nas transferências entre clubes e jogadores de futebol, a *Federação Internacional de Futebol Associado – FIFA*¹⁰, houve por bem estabelecer regras atinentes a

regime diferente. BAPTISTA, Albino Mendes. *Estudos sobre o contrato de trabalho desportivo*. Lisboa: Coimbra, 2006. p. 16.

⁶ En el deporte profesional, al igual se sucede en cualquier otra actividad económica mercantilizada en la que circulen importantes cantidades de dinero, aparecen una serie de personas que de alguna forma intermedian en la contratación entre el club, entidad deportiva o SAD y el jugador. La actividad de estos intermediarios es muy diversa, por lo que es conveniente realizar con carácter prévio algunas consideraciones sobre el contenido de la misma. Además, y en parte consecuencia de lo mismo profesional se suele hablar de representante, intermediario o agente. HITA, Luis Marín. “Sobre la retribución de los agentes de los deportistas profesionales” in *Revista Jurídica del Deporte*, 2003, nº 1, Thomson – Aranzadi, p. 221.

⁷ Em Portugal, a Lei nº 28/98, de 26 de Junho, em seu artigo 2º, letra “d”, conceitua o agente de jogadores como “empresário desportivo”.

⁸ “Os empresários do futebol são profissionais independentes, que atuam na intermediação de jogadores entre os clubes. Para os dirigentes que não possuem muita experiência para montar um elenco de atletas rapidamente, ao assumir um clube, os empresários tornam-se figuras imprescindíveis nesse objetivo por causa do relacionamento e do conhecimento que possuem em quase todas as equipes. Eles conhecem os atletas que estão disponíveis e os times que necessitam de jogadores com determinadas características. Por isso, desfrutam grande prestígio com vários presidentes de agremiações”. BRUNORO, José Carlos. “Os empresários” in “Futebol 100% profissional”, José Carlo Brunoro, Antonio Afif – São Paulo: Editora Gente, 1997.

⁹ Muitas vezes esses profissionais possuem estrutura organizada, que são assessorados por profissionais experientes e qualificados, no âmbito do futebol, com profundos conhecimentos jurídico, contábil, financeiro e de marketing. Além disso, pelo volume de negócios, são especialistas e profundos conhecedores do mercado que envolve o futebol, nomeadamente por um vasto *networking* e livre acesso aos dirigentes dos clubes.

¹⁰ “A **Federação Internacional de Futebol Associado** (do francês: **Fédération Internationale de Football Association**), mais conhecida pelo acrônimo **FIFA**, é a instituição internacional que dirige as associações de futsal, futebol de areia (português brasileiro) ou futebol de praia (português europeu) e futebol associado, o esporte coletivo mais popular do mundo. Filiada ao Comitê Olímpico Internacional, a FIFA foi fundada em Paris em 21 de maio de 1904 e tem sua sede em Zurique, na Suíça. Ao todo, possui 209 países e/ou territórios associados. Com esse número, é a instituição internacional que possui a segunda maior quantidade de associados, inclusive mais

atuação desses profissionais, em uma esfera mundial, reconhecendo-se, oficialmente, essas atividades sob a designação de agentes de jogadores.

Surge, assim, o Regulamento de Agentes de Jogadores, editado pela FIFA no ano de 1990, acompanhado da recomendação que suas Associações filiadas, também conhecidas por Federações Nacionais, criassem regulamentos específicos, todavia norteadas por esse Regulamento oficial, porém levando-se em consideração o ordenamento jurídico de cada país e os tratados internacionais a que cada uma delas estivessem vinculadas.

Basicamente esse Regulamento passou a regular a relação jurídica entre os agentes de jogadores licenciados, clubes e jogadores, dando aos seus destinatários maior segurança jurídica e transparência nas transferências dos jogadores.

Com esses apontamentos iniciais, a seguir, o presente trabalho propõe expor, superficialmente, o conjunto de normas internacionais que regulam as atividades dos agentes de jogadores, o âmbito da sua atuação, os pressupostos para o licenciamento, alguns dos direitos e obrigações dos agentes, jogadores e clubes no âmbito das atividades dos primeiros e as competências dos órgãos arbitrais instituídos para dirimirem os litígios eventualmente oriundos dessa mesma relação.

Também será abordado, em linhas gerais, os regulamentos específicos e as normas complementares ao Regulamento de Agente de Jogadores da FIFA, implantados pelas Associações ou Federações Nacionais do Brasil e de Portugal.

Em seguida, discorrer-se-á acerca da desregulamentação da atividade do agente de jogadores e o surgimento da figura do intermediário em substituição aos primeiros e, a partir disso, baseado no novo regulamento oficial, a identificação da competência dos órgãos judicantes no âmbito do futebol, assim como o foro de eleição para eventuais litígios entre os clubes ou jogadores e, a partir disso, os intermediários.

Ao final, em uma opinião muito particular, abordar-se-ão as implicações e as consequências jurídicas da desregulamentação dos agentes de jogadores e o surgimento dos intermediários, com um desfecho para um novo cenário decorrente do novo regulamento.

associados do que a Organização das Nações Unidas e o Comitê Olímpico Internacional, que possuem, respectivamente, 193 e 205 membros cada...". Disponível em http://pt.wikipedia.org/wiki/Federa%C3%A7%C3%A3o_Internacional_de_Futebol. Acessado em 20/08/14.

II. O Desenvolvimento das Atividades dos Agentes de Jogadores

A relação jurídica entre os clubes e os jogadores possui estrita natureza laboral¹¹, estando os últimos subordinados aos primeiros através de um contrato de trabalho, sempre vigente por prazo determinado, não obstante a permissão para ilimitadas renovações.

Entretanto, essa relação jurídica nem sempre foi assim, muito embora sempre manifesta por um vínculo laboral. O denominado “passe”, por longo período, alterava substancialmente a relação subordinada entre clubes e agentes, pois mesmo após o término do período de vigência do contrato, os jogadores continuavam vinculados aos respectivos clubes, impedindo-os de firmar contrato de trabalho com outro clube.

Na Europa, a mudança de cenário, ou seja, sem a figura do “passe” nas relações laborais entre clubes e jogadores, prevalecendo-se apenas a subordinação dos jogadores aos clubes por um período certo e determinado, teve como marco uma decisão proferida pelo Tribunal de Justiça da Comunidade Européia, que ficou conhecida como “Caso Bosman”¹², cujo principal efeito foi o de permitir a livre circulação dos jogadores após o termo final dos contratos de trabalho mantidos com seus clubes.

Nesse diapasão, o agente de jogadores passou a exercer papel acentuadamente marcante, pois os jogadores passaram a ter enorme necessidade de aconselhamentos quanto ao seu futuro e, também, de evitar desgastes com os clubes no âmbito de uma negociação de contrato ou sua renovação. A contratação de um profissional que negociasse as melhores condições para seu futuro contrato de trabalho, com conhecimento da legislação correlata, nomeadamente a fiscal e laboral, assim como dos regulamentos e tratados internacionais, passou a ser determinante para a carreira de um jogador de futebol profissional.

Além disso, com o crescimento e desenvolvimento econômico do desporto, sobretudo o futebol, o jogador profissional passou a ser ver obrigado a contratar os serviços profissionais de uma pessoa que atuasse em seu favor, nas mais diversas vertentes, pois a

¹¹ “O contrato de trabalho desportivo é um contrato especial de trabalho, ou melhor, é um contrato sujeito a um regime jurídico especial”. AMADO, João Leal. *Contrato de trabalho desportivo anotado*. Coimbra: Coimbra, 1995. p. 20.

¹² O “Caso Bosman” teve um papel fundamental para as mudanças das regras da FIFA, a respeito das transferências dos jogadores, em um primeiro momento na Europa, para em seguida repercutir em todo o Mundo. O jogador belga Jean-Marc Bosman obteve uma decisão favorável do Tribunal de Justiça da Comunidade Européia, que afastou a aplicação das regras de transferências dos jogadores, criadas pela FIFA, assim como as cláusulas de nacionalidade, uma vez que negavam vigência ao artigo 48 do Tratado de Roma, que trata especialmente da livre circulação dos trabalhadores.

atividade de futebolista passaria a ganhar uma ampla dimensão, extrapolando-se os limites da relação jurídica com seus clubes.

Em termos de evolução histórica da regulamentação, antes mesmo da criação pela FIFA de um regulamento oficial e específico, tem-se registrado o pioneirismo da Federação Italiana de Futebol¹³, como o primeiro órgão da estrutura organizacional do futebol a criar, no ano de 1990, regras voltadas ao exercício da atividade dos agentes de jogadores.

Após isso, outros países da Europa passaram a regular a atividade de agentes de jogadores, cada qual com seus critérios próprios, todavia sem adotar como pressupostos de validade um regulamento geral e oficial estabelecido pela FIFA, valendo-se de regulações soladas, superficiais e genéricas.

Ao seu turno, apenas em 1991 a FIFA normatizou as atividades dos agentes de jogadores, com superficiais alterações, introduzidas pelos regulamentos publicados nos anos de 1994 e 1995, denominando-o como “Regulamento de Agente de Jogadores”.

Nesse primeiro Regulamento, acompanhado pelas alterações subsequentes, estabeleceu-se que a atividade dos agentes de jogadores estava condicionada à emissão de uma licença, emitida pela FIFA, após o preenchimento de certos requisitos.

Em síntese, os candidatos eram obrigados a comprovar boa reputação¹⁴, não podiam estar vinculados a cargos na FIFA ou em seus afiliados, sujeitavam-se a uma entrevista¹⁵ voltada a aferir se o candidato possuía conhecimentos jurídicos e legais, mesmo que superficialmente, bem como se estava apto a aconselhar seus clientes, nesse caso os jogadores e os clubes.

¹³ “Em 1990, a Federação Italiana de Futebol (FIGC – Federazione Italiana Giuoco Calcio) publicou uma primeira regulamentação da atividade, ainda bem deficitária, porém denominando a função de *procuratore sportivo*. Essa primeira regulamentação possuía normas de seleção e acesso a categorias especiais, sanções disciplinares e uma jurisdição exclusiva para solução de controvérsias. Ainda, a atividade procuratória era definida como aquela de assistência, consulta ou mandato sem representação a favor ou no interesse do jogador profissional para as atividades especialmente indicadas. No regulamento seguinte, em 1997 e já sobre a forte influência da “Sentença Bosman” e do primeiro regulamento da FIFA de 1994, alterou-se a denominação para *procuratore di calciatori*, regulamentando apenas a relação com o atleta, deixando para trás a mediação entre clubes “O Agente FIFA à Luz do Direito Civil Brasileiro”. Tese de Doutorado apresentada pelo Dr. Felipe Legrazie Ezabella à Banca Examinadora do Departamento de Direito Civil da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, como exigência parcial para a obtenção do título de Doutor em Direito, sob a orientação do Prof. Roberto João Elias. São Paulo, Brasil, 2009, pg. 13.

¹⁴ A boa reputação é comprovada através da obtenção de certidão negativa de antecedente criminal ou documento similar, emitida por autoridade pública competente de cada país, que ateste que o candidato tem uma conduta ilibada, enquanto cidadão e profissional.

¹⁵ O processo de candidatura era apresentado na Associação Nacional correspondente ao país do candidato. Se houvesse indeferimento, o candidato apresentaria recurso para a FIFA. A entrevista prestava-se a avaliar os conhecimentos do candidato no âmbito das legislações nacionais e internacionais atinentes ao futebol e, de modo superficial, sobre o direito civil, nomeadamente contratos e obrigações.

Superando-se essa fase, o candidato ainda era obrigado a apresentar uma garantia bancária¹⁶ no montante de CFH 200,000 através de um banco Suíço, que se prestava a garantir eventuais danos que os agentes de jogadores causassem aos seus clientes.

Após a emissão da licença, o agente de jogadores estava autorizado a desenvolver suas atividades, sob a denominação de “Agente de Jogadores FIFA” ou simplesmente “Agente FIFA”, através de um contrato de representação¹⁷, sempre escrito e nunca superior a 2 anos de vigência, sem, contudo, poder valer-se de uma pessoa coletiva que não fosse para organizar suas atividades.

Ao passo disso, o mercado ainda continuava com a atuação dos agentes não licenciados, mesmo que prevista no Regulamento a imposição de sanção aos clubes e/ou jogadores que os contratasse. Havia a possibilidade de uma penalidade de advertência, seguida de suspensão e multa.

Curiosamente, o regulamento primitivo autorizava que as Associações de Jogadores¹⁸ prestassem o serviço de mediação dos contratos de trabalho desportivos, desde que seus prepostos também passassem pelo processo de obtenção de licenças, inclusive com a apresentação da supra garantia bancária.

Esse procedimento para obtenção de licenças perdurou-se até 01 de março de 2001, momento em que entrou em vigor um novo regulamento aprovado pela FIFA, com substanciais alterações, sendo a principal delas que as licenças passariam a ser emitidas pelas Federações Nacionais e não mais pela FIFA.

Autorizou-se, ainda, que embora exercessem suas atividades na pessoa singular ou natural, os agentes de jogadores poderiam se organizar através de uma sociedade coletiva¹⁹, todavia, exclusivamente para a representação de um jogador perante um clube a visar um contrato de trabalho laboral ou, ainda, a intermediação entre dois clubes que pretendessem concretizar uma transferência de determinado jogador.

¹⁶ Apenas a FIFA poderia executar a garantia apresentada, de modo que, se exercida, o agente de jogadores ficava suspenso por 1 ano e, portanto, impedido de exercer suas atividades.

¹⁷ O Regulamento implantado pela FIFA trazia consigo um contrato padrão (standard), com cláusulas obrigatórias aos contratos firmados com os jogadores ou clubes, admitindo-se outras cláusulas, desde que essas não contrariassem as normas reguladoras das atividades, os demais regulamentos da FIFA e a legislação nacional do país ao qual a Federação Nacional do agente estivesse estabelecida.

¹⁸ Essas associações prestavam-se a representar o interesse coletivo dos jogadores, enquanto categoria de trabalhadores. Para tanto exigia-se que essas associações fossem reconhecidas pelas Federações Nacionais e apenas três de seus prepostos poderiam candidatar-se às licenças emitidas pela FIFA. Manteve-se essa modalidade no regulamento instituído no ano 2001, com uma ampliação para cinco licenças por essas associações.

¹⁹ Os empregados das empresas constituídas são impedidos de desenvolverem as atividades de agenciamento, limitando-se, essas pessoas aos serviços burocráticos e administrativos da sociedade.

Embora mantida a proibição aos clubes e aos jogadores no que se refere a contratação dos serviços dos agentes não licenciados, os jogadores poderiam ser representados por pais, irmãos, cônjuges e advogados, assim como permitiu-se expressamente que os clubes contratassem os serviços de um advogado para assessoramento nas transferências que estivessem envolvidos.

Entretanto, o candidato passou a apresentar sua candidatura diretamente na Associação ou Federação Nacional correspondente ao seu país de residência²⁰ ou de nascimento, sempre acompanhada da comprovação de boa reputação e idoneidade. Manteve-se, também, a proibição que o candidato acumulasse sua atividade com cargos em órgãos do futebol, como nos clubes, nas federações nacionais e na própria FIFA. A fase da entrevista foi substituída por uma prova escrita²¹, a ser realizada semestralmente pelas federações nacionais, sob a fiscalização da FIFA.

Outra alteração substancial recaiu sobre a questão da proteção dos jogadores face aos eventuais danos causados a eles pelos agentes de jogadores. Substituiu-se a garantia bancária pela contratação anual de um seguro de responsabilidade profissional junto à uma seguradora nacional, cuja cobertura englobava a remuneração auferida pelo agente de jogadores junto aos seus clientes. Apenas e somente na inexistência de seguradora local, o agente de jogadores permanecia vinculado à modalidade de garantia bancárias, nos moldes do regulamento anterior, com uma redução de valores, que passaram a ser fixados em CHF 100.000.

Finalmente, esse novo regulamento passou a contemplar que o candidato aprovado fosse obrigado a aderir às disposições de um Código de Conduta Profissional.

Com a emissão da licença pela federação nacional²², sempre pessoal e intransferível, por prazo indeterminado, os agentes de jogadores estariam autorizados a prestarem seus serviços aos jogadores e aos clubes, nomeadamente nas transferências, em qualquer limite ou barreira geográfica.

²⁰ Os pedidos apresentados às federações que não aquelas correspondentes aos países de origem dos candidatos dependeriam da comprovação de residência por período superior a dois anos no país eleito.

²¹ As provas escritas, aplicada pelas federações, abrangem a avaliação do candidato no âmbito das legislações nacionais e internacionais referente a regulação do futebol, bem como conhecimentos de regras do Direito Civil, nomeadamente o direito obrigacional. São provas de múltiplas escolhas, com vinte questões, sendo quinze sobre a legislação internacional e cinco sobre legislação nacional, sendo que aquelas primeiras eram formuladas pela FIFA e essas últimas pelas federações nacionais. Os critérios de aprovação sempre são previstos na abertura do certame e, em caso de reprovação, ao candidato reservava-se apenas a possibilidade de nova candidatura no exame subsequente. Se reprovado, novamente, estava impedido de prestar os dois próximos exames.

²² O novo regulamento passou a contemplar a exigência que a FIFA publicasse uma lista, com todos os agentes licenciados, consoante informações precisas e atualizadas, fornecidas pelas federações nacionais.

Regulou-se, ainda, que a relação entre o agente e seus clientes fossem manifestadas em um contrato de representação escrito, com vigência não superior a dois anos, renováveis, sempre expressamente, por igual período, ilimitadamente. Também passou a ser obrigatória a indicação do nome do agente de jogadores nos contratos de trabalhos que houvesse participado da contratação do jogador por seu novo clube, seja por meio de uma transferência de um clube para outro, ou apenas na qualidade de contratação de jogador livre²³.

A remuneração dos serviços prestados aos jogadores, sugerida pelo Regulamento da FIFA, passou a ser de 5% (cinco por cento), sempre incidentes sobre a remuneração ilícita auferida pelo jogador, pagos no início, ao longo ou no final de cada ano contratual. Concernente a remuneração dos serviços prestados aos clubes, o Regulamento da FIFA deixou de estabelecer um percentual, a deixar, assim, que os clubes e os agentes de jogadores livremente estabelecem as remunerações dos serviços prestados nas transferências.

Os agentes de jogadores, os clubes e os próprios jogadores, continuavam sujeitos às sanções por descumprimento de quaisquer regras do regulamento FIFA, especialmente no caso de contratação de agentes não licenciados, danos causados aos jogadores no âmbito da atuação dos agentes de jogadores licenciados, entre outras violações.

Finalmente, chega-se ao atual regulamento²⁴, cuja vigência iniciou-se em 01 de Janeiro de 2008, obrigando-se as Federações ou Associações Nacionais a adequarem seus regulamentos ao novo regramento instituído.

As principais inovações recaiam sobre o exame aplicado aos candidatos, nomeadamente no tocante a duração do exame, não excedente a noventa minutos, a nota de aprovação ser fixada pela FIFA, valendo cada pergunta apenas um ponto e, ainda, que os recursos apresentados contra aos resultados dos exames deveriam ser apresentados ao Comitê do Estatuto do Jogador no prazo decadencial de seis meses.

No âmbito das relações, o novo regulamento trouxe a proibição dos agentes de jogadores representarem os treinadores e, no caso da representação de menores, esses deveriam ser sempre assistidos por seus representantes legais no ato da celebração do contrato de representação.

²³ Entende-se como a situação de um jogador que não esteja vinculado a um clube de futebol, seja porque seu contrato encerrou-se ou porque, tão somente, foi rescindido, independentemente do motivo.

²⁴ Aprovado pelo Comitê Executivo da FIFA em sessão realizada em 29 de Outubro de 2007, o Comitê Executivo da FIFA aprovou uma nova versão do "Regulamento sobre os Agentes de Jogadores".

Permitiu-se aos agentes de jogadores licenciados receberem suas comissões diretamente dos clubes²⁵, desde que o jogador assim o anuísse, entretanto, expressamente, com o objetivo de não proporcionar conflito de interesse, vedou-se ao agente de jogadores a representação de mais de uma parte em um processo negocial de transferência de jogador para um novo clube.

Alterou-se, ainda, o prazo de validade das licenças, que antes vigentes por prazo determinado, passaram a ter validade de cinco anos. Ao final desse prazo quinquenal o agente de jogadores deveria submeter-se a novo exame.

A revogação da licença passou a ser possível apenas nos casos de subtrair-se um dos requisitos autorizadores ao processo de candidatura do agente de jogadores licenciado, bem como no caso do encerramento de suas atividades ou por força de uma sanção disciplinar²⁶, transitada em julgado, aplicada a eles.

Embora recomendado que toda federação nacional regulasse, com as especificidades de cada ordenamento jurídico, algumas Federações Nacionais²⁷ optaram por aplicar apenas as regras esculpidas no Regulamento instituído pela FIFA, por remissão às normas ali contempladas.

III. A Regulação em Portugal e no Brasil

1. Os Agentes de Jogadores ou Empresários Desportivos em Portugal.

Como anteriormente mencionado, ao estabelecer um regulamento oficial, a FIFA recomendou que suas Federações ou Associações confeccionassem regulamentos específicos, integrando-os às legislações nacionais, levando-se em conta as peculiaridades dos países em que elas estivessem estabelecidas.

²⁵ O novo regulamento limita o percentual da comissão dos agentes de jogadores a 10% (dez por cento) sobre o valor bruto negociado em favor do jogador em seu novo contrato ou na renovação de contrato concluído com seu atual clube. Todavia, no caso do agente de jogadores atuar na representação de um clube, a FIFA não estabelece parâmetros para a remuneração dos agentes de jogadores, ficando as partes livres a estipular um valor, baseados em percentuais ou não.

²⁶ O julgamento da sanção disciplinar a ser imposta ao agente de jogadores é de competência exclusiva do Comitê Disciplinar da FIFA para os casos de dimensão internacional, aplicando-se as regras de seu Código Disciplinar, respeitando-se a ampla defesa, contraditório e o direito de buscar a revisão da decisão imposta pela FIFA perante o Tribunal Arbitral do Esporte de Lausana. As sanções apenas podem referir-se a fatos ocorridos no lapso temporal de dois anos, para os agentes em atividades, e o prazo de seis meses anteriores a apreciação sobre a sanção disciplinar para os agentes que terminaram suas atividades. Os casos de repercussão doméstica ou nacional, serão sempre analisados pelas Federações Nacionais, baseados em seus códigos disciplinares.

²⁷ A Federação Portuguesa de Futebol não possui um regulamento específico. Todavia, o regulamento FIFA é aplicado em harmonia com as disposições da Lei nº 28 de 26 de Junho de 1998, com alterações posteriores, assim como pela Lei nº 5 de 16 de Janeiro de 2007 (Lei de Bases da Actividade Física e do Desporto).

Entretanto, muitas das federações associadas à FIFA deixaram de confeccionar seus próprios regulamentos, optando-se por aplicar diretamente o Regulamento da FIFA, interpretando-o caso a caso à luz da respectiva legislação nacional e a jurisprudência dos órgãos arbitrais da FIFA. Na verdade, nesses casos criou-se um regime jurídico, de natureza híbrida, pois ao passo que aplicava-se o Regulamento da FIFA, também se tinham à disposição as legislações nacionais, acompanhadas da jurisprudência dos Tribunais Arbitrais ou da própria Justiça Comum, como fonte de direito para solver os litígios oriundos da relação estabelecida entre os agentes de jogadores, os clubes e os jogadores.

Esse quadro é exatamente o que aconteceu com Portugal, pois a Federação Portuguesa de Futebol não criou um regulamento específico para regular a atividade do agente de jogadores em sua jurisdição, preferindo-se seguir apenas o Regulamento de Agentes de Jogadores da FIFA e a legislação Portuguesa, em seu sentido amplo, atinente ao tema.

Contudo, as peculiaridades do ordenamento jurídico Português exigiam que outras normas fossem editadas, mais específicas às relações desenvolvidas no âmbito do Desporto em Portugal.

Surgiu-se, assim, em um primeiro momento a Lei nº 28, de 26 de Junho de 1998²⁸. Seguido a isso, a figura do agente de jogadores mereceu alguns artigos na Lei nº 30, de 21 de Julho de 2004, conhecida como “Lei de Bases do Desporto”, que após sua revogação foi substituída pela Lei nº 5, de 16 de Janeiro de 2007, denominada como “Lei de Bases da Actividade Física e do Desporto”.

A essa altura, merece destacar-se que os agentes de jogadores licenciados – e somente esse é tutelado pela legislação Portuguesa - é reconhecido sob a designação de “empresário desportivo”, autorizando-se, contudo, que as respectivas atividades possam ser desenvolvidas por pessoas singulares ou coletivas.

Outrossim, na hipótese de surgirem conflitos entre a legislação nacional e as previsões do Regulamento da FIFA, sobressair-se-ia sempre a legislação nacional, por força do Princípio da Soberania do Estado.

Quanto a atuação, importante dizer que seu escopo repousa apenas e tão somente nos

²⁸ A Lei nº 28/98 como instrumento legal específico, acompanhada pela Lei nº 30/2004, depois substituída pela Lei nº 5/2007, preferiu denominar os agentes de jogadores licenciados, em seu artigo 37, como empresários desportivos: “São empresários desportivos, para efeitos do disposto na presente lei, as pessoas singulares ou colectivas que, estando devidamente credenciadas, exerçam a actividade de representação ou intermediação, ocasional ou permanente, mediante remuneração, na celebração de contratos de formação desportiva, de trabalho desportivo ou relativos a direitos de imagem”.

serviços de representação ou intermediação voltados a celebração de contratos de formação desportiva, de trabalho desportivo ou aqueles referentes ao licenciamento da imagem dos jogadores. Há uma amplitude das atividades autorizadas pelo Regulamento da FIFA, pois enquanto aqui limita-se as atividades dos agentes de jogadores licenciados às transferências, a Lei Portuguesa permite que os agentes de jogadores licenciados possam negociar também contratos de imagem.

Os demais aspectos da legislação Portuguesa referem-se a regularem situações já tratadas pelo Regulamento da FIFA²⁹, realçando-se alguns aspectos peculiares. Primeiro, que apenas os contratos de representação levados a registros³⁰ possam ser tutelados, atribuindo-se àqueles sem registro a natureza de contratos inexistentes. Também, trata-se da remuneração dos agentes de jogadores licenciados, estabelecendo que a respectiva remuneração deverá ser feita apenas e exclusivamente pela parte representada, nunca inferior a 5% (cinco por cento) sobre o valor bruto estabelecido no contrato em favor do representado.

Há considerar-se que os litígios oriundos de um agente de jogador Português, com um clube ou jogador também portugueses, são dirimidos por um tribunal arbitral³¹, com instância recursal reservada ao Tribunal Arbitral do Esporte de Lausana, ou simplesmente CAS³². Entretanto, caso uma das figuras seja de nacionalidade distinta da Portuguesa, tendo o litígio, portanto, dimensão internacional³³, o caso deverá ser submetido ao Comitê do Estatuto do Jogador da FIFA, sujeitando-se a recurso em instância final a ser apresentado ao CAS.

²⁹ Exige-se que os empresários desportivos sejam licenciados pelas Federações Nacionais que estejam vinculados, vedando-se a representação de mais de uma parte em um processo negocial e que os clubes, as sociedades desportivas, os dirigentes desportivos, os titulares de cargos em órgãos de sociedades desportivas, os treinadores, árbitros, médicos e massagistas estejam impedidos em obter a respectiva licença de agente de jogadores.

³⁰ O registro deve ser feito junto a Federação Portuguesa de Futebol e perante a Liga Portuguesa de Futebol Profissional.

³¹ Ao tratar da jurisdição, o artigo 79º do Estatuto da Federação Portuguesa de Futebol estabelece: "1. *Salvo nos casos expressamente previstos na lei, é vedado à FPF, a qualquer um dos seus Sócios, aos agentes de jogadores e de jogos e aos demais agentes desportivos submeter à apreciação dos tribunais comuns qualquer litígio da competência exclusiva da FIFA, da UEFA e da FPF. 2. A FPF é competente para decidir litígios de âmbito nacional, e a FIFA/UEFA tem a jurisdição sobre qualquer litígio de dimensão internacional*".

³² O Tribunal Arbitral do Esporte, *Tribunal Arbitral du Sport* (TAS) / Court of Arbitration for Sport (CAS) é um órgão internacional cuja principal finalidade é a de solucionar litígios no âmbito do desporto. Sua sede encontra-se estabelecida na cidade de Lausana (Suíça). Sua competência decorre da convenção das partes ou por atribuição legal. No caso do futebol, os artigos 66 a 68 do Estatuto da FIFA atribui competência ao CAS para dirimir litígios entre os destinatários de suas normas. São excluídas da sua competência as violações às regras de jogo, suspensões até quatro partidas ou até três meses, ou ainda, aquelas decisões simplesmente adotadas pelas federações nacionais e confederações. O CAS também funciona como instância revisora das decisões proferidas pelos órgãos da FIFA, dos seus afiliados e dos tribunais arbitrais desportivos constituídos por legislação nacional.

³³ Em matéria de competência desportiva, sucintamente pode-se definir dimensão internacional como sendo aqueles casos que as partes envolvidas na relação material sejam de nacionalidade distintas.

2. Os Agentes de Jogadores no Brasil.

Com o advento da Lei 9615, de 24 de Março de 1998³⁴, mais conhecida como “Lei Pelé”, sobreveio a extinção do passe³⁵, libertando-se os jogadores de vínculos perpétuos, em muitos casos³⁶. Isso contribuiu para à amplitude da atuação profissional dos agentes de jogadores, abrindo-se um vasto mercado para esses profissionais, com novas perspectivas.

Muito embora sem uma legislação nacional específica, diferentemente de Portugal, os Agentes de Jogadores licenciados pela Confederação Brasileira de Futebol – CBF, são tutelados pelo próprio Regulamento da FIFA, complementado por resoluções³⁷ do Presidente e da Diretoria da CBF.

Através da RDI nº 07/01 da CBF foi aprovado o primeiro Regulamento de Agente de Jogadores no Brasil, com alterações posteriores. Particularmente, registre-se que a CBF, em de 30 de junho de 2004, através de uma Resolução de Diretoria - RDI nº 06/2004, resolveu readequar a regulamentação nacional Brasileira sobre as atividades dos agentes de jogadores ao Regulamento de Agentes de Jogadores da FIFA, nomeadamente quanto a determinação que clubes e jogadores apenas contratassem os serviços dos agentes de jogadores licenciados, sob pena da aplicação de sanções³⁸, entre advertência, suspensão e, nos casos dos clubes, até mesmo a proibição de concretizarem novas transferências.

³⁴ Os efeitos legais foram mitigados para o dia 26 de Março de 2001.

³⁵ Regulado pela Lei 6.354, de 2 de Setembro de 1976.

³⁶ “Não se pode esquecer, nesse passo, que por força do §2º do art. 28 da Lei Pelé, terminando o vínculo *empregatício* (principal) acaba igualmente o vínculo *desportivo* (acessório), o que, na prática, resultou na extinção e “implosão” do tão decantado “passe”, até porque “o acessório segue o principal”. Vale dizer, findo o contrato de trabalho desportivo o atleta está livre, desportivamente, para transferir-se para outro clube, independentemente de qualquer indenização ou pagamento à entidade desportiva até então empregadora. E sem o “passe”, os clubes deixaram de contar com os seus mais valioso “ativo” e fonte de receitas, facilitando o êxodo de nossos principais atletas para o exterior, que, em 2005, alcançou a média de *duas transferências internacionais por dia*. Nessa perspectiva, a duração do contrato, jungida à cláusula penal ou à multa rescisória, afiguram-se como os principais mecanismos jusdesportivos que podem harmonizar os direitos dos clubes com a liberdade dos atletas”. FILHO, Álvaro Melo. *Direito Desportivo – Aspectos Teóricos e Práticos*, São Paulo: IOB Thomson, 2006, pg. 126.

³⁷ A abreviação de RDI, cujo significado é Resolução da Diretoria, perdurou-se até o ano de 2005. Posteriormente, com a alteração do Estatuto da CBF essas resoluções passaram a ser de atribuição exclusiva de seu Presidente, por isso passaram a ser chamadas de Resoluções do Presidente, abreviadas como RDP. Essas resoluções são normas administrativas voltadas a interpretar ou complementar os regulamentos e estatutos da FIFA, tendo como destinatários todos os seus filiados, sem exclusão, e pessoas diretamente ligadas à CBF, como no caso dos agentes de jogadores licenciados por ela, os clubes filiados e os jogadores nelas registrados.

³⁸ Assim, toda vez que forem noticiadas negociações entre jogadores ou clubes com a intervenção de pessoas que não estejam devidamente habilitadas, será feita a devida comunicação aos órgãos competentes da Justiça Desportiva para a adoção das medidas punitivas adequadas (que podem ser cumulativas). **O jogador estará sujeito às seguintes sanções:** advertência, censura ou repreensão; multa de no mínimo CHF 10,000 (dez mil francos suíços); suspensão disciplinar de 12 meses no máximo. **O clube estará sujeito às seguintes sanções:** -advertência, censura ou repreensão; inabilitação de um ou todos os membros de seus órgãos dirigentes; multa de no mínimo CHF 20,000 (vinte mil francos suíços);

A considerar, ao final, que a competência para dirimir os conflitos eventualmente decorrentes da relação entre os agentes de jogadores, os jogadores e os clubes ou, ainda os conflitos oriundos entre os próprios agentes de jogadores, desde que todos esses sujeitos sejam Brasileiros³⁹, são exclusivamente de um tribunal arbitral independente denominado de *Comitê de Resolução de Litígios*, ou simplesmente *CRL*, exercendo o Tribunal Arbitral do Esporte o papel de segunda instância.

IV. Da desregulamentação imposta pela FIFA: motivação, aspectos relevantes e seus efeitos.

Após quase 18 anos de regulamentação dos jogadores de futebol, baseada em levantamentos das transferências de jogadores consumadas nesse período, no ano de 2009, a FIFA chegou em algumas conclusões suficientes a refletir acerca da manutenção do sistema vigente quanto às atividades dos agentes de jogadores licenciados.

A primeira delas foi que, nos últimos anos, apenas uma pequena parcela das transferências de jogadores, nacionais e internacionais, na proporção aproximada de 25%, contaram com a intervenção de agente de jogadores licenciados, de modo que o mercado do futebol, por mais que se procurasse combater nos regulamentos, reservava um espaço substancial para a atuação dos agentes de jogadores não licenciados, aceitando-os como figuras participativas nas transferências de jogadores.

Outrossim, muito embora recomendado pela FIFA, as Federações Nacionais associadas a ela tinham dificuldades em criar regulamentos específicos, harmonizando-os as regras do Regulamento de Agentes de Jogadores da FIFA e à a legislação nacional de cada país e, assim, dificultando-se o controle da atuação dos agentes de jogadores licenciados por elas. Limitavam-se, as Federações Nacionais, apenas ao processo de candidatura do agente de jogador, para que, no desenvolvimento das atividades destes servissem exclusivamente como cartórios para os registros dos contratos apresentados pelos agentes de jogadores, muito embora, algumas Federações Nacionais também tivessem instituído um órgão judicante arbitral independente com competência de resolução de conflitos que viessem a envolver os respectivos agentes de jogadores, os clubes e os jogadores.

proibição de efetuar transferências nacionais ou internacionais durante pelo menos 3 meses; suspensão de toda atividade futebolística nacional ou internacional.

³⁹ Havendo dimensão internacional a competência é o do Comitês do Estatuto do Jogador e, a nível recursal, a competência é reservada para a *Court of Arbitration for Sport (CAS)*.

Justamente com esse cenário, um grupo de trabalho foi constituído pela FIFA⁴⁰, visando ampliar os efeitos da regulamentação⁴¹, englobando todos aqueles agentes de jogadores, inclusive os não licenciados, denominando-os, sem distinção, como “Intermediários”.

Nesse passo, após diversas modificações ao projeto inicialmente proposto pelo citado grupo de trabalho, que envolveu um amplo processo de consulta às federações e confederações afiliadas, os clubes e as ligas profissionais de futebol, o Comitê Executivo da FIFA⁴² finalmente aprovou a redação final do novo regulamento, com sua vigência a partir do dia 01 de abril de 2015.

Em linhas gerais, o novo regulamento passou a contemplar que as Federações Nacionais, visando afastar os constantes conflitos de interesse⁴³, estabeleçam os requisitos mínimos para que o candidato possa desenvolver as atividades, doravante reservada aos intermediários⁴⁴, bem como instituem um sistema de registro, cujas informações são baseadas naquelas prestadas pelos clubes ou jogadores na contratação desses profissionais, sempre por escrito. Dispensou-se a emissão de uma licença, todavia exigiu-se o registro dos intermediários junto às Federações Nacionais⁴⁵.

⁴⁰ Em 3 de Julho de 2009, por ocasião da realização do 59º Congresso da FIFA, criou-se o grupo de trabalho denominado “*Committee for Club Football*”, justificando-se que a ampliação dos efeitos de um regulamento oficial atingisse a todos os agentes de jogadores, inclusive os não licenciados, aumentando-se o controle sobre a atuação desses profissionais e não desregulamentar a atividade dos agentes de jogadores. Assim, procura-se a transparência das transferências, nomeadamente no que se refere aos valores envolvidos.

⁴¹ Ao justificar a mudança do sistema, a FIFA sustentou que o objetivo nunca foi a desregulamentação das atividades dos agentes de jogadores, mas aumentar o controle sobre as pessoas que representam os jogadores ou clubes nas negociações, mediante um sistema mais transparente. Procura-se regular a atividade em si e não o controle de acesso à ela.

⁴² Regulamento aprovado no dia 21 de Março de 2014, basicamente estabelecendo que o novo regulamento tem como destinatários os clubes e jogadores que venham a contratar os serviços dos intermediários, esses sem qualquer vínculo com a FIFA.

⁴³ Merece nota o fato do intermediário relatar a relação que possui com todas as partes envolvidas e, mesmo assim, tanto clube como jogador resolverem firmar declaração escritas anuindo com a intervenção do intermediário. Há, portanto, nesse novo cenário, ao contrário do que até então se tinha, a possibilidade de representação dupla dos intermediários, podendo representar na mesma negociação tanto o clube como o jogador, todavia com anuência de ambos.

⁴⁴ Os clubes e jogadores deverão exigir que o intermediário assine uma declaração de intermediação. Aos clubes e jogadores, fica reservado o encargo de enviarem à correspondente federação uma declaração de intermediação no final da contratação do jogador.

⁴⁵ Muitas críticas são lançadas contra o novel sistema. Para o Presidente da Associação Nacional de Agentes de Futebol (ANAF), o Sr. Artur Fernandes, “Esta medida é um convite à clandestinidade e um incumprimento de uma promessa da própria FIFA, que, numa primeira fase, emitiu licenças perpétuas para os agentes, para depois, em 2008, alterar os regulamentos e diminuir para cinco anos o prazo. Se vier a confirmar, estamos a pensar recorrer à via legal”. O Dr. Emanuel Medeiros, director-geral da Associação das Ligas Europeias de Futebol Profissional, também manifestou-se contrário: “O ‘free for all’ (designação da proposta da FIFA) assenta numa total inversão da anterior concepção da FIFA...Esta medida poderá originar a afluência ao mercado de um conjunto de indivíduos indesejáveis, poucos escrupulosos, que as ligas têm procurado afastar. As associações nacionais e a congénere europeia de agentes estão unidas: deve ser mantido um sistema de licenciamento, que proceda à verificação da conformidade e da aptidão, profissional e deontológica do candidato, para a concessão das licenças”. Disponível em <http://www.publico.pt/noticia/agentes-de-futebol-admitem-processar-fifa-1434190>.

Também, o novo regulamento passou a determinar que os valores pagos a título de comissionamento aos intermediários sejam sempre publicados pelas Federações Nacionais⁴⁶, ficando os contratos de intermediação obrigatoriamente vinculados aos contratos de transferência e de trabalho firmados pelo atleta⁴⁷, seu novo clube e, se caso, do antigo clube, devendo todos esses instrumentos serem levados a registro junto à Federação Nacional, visando efetivar a contratação sob o aspecto desportivo.

Ainda, o novo regulamento passou a determinar a proibição de remuneração dos intermediários no caso de transferências envolvendo menores de idade.

Quanto à remuneração dos intermediários, o novo sistema estabelece o percentual de 3% (três por cento)⁴⁸ sobre o montante global do contrato, seja de trabalho ou de transferência.

1. Da Competência aos litígios oriundo da relações entre os Intermediários, Clubes e Jogadores.

Baseados na previsão do Regulamento da FIFA, atualmente vigente, assim como na supremacia ao direito de liberdade para contratar, por convenção expressa das partes, desde que autorizados pela legislação nacional, a atuação dos agentes de jogadores na concretização dos contratos de trabalho e os de transferência de jogadores elegem um órgão arbitral para dirimir eventuais litígios.

Na sistemática atual, via de regra, os litígios decorrentes da relação entre os clubes ou jogadores e os agentes de jogadores são submetidos a um órgão arbitral nacional⁴⁹ e, variavelmente, como segunda instância o CAS.

⁴⁶ Além da publicação de uma lista, constando todos os intermediários registrados, conforme o art. 6º do novo Regulamento de Intermediários, as Federações Nacionais são obrigadas a publicar as informações referentes aos valores pagos aos intermediários pelos jogadores ou, individualmente, por cada clube.

⁴⁷ Nos casos que não são utilizados um intermediário, sempre firmados por um contrato de intermediação, os clubes e jogadores são obrigados a especificar, expressamente, nos contratos que não contrataram os serviços de um intermediário.

⁴⁸ Com o objetivo de dar eficácia à remuneração na proporção de 3% (três por cento), o novo regulamento subtrai da competência dos órgãos de resolução de litígios a apreciação de litígios oriundos de contratos firmados com valores superiores àquele percentual.

⁴⁹ Criado pela Lei nº 74/2013, de 6 de Setembro, posteriormente alterada pela Lei nº 33/2014, de 16 de Junho, o Tribunal Arbitral do Desporto de Portugal exerce competência voltada a administrar a justiça relativamente a litígios abrangidos pelo ordenamento jurídico desportivo Português ou relacionados com a prática do desporto em Portugal. Ainda, é uma entidade jurisdicional independente, nomeadamente dos órgãos da administração pública do desporto e dos organismos que integram o sistema desportivo. É dotado

Ganha relevo as situações com dimensão internacional, que as partes envolvidas, obrigatoriamente uma delas sendo o agente de jogadores, são de nacionalidades distintas. Nesses casos, o Comitê do Estatuto de Jogador da FIFA exerce o papel de primeira instância e o CAS de instância revisora.

Com a nova regulamentação, surgindo-se a figura do intermediário, a questão que se coloca, agora é quanto à competência para dirimir eventuais litígios, ou seja, de qual órgão arbitral seria a competência para apreciar as questões relativas a atuação dos intermediários em favor dos clubes ou jogadores.

Há se admitir que nos casos de todas as partes serem da mesma nacionalidade, não se altera o cenário atual, devendo o caso ser submetido ao órgão arbitral nacional e, como instância recursal, o CAS de Lausana, obviamente desde que as partes convençionem, expressamente, a eleição do foro no contrato de intermediação.

Nesse novo cenário, com o surgimento da figura dos intermediários e, assim, a subtração da jurisdição da FIFA sobre eles, havendo dimensão internacional, ou seja, sendo as partes de nacionalidades distintas, tem-se que o CAS passará a exercer papel de instância única para apreciar os litígios oriundos das relações entre os intermediários, jogadores ou clubes, desde que eleito como foro competente no contrato de intermediação.

Todavia, com a novel sistemática de licenciamento, as regras correlatas abrem a discussão acerca das partes envolvidas venham a buscar os Tribunais Comuns para solução dos litígios oriundos dos respectivos contratos. Basta, para isso, que as partes envolvidas não elejam o foro arbitral e optem pelo foro dos Tribunais Comuns.

Como consideração final, importante mencionar que as regras processuais aplicáveis aos procedimentos arbitrais voltados a dirimir eventuais conflitos são sempre estabelecidas em regulamentos próprios e específicos dos órgãos arbitrais, de modo que, havendo lacuna, aplica-se as regras processuais atinentes a legislação nacional do país aos quais esses órgãos estejam estabelecidos.

O mesmo se aplica para a interpretação dos contratos quanto ao direito material em si, ou seja, *v.g.* uma questão colocada à apreciação do Tribunal Arbitral do Esporte, ou

de autonomia administrativa e financeira consoante a legislação nacional acerca da matéria. Sua jurisdição é obrigatória e a sua sede será implantada no Comitê Olímpico de Portugal, responsável por promover a instalação e o funcionamento do Tribunal Arbitral do Desporto em Portugal.

simplesmente CAS, que exija uma interpretação quanto ao reconhecimento do direito perseguido, sempre será interpretada consoante a Legislação Suíça.

Ainda sobre as questões de competência do CAS, eventuais recursos quanto às respectivas decisões, via de regra, apenas têm lugar nos casos que envolvam questões omitidas pela sentença arbitral, que necessitam de complementação ou esclarecimentos pelo próprio CAS. Outrossim, questões processuais ou decisões contrárias ao interesse público deverão ser submetidas à apreciação do Tribunal Federal Suíço, visando a anulação da sentença arbitral e novo pronunciamento da Corte Arbitral.

V. Considerações finais.

A liberdade de circulação dos jogadores de futebol, especialmente após o “Caso Bosman”, permitiu-os transferirem-se de um clube para outro após o término do respectivo vínculo laboral, independentemente de qualquer pagamento adicional, ressalvados os casos que envolvam os direitos de formação.

Com esse novo cenário, as transferências de jogadores de futebol ocuparam um papel importante na circulação da riqueza mundial, nomeadamente porque um grande volume de dinheiro passou a circular com as vendas e compras de jogadores no curso de um vínculo laboral. Em paralelo, os jogadores de futebol passaram a ser tidos como elemento importante no mercado do futebol, que os posicionou ocupantes de uma atividade complexa e multidisciplinar.

Acompanhando essa evolução da atividade profissional do jogador de futebol, passou-se a ser necessário um aconselhamento profissional, nomeadamente no âmbito das transferências dos jogadores e no gerenciamento das respectivas carreiras profissionais.

Somente após algumas iniciativas isoladas das Federações Nacionais, visando regulamentar a atividade dos agentes de jogadores, a FIFA passou a se preocupar com o assunto, percebendo-se de sua importância no novo mercado do futebol. Preocupações com a normatização universal, dentro da peculiaridade de cada país, voltadas a controlar os conflitos de interesse, transparência e maior segurança jurídica aos clubes e jogadores, foram os pilares dos regulamentos sobre os agentes de jogadores instituídos pela FIFA.

Em um primeiro momento, a FIFA estabeleceu uma sistemática de licenciamento desses agentes, exclusivamente sob seu controle, não obstante que suas Federações

criassem regulamentos específicos, norteadas pela ordem jurídica interna de cada país ao qual estivessem estabelecidas.

Posteriormente a isso, percebendo-se a dificuldade em conciliar seu regulamento oficial com os regulamentos específicos das Federações Nacionais, sobretudo em virtude dos conflitos de suas normas com as legislações nacionais, a FIFA flexibilizou a sistemática de licenciamento, transferindo às Federações Nacionais o controle da atividade dos agentes e correspondente licenciamento propriamente dito. Entretanto, manteve-se o Regulamento de Agentes de Jogadores da FIFA, contudo obrigando que as Federações Nacionais estabelecessem seus regulamentos. Passou a ter lugar a denominação de “Agente de Jogadores licenciados”.

Nessa evolução da regulamentação, a FIFA conclui que poucas transferências eram concretizadas pelos agentes licenciados. Os clubes e os jogadores aceitavam a figura dos agentes não licenciados, muito embora advertidos das sanções previstas no Regulamento de Agentes de Jogadores da FIFA. Surge assim, outra conclusão da FIFA, ou seja, torna-se inviável um controle sobre a atividade, pois enquanto alguns estavam sob sua jurisdição, outros tantos, e uma parcela muito superior, ficavam a margem de quaisquer controles.

Baseada nisso, a FIFA decidiu pela desregulamentação da atividade dos agentes de jogadores licenciados, ao criar um novo regulamento e equivaler esses profissionais àqueles não licenciados, denominando todos como intermediários. Permitiu-se que as partes, clubes e jogadores, pudessem livremente escolher as pessoas que o representariam em uma negociação, muito embora exigido o cumprimento de certos pré-requisitos.

O novo regulamento passará a vigorar a partir do dia 01 de Abril de 2015. Suas principais inovações foram no sentido de eliminar o processo de licenciamento dos agentes e, também, que um mesmo profissional representasse tanto jogador, como o clube, desde que ambos anuíssem, em uma negociação.

Outra inovação foi a obrigatoriedade do registro dos intermediários junto às associações nacionais, assim como de todos os atos da intermediação, fazendo sempre parte integrante da formalização de uma transferência/contratação de um jogador. A remuneração do profissional restou limitada ao percentual de 3% (três por cento) do valor global do negócio concretizado com a intervenção do intermediário.

Independentemente da desregulamentação do agente de jogadores licenciados, certo dizer que sua figura não desaparecerá do mercado do futebol. Embora tenha se criado a

figura do intermediário, tanto os jogadores de futebol, como os clubes, continuarão a necessitar de um aconselhamento constante, tanto no âmbito da carreira do jogador profissional, quanto na prospecção, desenvolvimento e estruturação das negociações de transferências de jogadores entre os clubes.

A partir disso, os agentes de jogadores serão obrigados a adequar-se à nova sistemática, mantendo-se uma eficiente estrutura aos seus clientes, voltada aos aconselhamentos multidisciplinares através de profissionais alocados em sua estrutura organizada, aumentando suas *expertises* e *know-how* no âmbito das transferências dos jogadores de futebol e assessoria aos clubes e jogadores.

Diferentemente dos intermediários que, ao meu ver, apenas participarão do ato da transferência em si, no âmbito de atuação pré-estabelecida pelo novo regulamento, os agentes de jogadores, doravante desvinculados da FIFA e das Associações Nacionais, passarão a exercer atividades típicas de uma agência de jogadores organizada de modo multidisciplinar, a participar mais amplamente da vida de um clube de futebol e da carreira dos jogadores. A relação de confiança estabelecida por uma relação próxima entre os agentes e seus clientes (clubes ou jogadores), permanecerá intacta.

A essência da alteração da sistemática, assim, afetou exclusivamente ao sistema de licenciamento em si, sem qualquer reflexo nas atividades já desenvolvidas pelos agentes de jogadores, até então licenciados, muito embora trouxessem ao universo do mercado de futebol, oficialmente, as demais pessoas que atuavam na clandestinidade do agenciamento.

Continuar-se-á na busca de um eficaz controle das transferências dos jogadores e, assim, o surgimento de novas regulamentações, muito provavelmente com uma atenção mais destacada das legislações nacionais e internacionais, harmonizando-as para a implantação de um sistema de controle das atividades de agenciamento ou intermediação, que sujeite os profissionais ao exercício de uma profissão regulamentada por seus países.

Bibliografia

- AMADO, João Leal. Contrato de Trabalho - À luz do novo Código do Trabalho, 1ª edição, Coimbra: Coimbra Editora, 2009.
- _____. Contrato de trabalho desportivo anotado. Coimbra: Coimbra Editora, 1995.

- BAPTISTA, Albino Mendes. Estudos sobre o contrato de trabalho desportivo, Lisboa: Coimbra Editora, 2006.
- _____. O TAS e as garantias de imparcialidade e de independência dos árbitros. *Desporto & Direito. Revista Jurídica do Desporto*, Ano I, nº5, Janeiro/Abril 2005, pp.193-199.
- BARBIERI, Pablo C. *Representación de Deportistas*. Buenos Aires: Editorial Universidad, 2004.
- BRUNORO, José Carlos e AFIF, Antonio. Futebol 100% Profissional. São Paulo: Editora Gente, 1997.
- CARVALHO, André Dinis de. “A profissão de empresário desportivo – uma lei simplista para uma actividade complexa?” in *Desporto e Direito, Revista Jurídica do Desporto*, Ano I, nº2, Janeiro-Abril, Coimbra: Coimbra Editora, 2004.
- _____. Da Liberdade de circulação dos desportistas profissionais na União Européia. Coimbra: Coimbra Editora, 2004.
- CARVALHO, António Nunes de. “Caso Bosman - Anotação ao Acórdão do Tribunal de Justiça das Comunidades de 15 de Dezembro de 1995” in *Revista de Direito e de Estudos Sociais*, Ano XXXVIII, 1996, pp. 203-256.
- CLUNY, João Lima. “O Licenciamento de Empresários Desportivos”. In Curso Pós-Graduação em Direito e Finanças do Desporto”. Coordenação Prof. Doutor João Miranda e Prof. Doutor Nuno Cunha Rodrigues. Sessão ministrada em 05/04/14 na Universidade de Lisboa, Lisboa, Portugal.
- CSM, Advogados. “Novo Regulamento de Intermediários da FIFA”. Disponível em <http://www.csmv.com.br/files/publicacoes/6a887da7c700bcd4744d85c907d678a3.pdf>. Acessado em 27/07/14.
- URADO, Paulo. “Agentes de Futebol admitem processar FIFA”. Publicado em 27/04/2010 – 9:25. Disponível em <http://www.publico.pt/noticia/agentes-de-futebol-admitem-processar-fifa-1434190>.
- DERBLY, Rogério José Pereira. [A RDI nº 06/2004 da CBF, o regulamento de agentes de jogadores da FIFA e o projeto de lei do Estatuto do Desporto](#). **Jus Navigandi**, Teresina, [ano 9, n. 492, 11 nov. 2004](#). Disponível em <http://jus.com.br/artigos/5910>. Acesso em: 2 set. 2014.
- EZABELLA, Felipe Legrazie. “O Agente FIFA à Luz do Direito Civil Brasileiro”. Tese de Doutorado à Banca Examinadora do Departamento de Direito Civil da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, com exigência parcial para

obtenção do título de Doutor em Direito, sob a orientação do Professor Roberto João Elias, São Paulo, Brasil, 2009.

- FIFA. “Aprovado novo Marco Regulatório do Trabalho com Agentes”. Publicado em Sexta-feira, 21 de Março de 2014. Acessado em 01/09/14. Disponível em <http://pt.fifa.com/aboutfifa/organisation/administration/news/newsid=2301346>
- FILHO, Álvaro Melo. Direito Desportivo – Aspectos Teóricos e Práticos, São Paulo: IOB Thomson, 2006.
- HITA, Luis Marín. “Sobre la retribución de los agentes de los deportistas profesionales”. *Revista Jurídica del Deporte*, nº 1 - Thomson – Aranzadi, 2003.
- KRIEGER, Marcilio. Lei Pelé e Legislação Desportiva Brasileira Anotadas. Rio de Janeiro: Editora Forense e Gryphus, 1999.
- PERRY, Valed. Crónica de uma certa lei do desporto: Lei 9.615/98: Lei Pelé: um gol contra? Rio de Janeiro: Lumen Júris, 1999.
- RELÓGIO, Luís Paulo. Um projecto de Lei de Bases do Desporto: reforma ou remake? in *Boletim da Ordem dos Advogados*, nº31, Março 2004, pp.14-19.
- REUTERS. “Jogadores brasileiros lideram transferências internacionais no futebol”. Publicado em terça-feira, 16 de abril de 2013 13:00 BRT.
- ZAINAGHI, Domingos Sávio. Os atletas profissionais de futebol no Direito do Trabalho. São Paulo, LTr, 1998.

Sítios eletrônicos:

- CAS-TAS: <http://www.tas-cas.org>
- CBF: <http://www.cbf.com.br>
- FIFA: <http://pt.fifa.com>
- INSTITUTO PORTUGUÊS DO DESPORTO E JUVENTUDE, I.P.:
<http://www.idesporto.pt>
- PRESIDÊNCIA DA REPÚBLICA DO BRASIL: <http://www.planalto.gov.br>
- WIKIPÉDIA: <http://pt.wikipedia.org>

Voltar ao índice ►

Voltar ao início do texto ►

Mudança de paradigma na (des)regulamentação da atividade dos empresários/intermediários desportivos

José Gomes Mendes

Introdução

A figura do empresário desportivo, envolta muitas vezes de um clima de suspeição, foi aquela que, muito provavelmente, mais pronunciada evolução sofreu no seio do desporto moderno, em particular do Futebol, não só pela explosão comercial da modalidade, como pelos elevadíssimos valores envolvidos nas transferências de jogadores, atraindo para as luzes da ribalta um cada vez maior número de candidatos, que tem de se submeter a um rigoroso processo de licenciamento para poderem exercer a sua atividade.

Todavia, na sua sombra, foi também crescendo, de forma exponencial, o número de empresários desportivos não licenciados, não raras vezes portadores de intenções duvidosas, responsáveis por contínuos e constantes casos de corrupção, branqueamento de capitais e exploração de jogadores menores que em nada têm contribuído para uma transparente noção do fenómeno futebolístico.

Na realidade, estatísticas realizadas sobre o tema, evidenciam de forma clara, que os empresários desportivos devidamente licenciados e credenciados são apenas responsáveis por 30% das transferências de jogadores, o que corresponde a uma percentagem muito reduzida para aquilo que se afiguraria desejável.

Pese embora as sucessivas alterações introduzidas pela FIFA no que à regulamentação da atividade dos empresários desportivos diz respeito (sobre as quais nos pronunciaremos de seguida), o certo é que as melhorias obtidas com a última reformulação do atual *Player' Agents Regulations*, não foram suficientes para, na opinião da FIFA, manter a sua vigência.

Como consequência, a FIFA, durante o seu Congresso n.º 59, realizado em junho de 2009, anunciou a sua vontade em promover uma profunda reforma no atual sistema de regulamentação da atividade dos empresários desportivos, assente num novo conceito de *intermediário*, que acabará com a necessidade de licenciamento prévio, tendo, no passado dia 11 de junho de 2014, aprovado o *Regulations on Working with Intermediaries*, o qual entrará em vigor a partir do próximo dia 01 de abril de 2015.

Consideramos, portanto, que o tema em análise constitui um desafio particularmente

interessante, sendo nosso objetivo, numa primeira fase, fazer uma breve resenha histórica sobre evolução da regulamentação da atividade do empresário desportivo, para em seguida procurarmos compreender quais as razões que levaram a FIFA a romper radicalmente com o passado, dando a conhecer ao leitor as principais preocupações e receios que acompanharam a redação do Novo Regulamento, entre as quais se destaca a eliminação do atual sistema de licenciamento.

De seguida, faremos uma análise sumária ao Novo Regulamento, sem nunca esquecer o ainda vigente regime - o qual apenas estará em vigor, previsivelmente, até ao próximo dia 31 de março de 2015 - procurando, sempre que possível e numa abordagem comparativa, enunciar aquilo que, afinal foi alterado, pois só assim será possível aferir, com rigor, se a reforma agora concluída poderá ou não proporcionar ao futebol a segurança e transparência que tanto ambiciona e anseia, mas que infelizmente, tarda em chegar...

1. Breve resenha Histórica

Tal como acabamos de referir, para que possamos compreender verdadeiramente a extensão das alterações introduzidas e impostas pela FIFA com o Novo Regulamento, afigura-se essencial uma pequena referência histórica à evolução da regulamentação da atividade dos empresários desportivos.

Ora, desde meados dos anos noventa até 2001, as licenças para a prossecução da atividade dos empresários desportivos eram concedidas pela FIFA. Nessa época, os candidatos tinham de se submeter a um exame oral e, após obterem aprovação positiva no mesmo, tinham que prestar uma garantia bancária de 200.000,00 Francos Suíços e assinar um código de conduta, podendo, a partir de então, começar a desenvolver a atividade de empresário desportivo.

Por força do aumento exponencial do número de transferências de jogadores, e, conseqüentemente, do número de empresários desportivos, foi desenvolvido um novo sistema de licenciamento, tendo sido aprovado em Roma, a 10 de dezembro de 2000, pelo Comité Executivo da FIFA¹, o primeiro regulamento respeitante a empresários desportivos², o qual entrou em vigor no dia 1 de março de 2001.

¹ Foi aprovado com base no art. 17.º, n.º 2, do Regulamento de Aplicação de Estatutos da FIFA.

² O qual viria posteriormente a ser adotado pela Federação Portuguesa de Futebol, tendo sido traduzido quase na sua totalidade para Português, dando origem ao Regulamento relativo aos Agentes de Jogadores (R.R.A.) – versão de Federação Portuguesa de Futebol.

Este regulamento introduziu o exame escrito e transferiu o licenciamento dos empresários desportivos do âmbito da FIFA para as Federações Nacionais, ou seja, desde então passou a ser incorreto designar os empresários desportivos de "Agentes FIFA"³, já que, com as alterações promovidas pelo presente regulamento, a FIFA alterou a forma como a atividade era regulada, passando os mesmos a ser diretamente licenciados pela sua respetiva Federação Nacional de Futebol.

Posteriormente, em 2008⁴, a FIFA sentiu necessidade de aprovar o ainda vigente regulamento, designado *Player's Agents Regulations*⁵, que deverá ser implementado pelas respetivas Federações e Ligas Nacionais de Futebol⁶.

Antes de avançarmos para o ponto seguinte, não podemos deixar de chamar a atenção para a reduzida regulamentação da atividade do empresário desportivo, por parte de cada um dos Estados Membros.

Entre as poucas exceções, encontra-se, curiosamente, o caso de Portugal, tal como reconhece o estudo da KEA⁷, ordenado pela Comissão Europeia.

De facto, a Lei n.º 28/98, de 26 de junho⁸ - que veio estabelecer o novo regime jurídico do contrato de trabalho desportivo e do contrato de formação desportiva⁹ - caracteriza através do seu art. 2.º, al. d), a figura do empresário desportivo como "(...) a pessoa singular ou coletiva que, estando devidamente credenciada, exerça a atividade de representação ou intermediação, ocasional ou permanente, mediante remuneração, na celebração de contratos desportivos".

Por sua vez, a Lei de Bases da Atividade Física e do Desporto, aprovada pela Lei n.º 5/2007, de 16 de janeiro¹⁰, define no seu art.º 37.º, n.º 1, que "São empresários

³ Uma vez que a sua licença profissional lhes era conferida pela FIFA.

⁴ Foi aprovado no dia 29 de outubro de 2008, pelo mesmo comité Executivo da FIFA.

⁵ O regulamento geral aplicável a todos os empresários desportivos com inscrição em vigor e devidamente registados nas respetivas federações nacionais, doravante designado por PAR.

⁶ Para mais desenvolvimentos sobre o PAR, vide IBARROLA, JORGEANE, "FIFA Regulations on Football Players' Agents and CAS jurisprudence", in *Sports Law Bulletin*, Julho 2009 – Dezembro 2009, n.º 05, EPFL, pp. 21- 26.

⁷ Vide : http://ec.europa.eu/sport/library/documents/study_on_sports_agents_in_the_eu_en.pdf.

⁸ Alterada pela lei n.º 114/99, de 3 de agosto.

⁹ A Lei n.º 28/98 (subsequentemente alterada pela Lei n.º 114/99, de 03-08), veio, no seu art. 41.º, revogar o DL n.º 305/95, de 18 de novembro, que estabeleceu, originalmente, o Regime Jurídico do Contrato de Trabalho do Praticante Desportivo e do Contrato de Formação Desportiva, mas que omitia qualquer alusão à figura jurídica do empresário desportivo.

¹⁰No que toca à matéria da Lei de Bases, ao contrário do previsto na Lei 1/90, de 13 de janeiro, a Lei n.º 30/2004, de 21 de julho, entretanto revogada, e a Lei n.º 5/2007, de 16 de janeiro, contemplam o empresário

desportivos, para efeitos do disposto na presente lei, as pessoas singulares ou coletivas que, estando devidamente credenciadas, exerçam a atividade de representação ou intermediação, ocasional ou permanente, mediante remuneração, na celebração de contratos de formação desportiva, de trabalho desportivo ou relativos a direitos de imagem”, acrescentando, no seu n.º 4, que “A lei define o regime jurídico dos empresários desportivos”.

Ou seja, nas palavras de João Manteigas “pretendeu-se com esta Lei de Bases lançar a iniciativa para a criação de um regulamento específico destinado à figura do empresário desportivo, contudo, a mesma até hoje foi esquecida ou colocada de parte pelo legislador Português¹¹”.

Por fim, a Lei n.º 50/2007¹², de 31 de agosto¹³ define, no seu art.º 2º, alínea d), como empresário desportivo quem “exerce a atividade de representação, intermediação ou assistência, ocasionais ou permanentes, na negociação ou celebração de contratos desportivos”.

Ora, como podemos constatar, na presente data encontram-se em vigor no nosso ordenamento jurídico três diplomas que abordam a atividade do empresário desportivo, ainda que de uma forma muito superficial e pouco satisfatória.

Na realidade, nenhum dos mesmos foi cogitado especificamente em relação ao empresário desportivo, acabando todos eles por se revelar insuficientes, conferindo uma deficiente salvaguarda na regulamentação de uma figura tão importante como a do empresário desportivo, afigurando-se assim, no mínimo estranha a consideração do estudo KEA ao afirmar que Portugal dedicou a sua atenção legislativa a esta matéria.

desportivo no grupo dos recursos humanos do desporto, ao lado dos praticantes dirigentes e técnicos. Para mais desenvolvimentos *vide* CORREIA, LÚCIO, “O praticante desportivo profissional e o empresário desportivo na Nova Lei de Bases da Atividade Física e do Desporto”, in *Desporto & Direito. Revista Jurídica do Desporto*, Ano VI, n.º 10, Coimbra Editora, janeiro/abril 2010. pp. 273-293.

¹¹ MANTEIGAS, JOÃO DIOGO VALENTE, «Empresário Desportivo: o Princípio do Fim?», em *Estudos de Direito Desportivo em Homenagem a Albino Mendes Batista*, Lisboa, Universidade Lusíada Editora, 2010, pp. 173 e 174.

¹² Para mais desenvolvimentos, *vide* BARBOSA, NUNO, “O estatuto jurídico dos agentes de jogadores no Direito Português.” *Direito Desportivo, Tributo a Marcílio Krieger*, coordenação Leonardo Schmitt de Bem e Rafael Teixeira Ramos, São Paulo, Quartier Latin, 2009, p. 140.

¹³A qual estabelece o regime de responsabilidade penal por comportamentos antidesportivos, contrários aos valores da verdade, da lealdade e da correção e suscetíveis de alterarem fraudulentamente os resultados da competição.

2. Mudança de paradigma

Apesar dos esforços desenvolvidos com a reformulação imposta com o PAR, a FIFA considerou que não se verificaram melhorias significativas que permitissem manter a sua vigência.

De facto, não soará exagerado proclamar a falência da actual regulamentação, patente no profundo desagrado da FIFA com os permanentes casos de corrupção, branqueamento de capitais e exploração de jogadores menores, potenciados, muitas da vezes, pelos empresários desportivos não licenciados que teimam em escapar ao controlo do sistema.

Como consequência, pouco tempo após a entrada em vigor do referido regulamento, a FIFA decidiu anunciar publicamente, durante o seu congresso n.º 59, realizado no Arquipélago das Bahamas, a sua vontade em realizar uma profunda reforma ao PAR, aprovando uma reforma “*in-dept*” ao sistema que regula a atividade dos empresários desportivos assente no conceito de *intermediários*.

Preocupada com os desígnios “radicais” da FIFA, a *European Professional Football Leagues*¹⁴, não demorou a debruçar-se sobre o assunto, tendo referido publicamente, através do seu CEO¹⁵ Emanuel Macedo de Medeiros, que: “*We have the best laws in the world; the problem is that they are neither enforced nor policed!*” *How often haven't we heard this complaint before? The same thoughts instinctively crossed my mind when I realized that FIFA was committed to change its regulatory approach on players' agents on the ground that only 25 to 35% of the international transfers were concluded through licensed agents. Assuming that the current FIFA regulations have indeed failed (...) it would be pertinent to know how and why on earth this could have happened! While proper explanations remain to be given and FIFA pursues its “in-depth reform of the players' agents system through a new approach based on the concept of intermediaries”, the EPFL and its member Leagues share serious concerns about the impact of some announced changes*¹⁶.

¹⁴ Doravante designada por “EPFL”.

¹⁵ Chief Executive Officer.

¹⁶ Tradução nossa: “*Nós temos as melhores leis do mundo; o problema é que eles não são nem imposta nem fiscalizadas. Quantas vezes não ouvimos esta queixa antes? Os mesmos pensamentos instintivamente passaram pela minha mente quando eu percebi que a FIFA se comprometeu a mudar a sua abordagem regulamentar relativa aos agentes de jogadores, alegando que apenas 25 a 35% das transferências internacionais foram concluídas através de agentes licenciados. Assumindo que os atuais regulamentos da FIFA, de fato, falharam (...) seria pertinente saber como e por que razão isso poderá ter acontecido! Enquanto explicações adequadas continuam a ser dadas e FIFA prossegue a sua profunda reforma no sistema de agentes dos jogadores através de*”

De facto, na opinião da EPFL¹⁷, o fim anunciado do PAR, poderá acarretar sérios riscos, já que levará não só à inevitável extinção dos deveres que o mesmo impunha aos empresários desportivos, clubes e jogadores, como à consequente eliminação da proteção conferida a cada um destes agentes desportivos, impondo-se, desta forma, uma enorme prudência na materialização da tão desejada reforma.

Aos riscos *supra* elencados acrescem ainda os inúmeros casos pendentes nos órgãos da FIFA relativos a processos entre os principais agentes já referenciados, os quais terão que ser, forçosamente, decididos por via e com base no PAR¹⁸.

Por outro lado, o fim do processo de licenciamento fará com que se abram as portas a indivíduos indesejados, podendo os mesmos começar, agora sem qualquer entrave, a intervir ativamente na negociação de um contrato de trabalho desportivo ou de um acordo de transferência, sem que se possa previamente aferir se o mesmo tem ou não conhecimento/experiência na área do futebol e das regras que o rodeiam.

Não podemos negar que, pese embora a profissão esteja por vezes envolta num clima de polémica e suspeição, a atribuição de licença imposta para o seu exercício está sujeita a requisitos mínimos obrigatórios e exigentes, o que permite um indispensável controlo de qualidade e estabelece uma garantia para todos os jogadores, clubes e outros tantos interessados que pretendam contratar os serviços de qualquer empresário desportivo.

Como consequência, e fruto desta política de “*free for all*”, deixará de existir um tão necessário e desejável controlo no acesso à profissão, terminando as restrições impostas pelo sistema de licenciamento, o qual visava, essencialmente, avaliar a qualificação, aptidão profissional e deontológica do candidato, ou até mesmo a sua capacidade para fornecer serviços de agenciamento profissionais para clubes e jogadores.

Na realidade, pelo inegável interesse que esta atividade suscita junto do público em geral, muitas vezes exponenciada pelo forte fluxo financeiro que a mesma movimenta, esta medida poderá inundar o mercado de indivíduos indesejáveis e pouco escrupulosos, receando-se que as suas ações possam por em causa a integridade do jogo, originando o

uma nova abordagem baseada no conceito de “intermediários”, a EPFL e as suas Ligas membros compartilham sérias preocupações sobre o impacto de algumas mudanças” - Cfr. MEDEIROS, EMANUEL MACEDO, “CEO Editorial”, in Sports Law Bulletin, Julho 2009 – Dezembro 2009, n.º 05, EPFL, p. 4.

¹⁷ Cfr MANTEIGAS, JOÃO DIOGO VALENTE, ob. cit. p. 154.

¹⁸ Para mais desenvolvimentos *vide* GRADEV, GEORGI, “FIFA Players’ Agents Regulations and the relating jurisprudence of FIFA and the Court of Arbitration for Sport”, in *Sports Law Bulletin*, Julho 2009 – Dezembro 2009, n.º 05, EPFL, pp. 27- 32.

efeito precisamente oposto àquele que se pretendia alcançar com a reforma posta em marcha.

Preocupada com o impacto adverso de algumas das propostas preliminares anunciadas, a EPLF, atendendo ao panorama supra descrito, colocou à consideração da FIFA um pacote de medidas alternativas, visando alcançar uma regulamentação mais consciente e consolidada, aplicável aos empresários desportivos¹⁹.

Para a EPFL, apenas um robusto quadro legal aplicável aos empresários desportivos, devidamente controlado pela FIFA e Federações Nacionais, poderá proporcionar ao futebol a segurança e transparência que o mesmo tanto ambiciona e necessita, conferindo uma proteção adequada para os jogadores bem como a transparência necessária para os clubes e empresários desportivos.

Cumpre referir que a FIFA e a EPFL não foram as únicas empenhadas em desenvolver esforços para a apresentação de uma solução para o problema em mãos, tendo, entre

¹⁹ As quais passaram, na sua essência, pelos seguintes pontos: "1- *Balanço e análise sobre o nível mínimo de harmonização regulamentar existente entre as Federações Nacionais para que seja assegurado um equilíbrio de atuação entre estas, o princípio da subsidiariedade e a regulamentação da atividade autónoma dos empresários desportivos a nível nacional.* 2- *Sistema de registo de empresários desportivos homogéneo e harmonioso, destinado a ser operado pelas federações Nacionais e as Ligas.* 3- *Assegurar e fortalecer a relação regulamentar entre o empresário desportivo e a Federação Nacional/Liga Profissional responsável pelo seu controlo de atividade.* 4- *Obrigaçao de dar conhecimento à Federação Nacional/Liga Profissional responsável pelo controlo da atividade dos empresários desportivos, sobre a forma do envolvimento destes nas transferências/negociações.* 5- *Os pagamentos feitos pelos clubes e/ou jogadores só poderão ser efetuados a empresários desportivos devidamente registados/licenciados.* 6- *Os pagamentos aos empresários desportivos deverão ser efetuados por via de instituições bancárias, tendo em vista a transparência e a eliminação de qualquer pagamento irregular.* 7- *Publicação de uma lista com os nomes dos empresários desportivos registados/licenciados e com identificação dos jogadores e clubes que representam.* 8- *Publicação de informação respeitante a determinados detalhes dos contratos celebrados entre os empresários desportivos, jogadores e clubes, sempre com o devido respeito pelo princípio da confidencialidade.* 9- *Ainda dentro dos pagamentos aos empresários desportivos, deverão aqueles ser controlados, de forma exclusiva, pelas Federações Nacionais/Ligas Profissionais que são responsáveis pelo sistema de registo dos empresários desportivos.* 10- *Possibilidade de permissão da dupla representação por parte dos empresários desportivos mediante a imposição de determinadas condições, como por exemplo, todas as partes contratuais, tomarem, sem exceção, conhecimento e assentirem, por escrito, no afastamento do conflito de interesses.* 11- *Proteção dos menores por via de obrigação da existência de contratos de representação por escrito a serem celebrados entre os empresários desportivos e aqueles que representam.* 12- *A FIFA deve assegurar que estas normas são implementadas por todas as Federações Nacionais/Ligas Profissionais desde que não violem as legislações e regulamentos internos destas aplicáveis no seu próprio território nacional".* – Cfr MANTEIGAS, JOÃO DIOGO VALENTE, ob. Cit. 157 e 158.

outras, a Comissão Independente do Desporto Europeu²⁰ e Associação Europeia dos Agentes de Futebol²¹, prestado igualmente um valioso contributo para a discussão do problema em causa.

3. Tomada de Posição

Através da circular n.º 1417²², emitida em Zurique, a 30 de abril de 2014, a FIFA anunciou ao mundo que na reunião de 20 e 21 de março de 2014, o seu Comité Executivo havia aprovado o novo *Regulations on Working With Intermediaries*²³, o qual deveria entrar em vigor no dia 1 abril de 2015, sujeito, previamente, à aprovação por parte das Federações membros da FIFA, a qual já se verificou, durante o Congresso n.º 64 da FIFA, que decorreu em São Paulo no dia 11 de junho de 2014.

Para a FIFA, em termos gerais, o Novo Regulamento advém de uma ampla discussão e de um longo e extenso processo de consulta, junto de todos os membros relevantes da comunidade internacional de futebol, sendo um dos principais objetivos deste processo de revisão a implementação de um novo sistema de regulamentação mais transparente e fácil de administrar e implementar.

O Novo Regulamento que substituirá o PAR vai abandonar o atual sistema de licenciamento dos agentes de jogadores, sendo que todas as licenças existentes perderão a sua validade, devendo as mesmas ser devolvidas às associações que as tenham emitido. Deste modo, abandona-se a regulamentação do acesso à atividade dos empresários desportivos, passando o Novo Regulamento a fornecer um quadro global para um melhor controlo da atividade em si mesma, estabelecendo novas normas e requisitos mínimos obrigatórios, bem como implementando um sistema de registo para os intermediários que representam os jogadores e/ou clubes durante a celebração de contratos de trabalho e acordos de transferência.

Aqui chegados, e após divulgação das preocupações e críticas apontadas à FIFA durante todo o processo de criação do Novo Regulamento, cumpre, numa primeira fase, efetuar uma exposição sumária sobre o que mudará, afinal, a partir do próximo dia 1 de abril de 2015, passando, posteriormente, à sua análise crítica.

²⁰Constituída pelos Ministros dos Desportos de França, Alemanha, Itália, Espanha e Reino Unido. Para mais desenvolvimentos *vide* MANTEIGAS, JOÃO DIOGO VALENTE, ob. Cit. pp. 159-162.

²¹ Para mais desenvolvimentos *vide* MANTEIGAS, JOÃO DIOGO VALENTE, ob. Cit. pp. 164-167.

²²Assinada pelo Secretário-Geral da FIFA, Jérôme Valcke.

²³ De agora em diante apenas designado por Novo Regulamento.

4. PAR versus Novo Regulamento

A primeira grande mudança consiste na substituição do conceito de *Agente* por *Intermediário*. Ora, o Novo Regulamento define um intermediário como uma “*natural or legal person who, for a fee or free of charge, represents players and/or clubs in negotiations with a view to concluding an employment contract or represents clubs in negotiations with a view to concluding a transfer agreement*”²⁴, sendo que o PAR define Agente de Jogador, como uma “*natural person who, for a fee, introduces players to clubs with a view to negotiating or renegotiating an employment contract or introduces two clubs to one another with a view to concluding a transfer agreement, in compliance with the provisions set forth in these regulations*”²⁵.

Após a leitura das duas definições, conclui-se que o conceito de intermediário é muito mais amplo e abrangente do que o de Agente, saltando logo à vista grandes diferenças entre ambos os regulamentos.

Em primeiro lugar, o Novo Regulamento prevê que as *peçoas coletivas* também poderão atuar como intermediários, sendo que o PAR atribuiu essa competência, em exclusivo, a pessoas físicas²⁶. No entanto, sempre se diga que ao abrigo deste último o empresário pode exercer a sua atividade por via de uma sociedade comercial, desde que o mesmo seja, a todo o tempo, o único habilitado para exercer a profissão, devendo todos os seus funcionários e associados limitar-se a funções meramente administrativas²⁷.

Em segundo lugar, a possibilidade de prestação dos seus serviços a título gratuito, ao contrário do que se encontra previsto no PAR, com a previsão de cobrança de uma taxa/comissão. Na realidade, a onerosidade, no ainda actual regime vigente, constitui-se como um dos elementos essenciais do contrato de agenciamento desportivo²⁸, conferindo

²⁴ Tradução Nossa “*Pessoa singular ou coletiva que, por uma taxa/comissão ou gratuitamente, representa jogadores e/ou clubes em negociações com vista à celebração de um contrato de trabalho ou representa clubes em negociações com vista à celebração de um acordo de transferência*”.

²⁵ Tradução Nossa “*Pessoa singular que, por uma taxa/comissão, introduz jogadores aos clubes com vista à negociação ou renegociação de um contrato de trabalho ou introduz dois clubes entre si com vista à celebração de um acordo de transferência, em conformidade com as disposições estabelecidas no presente regulamento*”.

²⁶ No mesmo sentido vide CARVALHO, ANDRÉ DINIS DE, “A profissão de empresário desportivo – uma lei simplista para uma atividade complexa?” *In Desporto & Direito. Revista Jurídica do Desporto*, Ano I, nº2, janeiro/abril 2004, pp.251-275. Também publicado em *Dez anos de Desporto&Direito (2003-2013)*, Coimbra, Coimbra Editora, 2013, p. 28.

²⁷ Art. 3.º, n.º 2, PAR.

²⁸ Cfr. vide BARBOSA, NUNO, “O estatuto jurídico dos agentes ...”, pp. 135-136.

ao mesmo um lastro de dignidade profissional que o mesmo tão necessita. Não podemos assim dar a nossa concordância a esta alteração, já que a mesma poderá originar situações indesejáveis, como a ocultação de comissões efectivamente recebidas ou a prestação de serviços pouco qualificados, porque desenvolvidos gratuitamente por não profissionais.

Por último, a principal atividade do intermediário é definida de forma mais ampla e abrangente, ou seja, exercendo a representação de jogadores e/ou clubes²⁹ nas suas relações jurídicas (em vez de simplesmente apresentar as partes contratantes uma à outra).

Além disso, deixará de existir a obrigatoriedade de obtenção de licença por parte dos empresários desportivos que, até agora, tal como tivemos oportunidade de ver, é emitida pelas Federações Nacionais após o empresário desportivo ter concluído, entre diversos outros requisitos, um exame escrito de escolha múltipla.

Apesar de compreendermos as razões subjacentes a esta alteração, não podemos, de todo, concordar com ela, já que o registo de intermediários poderá não se afigurar suficiente, por si só, para separar o “trigo do joio”. De facto, só a atribuição de licença (ou de outra figura assente nos mesmos princípios de exigência), sujeita a requisitos mínimos obrigatórios, permitirá um indispensável controlo da qualidade dos candidatos, através da verificação da sua aptidão profissional e deontológica, estabelecendo assim uma garantia para todos os jogadores, clubes e outros tantos interessados que pretendam contratar os seus serviços.

Por outro lado, a obrigação de obter um seguro de responsabilidade profissional (ou, em alternativa, prestar uma garantia bancária) foi igualmente abandonada. Algumas vezes críticas, com as quais concordamos em pleno, já expressaram a sua preocupação, entendendo que esta alteração poderá não defender os melhores interesses dos jogadores e clubes. De facto, os princípios e fins subjacentes à necessidade de realização de um seguro de responsabilidade profissional ou da prestação de garantia bancária continuam, na nossa opinião, a exigir uma protecção muito especial. Aliás, com a previsível diminuição da qualificação dos intermediários, parece-nos que agora, talvez mais do que nunca, se afigurava essencial a sua manutenção.

²⁹ O Novo Regulamento continua a excluir do seu âmbito, tal como ocorre no PAR, a representação de treinadores e dirigentes (Art.º 1, n.º 3, do PAR), os quais se devem submeter às normas aplicáveis ao seu local de trabalho. Este esclarecimento afigura-se importante já que, por diversas vezes, principalmente os treinadores, recorrem aos serviços dos empresários desportivos para negociarem suas contratações.

Por fim, o requisito relacionado com a necessidade do intermediário possuir uma reputação impecável (através da exibição do seu registo criminal que ateste que o mesmo nunca foi condenado pela prática de um crime financeiro ou violento), não podendo assumir a posição como *Official*³⁰, é mantido³¹.

4.1. O sistema de registo de intermediários

Por uma questão de transparência, cada Federação deverá implementar um sistema de registo de intermediários³², através do qual os mesmos serão registados cada vez que um jogador ou clube contrata os seus serviços durante a celebração de um contrato de trabalho³³ ou de um acordo de transferência.

Como parte indispensável do processo de registo, todos os intermediários terão de preencher uma Declaração obrigatória³⁴, a qual terá forçosamente de ser submetida à Federação do clube com que o jogador assinou o seu contrato de trabalho. Se, no caso de um acordo de transferência, o clube que transferiu o jogador contratou os serviços de um intermediário, o mesmo também deverá apresentar uma cópia da Declaração do Intermediário à sua própria Federação (sobre a qual falaremos adiante).

Se a Declaração não for submetida, os jogadores e os clubes correm o risco de serem objeto de sancionamento, já que os mesmos estão obrigados a agir com a devida diligência no processo de seleção do intermediário, isto é, devem realizar *os esforços necessários*³⁵ para garantir que os intermediários assinam a declaração respetiva, bem como o contrato de representação celebrado entre as partes (sobre o qual também nos pronunciaremos adiante). Note-se que os jogadores e os clubes não serão passíveis de sanções pelo simples fato de não apresentarem uma Declaração do Intermediário, mas somente se eles atuarem de forma negligente.

Quanto a este ponto, não podemos deixar de manifestar a nossa preocupação, já que

³⁰ "Official: every board member, committee member, referee and assistant referee, coach, trainer and any other person responsible for technical, medical and administrative matters in FIFA, a Confederation, Association, League or Club as well as all other persons obliged to comply with the FIFA Statutes (except Players)" - Ponto 11 das definições dos Estatutos da FIFA.

³¹ Art.º 6.º, n.º 1, do PAR e Art.º 4º, n.º 1, do Novo Regulamento.

³² Art.º 3º, n.º 1, do Novo Regulamento.

³³ O registo é igualmente necessário em caso de renegociação do contrato de trabalho.

³⁴ Art.º 3º, n.º 2, do Novo Regulamento. A este respeito cumpre referir que o Novo Regulamento possui em anexo duas minutas da referida declaração (uma delas aplicável às pessoas físicas e a outra às pessoas coletivas).

³⁵ Art. 2.º do Novo Regulamento.

não nos parece viável nem realista que todos os Países/Federações tenham condições logísticas para desenvolver um sistema de registo rigoroso, muito menos para o aplicar de forma eficiente. Em todo o caso, como sempre, resta-nos aguardar pela sua criação, para depois, aí sim, tecer uma opinião mais fundamentada sobre o tema.

4.2. O contrato de representação

À luz do PAR³⁶, o empresário desportivo pode assinar um contrato de representação com um jogador e/ou clube válido por um período máximo de dois anos³⁷, podendo o mesmo ser prorrogado por mais um período de igual duração, encontrando-se expressamente proibida a possibilidade de renovação tácita do mesmo³⁸.

Todavia, à luz do Novo Regulamento, o limite máximo temporal é abandonado, já que a FIFA considera que a capacidade de negociação de um jogador pode ficar substancialmente afetada se o mesmo se encontrar contratualmente vinculado a um intermediário durante um determinado período de tempo.

No entanto sempre se diga, na nossa modesta opinião, que esta alteração poderá eventualmente dar origem a comportamentos abusivos por parte de determinados intermediários, procurando vincular os jogadores a contratos com uma duração bastante superior à anteriormente permitida, incluindo nos mesmos cláusulas penais avultadas para de alguma forma tentar limitar e controlar o jogador.

Assim sendo, somos da opinião que o limite máximo não deveria ter sido afastado, aceitando-se, ao invés, que o mesmo pudesse ter sido reduzido. De fato, esta alteração poderá levar a uma maior instabilidade, já que, durante este período de 2 anos, os empresários desportivos encontram-se proibidos de entrar em contacto com um jogador que detenha um contrato de representação exclusivo em vigor com outro empresário. Esta segurança é agora posta em causa por uma aparente liberdade de escolha dos jogadores, podendo mesmo levar, por exemplo, a um aumento do aliciamento ilícito de jogadores que tenham um contrato de trabalho em vigor com um clube, com vista a que o mesmo cesse

³⁶ A sua minuta vem anexada ao PAR, juntamente com o código de conduta e o contrato de seguro de responsabilidade civil.

³⁷ À luz do PAR, os contratos assinados com empresário não licenciados consideravam-se inexistentes, o que limitava em muito a sua actuação, já que os jogadores poderiam a todo o tempo invocar a sua inexistência, não lhe sendo devida qualquer quantia pelos seus “serviços”.

³⁸ Art.º 19º, n.º 1 e 3, do PAR. Saliente-se a renovação implica a realização de um novo contrato, obrigatoriamente reduzido a escrito. Caso contrário, o mesmo deverá ser considerado nulo e vazio de qualquer efeito.

prematuramente, o que, em última instância, poderá acabar por os prejudicar.

Em todo o caso, cumpre referir que o intermediário, antes de poder começar a desenvolver a sua atividade, deve reduzir a escrito os principais pontos da sua relação jurídica com o jogador ou clube, através do referido contrato de representação³⁹,

À semelhança do que ocorre com a *Declaração de Intermediário*, o contrato de representação também deve ser depositado junto da Federação quando o registo do intermediário ocorre⁴⁰.

Por outro lado, à semelhança do que acontece no PAR, cada contrato de representação terá que conter certas informações mínimas, como seja, os nomes das partes, a duração e a remuneração do empresário desportivo, as condições gerais de pagamento, a data de conclusão e a assinatura das partes⁴¹. Todavia, o novo Regulamento alarga estes requisitos mínimos, acrescentando que o mesmo deverá igualmente especificar a natureza da relação jurídica⁴² (por exemplo, se a sua atividade se traduz num serviço de consultoria com vista à conclusão de um contrato de trabalho entre o jogador e o clube, conclusão de com acordo de transferência entre clubes ou outro tipo de atividade/serviço), bem como o propósito dos seus serviços e as disposições relativas à rescisão do contrato⁴³.

4.3. Os pagamentos a intermediários

No que respeita aos pagamentos a efetuar aos intermediários, o Novo Regulamento adota, sem margem para dúvida, uma abordagem mais rigorosa.

Na tentativa de providenciar uma uniformização global das comissões a pagar aos intermediários, o Novo Regulamento determina - *como uma mera recomendação* - um limite máximo de 3% do rendimento base bruto do jogador acordado durante toda a vigência do seu contrato de trabalho (independentemente de ser o jogador⁴⁴ ou o clube⁴⁵ a contratar os serviços do intermediário) ou do valor de transferência (caso se verifique um

³⁹ Art.º 5º, n.º 2, do Novo Regulamento.

⁴⁰ Art.º 4º, n.º 5, do Novo Regulamento.

⁴¹ Art.º 19º, n.º 5, do PAR.

⁴² Art.º 5º, n.º 1, do Novo Regulamento.

⁴³ Art.º 5º, n.º 2, do Novo Regulamento. Para terminar este ponto, refira-se ainda que o Novo Regulamento já não contém em anexo uma minuta de contrato de representação.

⁴⁴ Art.º 7º, n.º 3, al. a), do Novo Regulamento.

⁴⁵ Art.º 7º, n.º 3, al. b), do Novo Regulamento.

acordo de transferência⁴⁶).

Além disso, o Novo Regulamento proíbe qualquer pagamento a intermediários quando o jogador em questão é um menor⁴⁷.

Por outro lado, também os clubes estão proibidos de efetuar qualquer pagamento a intermediários relacionados com valores de transferências, Compensação por Formação e Mecanismo de Solidariedade.⁴⁸ Com esta disposição, a FIFA pretende garantir que os pagamentos sejam feitos no circuito entre os clubes, ao invés de passar pelas “mãos” dos intermediários.

À semelhança do que se encontra previsto no PAR, todos os pagamentos efetuados por força dos seus serviços devem ser feitos exclusivamente pelo seu cliente ao próprio intermediário⁴⁹, a menos que o jogador - após a conclusão da operação em causa - dê o seu consentimento, por escrito, para que o clube possa pagar ao intermediário em seu nome⁵⁰. Em qualquer caso, o pagamento deve ser feito de acordo com as condições de pagamento acordadas entre o jogador e o intermediário no respetivo contrato de representação.

4.4. Divulgação e publicação

Outra inovação presente no Novo Regulamento é que tanto os jogadores como os clubes serão obrigados a divulgar à sua Federação os detalhes de todos e quaisquer pagamentos efetuados a intermediários, seja qual for a sua natureza⁵¹.

Terão ainda de divulgar aos órgãos competentes da respetiva Liga, Federação ou Confederação, como à própria FIFA (caso estes o solicitem no âmbito de uma investigação) todos os contratos, acordos e registos com intermediários⁵². Por outro lado, todos os contratos realizados com intermediários deverão ser anexados ao acordo de transferência ou ao contrato de trabalho do jogador (em função do caso concreto), devendo obrigatoriamente constar dos mesmos o nome e a assinatura do respetivo intermediário (se não existir a intervenção de intermediário deve ser feita menção expressa disso

⁴⁶ Art.º 7º, n.º 3, al. c), do Novo Regulamento.

⁴⁷ Art.º 7º, n.º 8, do Novo Regulamento.

⁴⁸ Art.º 7º, n.º 4, do Novo Regulamento.

⁴⁹ Art.º 7º, n.º 5, do Novo Regulamento.

⁵⁰ Art.º 7º, n.º 6, do Novo Regulamento.

⁵¹ Art.º 6º, n.º 1, do Novo Regulamento.

⁵² Art.º 6º, n.º 1, do Novo Regulamento.

mesmo)⁵³.

As Federações, por seu lado, serão obrigadas a publicar em março de cada ano, os nomes de todos os intermediários que tenham registados, as transações individuais em que cada um deles esteve envolvido, o valor total de todos os pagamentos concretamente efetuados aos intermediários por todos os seus jogadores inscritos em conjunto, bem como por cada um dos seus clubes filiados⁵⁴.

4.5. Conflitos de interesse

Antes de contratar os serviços de um intermediário, os jogadores e os clubes devem garantir que não existem nem se prevê que possam vir a existir quaisquer conflitos de interesse⁵⁵. Como regra geral, tal não sucederá, se o intermediário reduzir a escrito qualquer conflito de interesse, real ou potencial, que possa eventualmente vir a surgir e obtenha o consentimento expresso por escrito de todas as partes envolvidas antes do início das negociações⁵⁶.

Uma grande novidade presente neste Novo Regulamento consiste na possibilidade de dupla representação por parte do intermediário, ou seja, possibilidade de representar o jogador e clube no âmbito da mesma operação. Para o efeito, o jogador e o clube em causa tem que prestar o seu consentimento expresso por escrito antes de se iniciarem as negociações, o qual deverá explicitar qual deles será responsável pelo pagamento dos seus serviços⁵⁷.

Esta alteração veio materializar aquilo que na prática já ocorre de forma muito frequente. Na realidade, embora a mesma não seja ainda permitida, aplaudimos esta alteração contida no Novo Regulamento, já que se ambas as partes possuírem um conhecimento prévio sobre a dupla representação, poderão beneficiar com a situação, cabendo assim ao empresário um papel profissional de mediação com vista à realização do objetivo final, benéfico para ambas as partes⁵⁸.

⁵³ Art.º 6º, n.º 2, do Novo Regulamento.

⁵⁴ Art.º 6º, n.º 3, do Novo Regulamento.

⁵⁵ Art.º 8º, n.º 1, do Novo Regulamento.

⁵⁶ Art.º 8º, n.º 2, do Novo Regulamento.

⁵⁷ Art.º 8º, n.º 3, do Novo Regulamento.

⁵⁸ Sempre se diga que à luz do Novo Regulamento, o empresário continua a não ter direito à “*double brokerage*”, ou seja, à “dupla comissão”, devendo ficar expressamente previsto, como já tivemos oportunidade de referir, qual das partes ficará responsável pelo pagamento dos seus serviços.

4.6. Sanções

As Federações serão responsáveis pela imposição de sanções a qualquer membro que se encontre sob a sua jurisdição e que viola as disposições previstas no Novo Regulamento⁵⁹. Além disso, as Federações terão ainda a obrigação de publicar e informar a FIFA de todas as sanções disciplinares aplicadas a qualquer intermediário.

Posteriormente o Comité Disciplinar da FIFA irá decidir qual a extensão que a sanção terá a nível mundial, de acordo com o Código Disciplinar da FIFA⁶⁰.

Ao abrigo do PAR, as mesmas são atribuídas em função do grau de seriedade da infracção, podendo ser aplicados aos empresários desportivos reprimendas, avisos, multas no valor mínimo de 5.000,00 Francos Suíços, bem como a possibilidade de suspensão ou remoção da licença⁶¹. Por fim, saliente-se que estes não são os únicos a poder ser sancionados, estando também os jogadores⁶², clubes⁶³ e Federações⁶⁴ sujeitos à sua aplicação.

4.7. Cumprimento das obrigações pelas Federações

O Novo Regulamento estabelece ainda que a FIFA é responsável por controlar a correta aplicação, parte das Federações, das normas e obrigações nele contidas, podendo, inclusivamente, tomar medidas adequadas caso os seus princípios fundamentais não estejam a ser cumpridos⁶⁵. Nessa eventualidade, o Comité Disciplinar da FIFA será competente⁶⁶ para lidar com tais questões de acordo com o Código Disciplinar da FIFA⁶⁷.

⁵⁹ Art.º 9º, n.º 1, do Novo Regulamento.

⁶⁰ Art.º 9º, n.º 2, do Novo Regulamento.

⁶¹ Art.º 33º, PAR.

⁶² Art.º 34º, PAR.

⁶³ Art.º 35º, PAR.

⁶⁴ Art.º 36º, PAR.

⁶⁵ Art.º 10º, n.º 1, do Novo Regulamento.

⁶⁶ Art.º 10º, n.º 2, do Novo Regulamento.

⁶⁷ Cfr. ainda Anexo 1 e 2 do Novo regulamento (contempla a Declaração de Intermediário). A este respeito, cumpre referir que o intermediário, ao assinar a referida Declaração, compromete-se, entre outras coisas, a respeitar e cumprir os estatutos e regulamentos da FIFA, das Confederações e Federações Filiadas durante o exercício da sua atividade, bem como declara que: não desempenha a posição de *official*, tal como definida no ponto 11 da secção de Definições dos Estatutos da FIFA, nem se presume que a venha a ocupar num futuro previsível; tem uma reputação impecável e, em particular, confirma que não foi condenado pela prática de um crime financeiro ou violento; não tem qualquer relação contratual com a FIFA ou com uma Liga, Federação,

5. Olhar sobre o futuro e principais conclusões⁶⁸

Uma vez conhecida a versão final do Novo Regulamento, a [International Centre For Sport Security](#) convidou várias partes interessadas bem como diversos especialistas sobre a matéria para dar a sua opinião sobre o mérito/demérito da tão discutida reforma⁶⁹.

Por um lado, na opinião do Dr. Serhat Yilmaz⁷⁰, com a qual nos revemos inteiramente, a FIFA e a maior parte das suas Federações não conseguiram realizar uma fiscalização eficaz das violações cometidas, nem tão pouco foram capazes de sancionar, com eficácia, os seus efetivos prevaricadores, o que contribuiu, em grande parte, para o crescimento do número de agentes não licenciados.

Esta latente incapacidade para fazer cumprir e impor o PAR, deve-se à ausência de jurisdição sobre todos aqueles que se encontram fora do sistema⁷¹, razão pela qual o Novo Regulamento impõe agora aos jogadores e clubes o uso de diligência na escolha dos seus

Confederação de Futebol, que possa levar a um potencial conflito de interesses. Em caso de dúvida, qualquer contrato potencialmente relevante deve ser divulgado;

- não deve aceitar qualquer pagamento efetuado por um clube para outro por força de uma transferência, tais como a compensação por transferência, Compensação por Formação e Mecanismo de Solidariedade, nos termos do art. 7.º n.º 4 do Novo Regulamento; nos termos do art. 7.º, n.º 8, do Novo regulamento, não deve aceitar pagamentos de qualquer das partes, se o jogador em questão for menor de idade; não vai, direta ou indiretamente, ser associado e participar em apostas, jogos de azar, loterias e eventos similares ou transações relacionadas com jogos de futebol; nos termos do art. 6.º, n.º 1, do Novo Regulamento, autoriza a Federação a obter detalhes sobre todos os pagamentos efetuados por um clube ou um jogador por força dos serviços por si prestados como intermediário; nos termos do art. 6.º, n.º 1, do Novo Regulamento, autoriza a FIFA, bem como as Ligas, Federações Confederações respetivas, a obter, caso se afigurar necessário no âmbito de uma investigação, todos os contratos, acordos e registos relacionados com a sua atividades de intermediário; autoriza a Federação ao processamento de todos os dados relativos à publicação prevista nos termos do art. 6.º, n.º 3, do Novo regulamento; nos termos do art. 9.º, n.º 2, do Novo Regulamento, autoriza a Federação à publicação de quaisquer sanções disciplinares tomadas contra si bem como a informar a FIFA em conformidade; autoriza que esta declaração seja colocada à disposição dos membros dos órgãos competentes da Federação.

⁶⁸ Cfr. MARTINS, ROBERTO BRANCO, "Players' Agents: Past, present... Future?", in *Sports Law Bulletin*, Julho 2009 – Dezembro 2009, n.º 05, EPFL, pp. 33- 42.

⁶⁹ Vide: <http://icss-journal.newsdeskmedia.com/Regulating-the-transfer-market-the-debate-on-reform>.

⁷⁰ Da University of Westminster.

⁷¹ Já que o PAR apenas responsabiliza, para além dos clubes e jogadores, os empresários que se encontram devidamente licenciados.

intermediários, podendo aqueles vir a ser responsabilizados pela conduta destes⁷².

Por outro, o Professor Mel Stein⁷³, muito crítico em relação à reforma *sub judice*, defende que todos aqueles que atuavam sob a clandestinidade vão agora ser quase que “purificados”, estando, a partir de então, injustamente legitimados a atuar em representação dos jogadores e/ou clubes⁷⁴. Por outro lado, a FIFA utilizando sob causa justificativa o número de transferências que alegadamente foram realizadas por pessoas não licenciadas, deixou, no entanto, de mencionar que, se de fato for esse o caso, o mesmo se deve à sua própria e exclusiva incompetência.

Estes dois contributos ajudam-nos a compreender que esta reforma está longe de reunir consenso da comunidade internacional do futebol, sendo expectável que as opiniões e críticas se multipliquem até à sua entrada em vigor, fruto do grande interesse e relevância que e a mesma desperta no seio da nossa sociedade.

Em todo o caso, nesta fase, não sendo ainda possível determinar com rigor como e de que forma esta reforma irá ser posta em prática - na qual assumirá um papel absolutamente vital a futura criação de um sistema de registo de intermediários pelas Federações Nacionais - afigura-se, na nossa modesta opinião, muito prematuro tecer vincadas considerações aos méritos/deméritos deste Novo Regulamento, o que não nos impede, claro está, de tecer algumas considerações.

De fato, é inegável que o actual sistema de licenciamento para regular a atividade dos empresários desportivos falhou! No entanto, não nos parece que as razões que estejam na origem do seu insucesso se devam à falta de regulamentação, mas antes, à incapacidade da FIFA e das Federações Nacionais de Futebol para a fazerem cumprir.

Por outro lado, também não podemos dar a nossa bênção à eliminação do sistema de licenciamento, já que o mesmo, como tivemos oportunidade de referir, implicará a abertura do mercado a todos os indivíduos e empresas que assim o desejem, independentemente de os mesmos reunirem ou não as condições para tal. Na realidade,

⁷² O controlo, por outro lado, será efetuado através da implementação de um sistema de registo pelas federações membro, inspirado um pouco naquilo que já acontece a nível internacional com o Transfer Maching System (TMS) - importante ferramenta implementada pela FIFA, que fornece um notável contributo para o controlo das transferências internacional, incluindo informação sobre a intervenção de agentes de jogadores. Deste modo, as Federações terão de adotar uma abordagem de controlo rigorosa a nível nacional, enquanto a FIFA, realizando a sua função de supervisão, não poderá hesitar em punir os incumpridores.

⁷³ Presidente da UK Association of Football Agents.

⁷⁴ Podendo assim injustamente competir com todos aqueles que investiram ao longo dos últimos anos muito do seu tempo e dinheiro para cumprir e respeitar as regras em vigor impostas pelo PAR.

não poderíamos estar mais de acordo com André Dinis de Carvalho, quando o mesmo afirma que “*Estamos em crer que as vantagens da sua existência excedem as desvantagens. O empresário desportivo deve ser capaz, pela sua experiencia profissional e/ou competência técnica, de restabelecer a igualdade desfeita entre o clube/sociedade desportiva e os desportistas profissionais, zelando pelos interesses destes últimos, quando sejam eles os seus clientes. Como vimos, os empresários desempenham por vezes, uma panóplia de outras funções, preservando a imagem do atleta, gerindo a sua carreira, dando-lhe apoio em matéria fiscal e de investimentos. Tudo somado, permitem que o desportista se concentre naquilo que melhor sabe fazer: praticar o seu desporto de eleição*”⁷⁵.

Quanto à criação de um sistema de registo de todos os intermediários, aguardaremos por futuros desenvolvimentos, não se afigurando, contudo, expectável que todos os Países/Federações tenham condições logísticas para o desenvolver com rigor, muito menos para o aplicar de forma eficiente.

De facto, como vimos, a FIFA, com o Novo Regulamentos, não pretende regular o acesso à atividade, mas sim controlar a atividade em si mesma através da introdução de normas e requisitos mínimos. Resta-nos saber se as Federações terão ou não a capacidade para as impor, sancionando de forma eficiente os seus prevaricadores, não podendo a FIFA esquecer o seu importante papel de supervisão, essencial para a viabilidade do presente sistema.

Resta-nos, como sempre, e na qualidade de interessados aguardar por mais desenvolvimentos...

Bibliografia

- AAVV, “O Direito e o Desporto Profissional. A emergência das Sociedades Anónimas Desportivas e dos Empresários Desportivos”, in *Revista Forum Iustitiae. Direito & Sociedade*. Mesa Redonda, Ano I, n.º 3, agosto 1999.
- **Amado, João Leal**, *Vinculação versus Liberdade. O Processo de Constituição e Extinção da Relação Laboral do Praticante Desportivo*, Coimbra Editora, Coimbra 2002.
- **Baptista, Albino Mendes**, *Estudos sobre o contrato de trabalho Desportivo*, Coimbra editora, Coimbra, 2006.

⁷⁵ CARVALHO, ANDRÉ DINIS DE, “A profissão de empresário desportivo ...” *ob. cit.*, p. 32.

-
- **Barata, Carlos Lacerda**, *Sobre o Contrato de Agência*, Coimbra, Almedina, 1991.
 - **Barbosa, Nuno**,
 - “Uma deontologia para o agente de jogadores”. *In I Congresso de Direito do Desporto. Memórias*, Estoril-outubro de 2004, coordenação de Ricardo Costa e Nuno Barbosa, Coimbra, Almedina, 2005, pp. 179-192.
 - “O estatuto jurídico dos agentes de jogadores no Direito Português.” *In Direito Desportivo, Tributo a Marcílio Krieger*, coordenação Leonardo Schmitt de Bem e Rafael Teixeira Ramos, São Paulo, Quartier Latin, 2009, pp.131-140.
 - “O agente de jogadores”. *In O desporto que os tribunais praticam*, Coordenação de José Manuel Meirim, Coimbra, Coimbra, Editora, 2014, pp.361-376.
 - **Carvalho, André Dinis de**,
 - “A profissão de empresário desportivo – uma lei simplista para uma atividade complexa?” *In Desporto & Direito. Revista Jurídica do Desporto*, Ano I, nº2, janeiro/abril 2004, pp.251-275. Também publicado em Dez anos de Desporto&Direito (2003-2013), Coimbra, Coimbra Editora, 2013, pp. 9-32.
 - “Nótula relativa às disposições contidas na Proposta da Lei de Bases do Desporto de 2003, no que concerne aos empresários desportivos.” *In Desporto & Direito. Revista Jurídica do Desporto*, Ano I, nº2, janeiro/abril 2004, pp.287-289.
 - “Nota ao Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, de 23 de abril de 2002 (Empresário desportivo - Condições de exercício de profissão - Direito à escolha de profissão).” *In Desporto & Direito. Revista Jurídica do Desporto*, Ano I, nº1, setembro/dezembro 2003, pp.159-176.
 - “Relações contratuais estabelecidas entre o desportista profissional e o empresário desportivo”. *In I Congresso de Direito do Desporto. Memórias*, Estoril – outubro de 2004, coordenação de Ricardo Costa e Nuno Barbosa, Coimbra, Almedina, 2005, pp.193-210.
 - **Carvalho, Maria José**, *Os Elementos Estruturantes do Regime Jurídico do Desporto Profissional em Portugal*, Faculdade de Desporto da Universidade do Porto, 2007.
 - **Correia, Lúcio**, “O praticante desportivo profissional e o empresário desportivo na Nova Lei de Bases da Atividade Física e do Desporto”, *in Desporto & Direito. Revista Jurídica do Desporto*, Ano VI, nº 10, Coimbra Editora, janeiro/abril 2010.
 - **Costa, Ricardo**,
 - “Clubes Desportivos e Sociedades Desportivas: Primeiras Reflexões na Entrada em Jogo da Nova Lei de Bases do Desporto”, *in Desporto & Direito*,

Revista Jurídica do Desporto, Ano I n.º 2, janeiro/abril, Coimbra Editora, Coimbra, 2004, pp. 303- 321.

· “O Praticante Desportivo Profissional e o Empresário Desportivo na Nova Lei de Bases da Atividade Física e do Desporto”, in *Desporto e Direito*, ano IV, nº 11, janeiro/abril 2007.

- **Davis, Timothy**, *Regulating the Athlete-Agent Industry: Intended and Unintended Consequences*, Wake Forest Univ. Legal Studies Paper No. 900620, May, 2006.
- **Gradev, Georgi**, “FIFA Players’ Agents Regulations and the relating jurisprudence of FIFA and the Court of Arbitration for Sport”, in *Sports Law Bulletin*, Julho 2009 – Dezembro 2009, n.º 05, EPFL, pp. 27- 32.
- **Hita, Luis Marín**, “Resolución Judicial del Contrato entre Jugador y Agente por Negligencia de éste y sus Consecuencias (Comentario a la Sentencia de la Audiencia Provincial de Valencia, Sala de lo Civil, Cección Undécima, de 18 de julio de 2008) (ROJ: SAP V 3789/2008)” in *Revista Aranzadi de Derecho de Deporte y Entretenimiento*, Nº 26, Año 2009-2, Editorial Aranzadi, 2009, pp. 301-309.
- **Ibarrola, Jorgeane**, “FIFA Regulations on Football Players’ Agents and CAS jurisprudence”, in *Sports Law Bulletin*, Julho 2009 – Dezembro 2009, n.º 05, EPFL, pp. 21- 26.
- **Kea**, *Study on Sports Agents in the European Union*, November 2009.
- **Manteigas, João Diogo Valente**, “Empresário desportivo: o princípio do fim?” In *Estudos de Direito Desportivo em Homenagem a Albino Mendes Baptista*, Lisboa, Universidade Lusíada, Editora, 2010, pp. 137-186.
- **Martins, Roberto Branco**, “Players’ Agents: Past, present... Future?”, in *Sports Law Bulletin*, Julho 2009 – Dezembro 2009, n.º 05, EPFL, pp. 33- 42.
- **Medeiros, Emanuel Macedo**,
 - “Players’ Agents Reform”, in *Sports Law Bulletin*, Abril 2011 – Março 2011, n.º 09, EPFL, pp. 43- 45.
 - “CEO Editorial”, in *Sports Law Bulletin*, Julho 2009 – Dezembro 2009, n.º 05, EPFL, pp. 4-5.
- **Meirim, José Manuel**
 - “Regulamentação da atividade de empresário desportivo. Anotação ao acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, de 14 de outubro de 2008, Processo 7929/08”. In *Cadernos de Direito Privado*, nº 30, abril/junho 2010, pp. 52-58.
 - *A Federação Desportiva como Sujeito Público do Sistema Desportivo*,

- Coimbra, Coimbra Editora, 2002.
- *Lei de Bases da Atividade Física e do Desporto. Estudos, Notas e Comentários*, Coimbra Editora, 2007.
 - “Uma Realidade com História”, in *I Congresso de Direito do Desporto*, Memórias, Coimbra: Almedina, 2005, pp. 29-65.
 - **Purdon, Jane**, “Agents’ regulations – The English experience”, in *Sports Law Bulletin*, Julho 2009 – Dezembro 2009, n.º 05, EPFL, pp. 17- 20.
 - **Reis, Afonso Pedro Colares Pereira dos**, *Empresário Versus Agente Desportivo: enquadramento da atividade e do regime jurídico*, Universidade Católica Portuguesa, Faculdade de Direito, Escola de Lisboa, 2011.
 - **Relógio, Luís Paulo**, “Os agentes que queriam ser advogados.” *Boletim da Ordem dos Advogados*, n.º27, Jul.Ago. 2003, pp.77-79.
 - **Rodrigues, Abílio**
 - “Sociedade Desportiva e o Empresário Desportivo”, in *III Congresso de Direito Fiscal*, Vida Económica, 2013, pp. 17-66.
 - *O Regime Fiscal das Sociedades Desportivas e o Enquadramento Tributário da Atividade dos Empresários Desportivos*, FDUP, 2012.
 - **Stopshire, Kenneth; Davis, Timothy**, *The Business of Sports Agents – Second Edition*, University of Pennsylvania Press, Philadelphia, 2008.
 - **Velosa, Tamira**, “Responsabilidades dos advogados enquanto agentes de jogadores profissionais de futebol e de clubes.” In *Boletim da Ordem dos Advogados*, n.º 26, Mai.Jun., 2003, pp.34-36.
 - **Viard, Benjamin**, “Agents’ regulations: the necessary evolution of the French law”, in *Sports Law Bulletin*, Julho 2009 – Dezembro 2009, n.º 05, EPFL, pp. 43- 45.
 - **Walters, Emma; Lesar, Ludith**, *Players’ Agents issue goes into extra time*, in *Tax Adviser*, June, 2007, pp. 28-30.

[Voltar ao índice](#) ▶

[Voltar ao início do texto](#) ▶

Livre circulação de trabalhadores e incentivos à formação de jovens futebolistas no âmbito da EU

Lourenço Bragança de Almeida e Silva

Introdução

Propõe-se no presente trabalho fazer uma análise relativa à eventual compatibilidade entre a liberdade de circulação de futebolistas profissionais no seio da União Europeia – princípio que obriga a um tratamento igualitário entre todos os seus cidadãos - e algumas medidas que têm sido implementadas pela FIFA, UEFA e certos Estados da União, com o objetivo de incentivar a aposta por parte dos clubes na formação e aproveitamento de jovens atletas oriundos dos escalões juvenis.

Foco-me no problema que gira em torno do futebol porque, ainda que transversal a outros desportos, é no mundo futebolístico que o assunto atinge maior controvérsia, o que se compreende: trata-se da modalidade com mais receitas à escala mundial e com maior necessidade de regulação. O futebol é, hoje em dia, uma atividade económica de grande relevância, que não tem parado de aumentar e de se desenvolver. Qualquer medida que se implemente tem impacto sobre milhões de intervenientes, gerando efeitos positivos e negativos, consoante as pessoas em causa. São essas medidas, as suas consequências e a sua compatibilidade com o Direito da União Europeia que se vão analisar.

Ao longo dos tempos foram-se implementando regras que visavam proteger os jovens e os clubes formadores (para além de outros objetivos), ainda que, por vezes, de forma indireta. Durante o trabalho iremos abordar algumas das opções mais relevantes, onde se incluem as “cláusulas de nacionalidade”, medida que vigorou durante vários anos e que hoje está totalmente afastada na “Europa Comunitária”. Foi substituída pela regra dos “Jogadores formados localmente”, sendo esta mais consentânea com as leis que nos regulam. Contudo, a sua finalidade não é clara.

No Regulamento da FIFA sobre transferências de jogadores encontram-se duas medidas que têm como finalidade direta compensar financeiramente os clubes que formam jovens jogadores. De que modo?

A Compensação por Formação (art. 20.º do Regulamento supra citado) corresponde a

um valor pago pelo novo clube do atleta ao clube formador, no momento em que ele assina o primeiro contrato profissional e em cada transferência até ao final do seu 23º aniversário.

O Mecanismo de Solidariedade é uma outra regra que beneficia os clubes formadores, através de atribuições financeiras para estes e, verificados certos requisitos. Foi criado pela FIFA e tem uma grande repercussão atualmente, tendo em conta as avultadas operações financeiras que ocorrem em consequência das transferências de jogadores entre clubes.

Escolhi este assunto porque me interessa pelo desporto de formação. É uma fase essencial da vida dos atletas: corresponde a um momento das suas vidas em que aprendem os seus valores e criam a sua personalidade; é a fase em que se inicia a construção dos alicerces de uma carreira que muitos pretendem que seja a sua profissão. Para que tal aconteça, as agremiações devem ter a noção da importância que têm na formação dos jovens enquanto seres humanos e eventuais futebolistas profissionais.

Como é que isso se consegue? Através de uma consciencialização por partes das pessoas responsáveis pelos clubes mas, também, através de algumas medidas que têm sido implementadas e que visam ressarcir os clubes que investem desportivamente nas crianças. Para algumas associações, o retorno desse investimento será uma boa fonte de lucro. Para outras, apenas pagará os custos do tempo dispensado e utilizado com o atleta.

No final de contas, o que realmente importa é que os clubes tenham a hipótese de apostar na juventude sem que isso seja visto apenas como um gasto e que, para além do retorno/vertente desportiva e social, os clubes poderão obter grandes dividendos a médio e longo prazo. Todavia, os princípios e as leis que estão subjacentes à União Europeia não são menos importantes. Algumas regras que vigoraram durante anos tinham um carácter altamente discriminatório e, a aposta na formação não se pode basear na discriminação, pois, se assim for, a mesma deixa de ser aceitável.

O desafio é conseguir alcançar resultados satisfatórios em ambos os campos, simultaneamente. Verificaremos se tal é possível na sociedade em que vivemos e com as regras que instituímos.

1. O Problema relativo às “Cláusulas de Nacionalidade”

As cláusulas de nacionalidade correspondem a um conjunto de normas limitativas do acesso de jogadores estrangeiros cidadãos da União a outros clubes e competições europeias¹. Para além de colocarem obstáculo ao acesso dos atletas, elas também limitam a quantidade de jogadores que podem atuar segundo aquele regime excecional.

Estas disposições começaram a ser introduzidas nos regulamentos federativos nacionais (e noutros órgãos) durante os anos 60. As medidas mais comuns eram as seguintes:

- Restrições quantitativas dos cidadãos não nacionais do Estado-membro da federação para contratação/utilização de estrangeiros em provas por ela organizadas; e
- Prolongamento do tempo de espera dos jogadores “assimilados” – aqueles que adquirem legalmente a nacionalidade do país de domicílio – para que a sua nova nacionalidade legal corresponda a uma nova *nacionalidade desportiva* (exemplo: a nacionalidade é alterada após a conclusão de cinco épocas desportivas no país de domicílio).²

Daqui retiramos que as federações, para além de limitarem bastante o acesso a não nacionais às suas competições, também dificultavam a alteração da nacionalidade desportiva dos atletas: esta nacionalidade era mais restritiva do que a nacionalidade legal.

Embora as “cláusulas de nacionalidade” tenham sido introduzidas no futebol durante o século XX por diversos intervenientes e obtido sucesso, elas não deixaram de estar associadas a um polémico sentido de discriminação de cidadãos estrangeiros, nomeadamente em termos legais. Senão vejamos:

No art. 48.º do Tratado de Roma, considera-se que “a livre circulação de trabalhadores implica a abolição de qualquer discriminação em razão da nacionalidade, entre os trabalhadores dos Estados-membros, no que diz respeito ao emprego, à remuneração e demais condições de trabalho.”. Ora, durante muitos anos, os futebolistas profissionais não estiveram sujeitos a esta regra e só com o Acórdão *Bosman* esta situação foi definitivamente alterada, embora tenha sido uma conquista progressiva. Tanto a União Europeia como o Tribunal de Justiça da União Europeia tiveram um papel essencial na

¹ Felipe Crisafulli, “A Liberdade de Circulação na União Europeia vista sob um Ângulo Desportivo-Laboral”, 2011, p.14.

² Alexandre Miguel Mestre, “Desporto e União Europeia: Uma Parceria Conflituante?”, 2002, p.44.

eliminação de barreiras e obstáculos relativamente à organização do mercado e mobilidade de jogadores, através de jurisprudência e concretização de normas.

No Acórdão *Walrave e Koch*, estava em causa o facto de dois treinadores holandeses não aceitarem uma disposição do Regulamento da União Ciclista Internacional, a qual exigia que os treinadores e respetivos atletas tivessem a mesma nacionalidade.

O Tribunal de Justiça da Comunidade Europeia (TJCE) entendeu que as discriminações baseadas na nacionalidade são interditas no desporto, sendo irrelevante se derivam de regulamentos de organismos com natureza pública ou privada. O exercício do desporto, desde que constitua uma atividade económica, está sob a alçada do direito da união europeia. Todavia, excecionalmente, apresenta-se a exclusão de estrangeiros por razões meramente desportivas, o que se verifica nesta situação: as competições de seleções nacionais têm uma caráter específico e uma dimensão social para o público e para os jogadores³.

Walrave e Koch não saíram vitoriosos mas o TJCE manifestara a inviabilidade das “cláusulas de nacionalidade” no âmbito de uma atividade económica, dentro do espaço comunitário.

No Acórdão *Donà*, o Presidente do clube Rovigo recusara-se a pagar a *Donà*, olheiro de jogadores do clube, as despesas que esteve contraíra no estrangeiro com o objetivo de adquirir jogadores, visto que o clube estava impossibilitado de utilizar jogadores não nacionais na 2ª divisão italiana, de acordo com o Regulamento da Federação de Futebol Italiana.

A linha seguida pelo TJCE foi a mesma relativamente ao Acórdão anterior⁴: se os motivos envolvidos nas competições forem apenas desportivos, o Direito da União não intervém e aceita as “cláusulas de nacionalidade”; se a competição revestir uma atividade económica e se os jogadores forem semi profissionais/profissionais, deveremos ter em conta o princípio da liberdade de estabelecimento dos trabalhadores.⁵

Através do Acórdão *Bosman* (proferido em 1995), surgiu um rutura definitiva com o passado. A decisão consiste essencialmente na aplicação da lei da mobilidade, consagrada

³ Acórdão do TJCE de 12 de dezembro de 1974, *Walrave e Koch c. Koninklijke Nederlandsche Wiehen Unie e Federacion Española de Ciclismo*, Proc. Nº. 36/74.

⁴ Acórdão do TJCE de 14 de Junho de 1976, *Gaetano Donà c. Mario Mantero*, Proc. Nº 13/76.

⁵ Joana Barbosa Branco, “*O Jogador Profissional de Futebol em Portugal no Quadro Europeu: A Problemática Referente à Nacionalidade*”, 2013, pag.17.

no art.48.º do Tratado de Roma, à atividade desportiva⁶. O que estava em causa?

Jean-Marc Bosman, futebolista belga, intentara uma ação contra o seu anterior clube (RC Liege), após o termo do contrato de trabalho e a recusa de Bosman assinar um novo acordo com um salário substancialmente mais baixo. O Liege colocou o atleta na lista de transferências com uma cláusula muito superior ao valor do jogador. Bosman chegou a acordo para jogar no clube francês US Dunkerque, mas este não pagou o valor exigido pelo Liege, que não enviou o certificado internacional do praticante. Esta atitude gerou a impossibilidade de Bosman alinhar no clube francês e a suspensão do atleta por parte do Liege, o qual ficou um ano sem jogar.

Bosman invoca o direito à livre circulação de trabalhadores dentro do espaço económico (art. 48.º do TR), argumentado que não haveria nada a pagar ao RC Liege por parte do seu novo clube visto que o contrato terminara e ele tinha liberdade para escolher o seu futuro.

O TJCE analisa a compatibilidade das “cláusulas de nacionalidade” com o art. 48.º do TR (atual art. 45.º do Tratado do Funcionamento da União Europeia) e reformula a questão: estamos perante um entrave à livre circulação de trabalhadores e não tanto perante um problema de discriminação⁷. O parágrafo 120 demonstra nitidamente essa ideia: “a circunstância de essas cláusulas não terem por objeto a contratação a contratação desses jogadores, que não é limitada, mas a possibilidade de os clubes inscritos nas associações os utilizarem num encontro oficial, é indiferente. Na medida em que a participação nesses encontros constitui o objeto da atividade de um jogador profissional, é evidente que uma regra que a limita restringe igualmente as hipóteses de emprego do jogador em causa.”⁸

O TJCE dá razão à ação intentada por Bosman, defendendo que as cláusulas em análise são inaceitáveis: neste caso porque obstam à livre circulação de trabalhadores e são um fator impeditivo da contratação de jogadores profissionais pelos clubes. O TJCE não negou a existência de um problema de discriminação entre cidadãos da UE mas considerou que não era esse o principal problema em causa.

A livre circulação de trabalhadores é um dos principais objetivos da EU e só seria alcançada no futebol através do fim das “cláusulas de nacionalidade”. Contudo, é curioso

⁶ Pedro da Silva Ferreira, *O Impacto do Acórdão Bosman na Estrutura Desportiva Europeia*, 2008, pag.29.

⁷ Susana Castela Graça, *A Problemática das Transferências Internacionais de Jogadores de Futebol até à Decisão do Caso Bosman*. Publicado in *Estudos de Direito Desportivo*, 2001, pag.176.

⁸ Acórdão do TJCE, de 15 de Dezembro de 1995, URBSFA c. Jean-Marc-Bosman e outros e UEFA c. Jean-Marc Bosman, Proc. Nº C-415/93.

que um problema de discriminação em função da nacionalidade (proibida pelo art. 12.º TCE, atual art. 18.º TFUE) só tenha sido resolvido através de um acórdão que versou sobre um entrave à circulação de um futebolista. Bosman nunca invocou um problema de nacionalidade mas a sua argumentação tomou proporções que não imaginava. Os problemas não deixam, no entanto, de se relacionar.

Certa doutrina portuguesa considera que, perante as cláusulas em estudo, está subjacente, sobretudo, um problema de discriminação em função da nacionalidade⁹. Seguindo a posição do TJCE, creio que o futebol é quase sempre uma atividade económica e sendo o atleta contratado por um clube para jogar profissionalmente (comum em vários escalões de cada país), não podem existir “cláusulas de nacionalidade”: configuram uma discriminação do jogador estrangeiro (violação do princípio da não discriminação (art. 18.º TFUE) e não permite a livre circulação de trabalhadores no espaço europeu (art. 45.º TFUE), um dos grandes objetivos da UE, um princípio que fora violado no “Caso Bosman” e que permitiu uma revolução no futebol mundial. É negativo proteger os jogadores nacionais e incentivar a formação de jovens atletas sem assegurar que os princípios básicos da UE estejam assegurados. Durante muito tempo, estas cláusulas sacrificaram bens superiores àqueles que protegeram. Há que procurar outras vias e é isso que tem sido feito.

2. Os “Jogadores Formados Localmente” e a Sua Duvidosa Finalidade

Após o termo do “Caso Bosman”, as “cláusulas de nacionalidade” passaram a ser rejeitadas, dentro do possível. A situação jurídico-laboral foi alterada e definiu-se da seguinte forma: os cidadãos de Estados-membros da UE gozavam de liberdade total de circulação para trabalhar onde entendessem, dentro do espaço comunitário; em relação aos não cidadãos da União, manteve-se a possibilidade de estipular as polémicas cláusulas (“jogadores mais estrangeiros do que os outros”¹⁰).

Contudo, esta visão muito rigorosa foi sendo progressivamente alterada nos anos seguintes. A Comunidade Europeia (CE) celebrou acordos de cooperação com diversos países não aderentes à União, nos quais proibia a discriminação em razão da nacionalidade, no que concerne às condições de trabalho, em relação aos nacionais desses

⁹ João Leal Amado, *Das Cláusulas de Nacionalidade às “Cláusulas de Formação Local”: Uma Diferença Insuficiente?* Publicado in *Desporto & Direito*, Ano IV, nº 10, pag.12.

¹⁰ João Leal Amado, comentário em *Das Cláusulas de Nacionalidade às “Cláusulas de Formação Local”: Uma Diferença Insuficiente?* Publicado in *Desporto & Direito*, Ano IV, nº 10, pag.13

países (cidadãos “comunitários B”). O TJCE manifestou-se através do “Acórdão Kolpak”¹¹: um jogador eslovaco profissional de andebol requereu os mesmos direitos que um cidadão comunitário para jogar na Alemanha, invocando um acordo entre a CE e o seu país; no “Acórdão Simutenkov”¹², a argumentação deste futebolista russo que pretendia jogar em Espanha foi igual, tendo o TJCE confirmado a igualdade de direitos e deveres em questões laborais, relativamente a cidadãos provenientes de países comunitários (“comunitários A”).

Num contexto de abertura de fronteiras e de desinteresse das figuras ligadas à nacionalidade, em 2005 a UEFA cria a figura dos “jogadores formados localmente”. Em que consiste esta inovação e qual a sua finalidade?

Segundo a boa doutrina portuguesa¹³, entende-se por “jogadores formados localmente” (JFL), independentemente da sua nacionalidade, um jogador que, entre os 15 e os 21 anos, se encontre inscrito pelo clube por um período, contínuo ou não, de três épocas ou trinta e seis meses. Estamos perante o jogador formado pelo clube (JFC). Outro tipo de JFL é aquele jogador que, reunindo os mesmos pressupostos, tenha sido inscrito pelo clube ou por outro clube pertencente à mesma federação nacional (JFF). As propostas não envolvem a nacionalidade dos atletas.

Em termos teleológicos, a UEFA pretendia sobretudo “restaurar o equilíbrio competitivo do futebol”. As medidas visavam, inicialmente, as suas competições (Champions League e Taça UEFA) e, posteriormente, as competições internas de cada país¹⁴. Esta medida visava combater os resultados negativos que se verificaram em estudos patrocinados pela UEFA: segundo o seu Diretor-Executivo, Lars Olsson, após dez anos de vigência da Lei Bosman, “os campeonatos internos tornaram-se menos competitivos, existindo um menor número de clubes a vencer as provas internas e europeias. Para além disso, o número de jogadores formados nos próprios países, nas ligas mais importantes, caíra 30%.”. Daqui se retira o segundo objetivo da implementação dos *home-grown players*: o número mínimo de jogadores incentivaria o desenvolvimento de novos praticantes desportivos, algo abandonado por certos clubes europeus desde o Acórdão Bosman, dada a facilidade que se gerou de aquisição de outros jogadores comunitários.

¹¹ Acórdão do TJCE, de 8 de Maio de 2003, Deutscher Handballbund e. V. c. Maros Kolpak, Proc. N.º C-438/00

¹² Acórdão do TJCE, de 12 de Abril de 2005, Igor Simutenkov c. Ministerio de Educación e Cultura e Real Federación Española de Fútbol, Proc. n.º C-265/03

¹³ José Manuel Meirim, *Jogadores Formados Localmente*, jornal “O Público”, 8 de setembro de 2013.

¹⁴ Mark Chaplin, www.uefa.com, 3 de fevereiro de 2005.

Todavia, ao analisarmos os argumentos apresentados pela UEFA, verificamos que esta tese carece de comprovação prática¹⁵, não se compreendendo como poderá esta nova figura contribuir para o equilíbrio desportivo: se, num plantel de 25 jogadores, a UEFA obriga a que 8 sejam “*jogadores formados localmente*”. Ora se uma equipa utiliza 14 jogadores num jogo no máximo, pode perfeitamente nunca chegar a integrar nenhum dos jogadores pertencentes à quota imposta. E, dentro desta, não se obriga a que o jogador tenha sido formado no clube em causa mas apenas que tenha estado inscrito na federação do mesmo país durante 3 temporadas, entre os 15 e 21 anos de idade; os clubes mais fortes financeiramente podem limitar-se a “comprar talento” aos clubes menos poderosos, não tendo de investir na formação dos jogadores.¹⁶ Ainda em matéria de formação, a UEFA impunha que 4 dos 8 “jogadores formados localmente” fossem formados naquela mesma equipa, uma medida razoável mas que não foi acompanhada pela FPF e pela Liga quando adaptaram estas regras aos campeonatos internos: para estes organismos, bastou a regra geral que impunha 8 jogadores inscritos na mesma federação e não os 4 no mesmo clube, durante 3 anos. A partir do momento em que os órgãos portugueses não integram nos seus campeonatos a única medida que a UEFA criara com algum potencial, deixou de se acreditar que se atingiria maior equilíbrio competitivo ou que haveria um incentivo à formação de jovens.

No centro destas contradições conseguimos retirar algumas conclusões sobre os reais objetivos desta medida: a UEFA pretendeu vincular os jogadores que atuam numa equipa ao país de origem da mesma, facilitar a identificação dos adeptos daquele clube com o país do mesmo e resguardar as seleções nacionais, ou seja, assegurar o surgimento de atletas capacitados a bem representar a equipa do seu país.¹⁷

Acontece que todos estes argumentos foram usados para tentar justificar a existência de “cláusulas de nacionalidade” e foram rejeitados. Podemos concluir que os “*home-grown players*” são uma medida alternativa às cláusulas supra estudadas, ou seja, uma regra discriminatória dissimulada. Não poderíamos qualifica-la de outra forma: a grande maioria dos jogadores formados em cada país corresponde a cidadãos nacionais desse Estado; se existe uma regra que obriga à inscrição de um conjunto desses atletas e que, para além disso, não promove o equilíbrio competitivo nem valoriza a formação de

¹⁵ Felipe Crisafulli, “*A Liberdade de Circulação na União Europeia vista sob um Ângulo Desportivo-Laboral*”, 2011, p.27.

¹⁶ João Leal Amado, comentário em *Das Cláusulas de Nacionalidade às “Cláusulas de Formação Local”: Uma Diferença Insuficiente?* Publicado in *Desporto & Direito*, Ano IV, nº 10, pag.15.

¹⁷ Joana Barbosa Branco, “*O Jogador Profissional de Futebol em Portugal no Quadro Europeu: A Problemática Referente à Nacionalidade*”, 2013, pag.29.

jogadores, tal como a UEFA clamara, estamos perante uma discriminação indireta. Nisto consiste a discriminação indireta: sem recorrer ao critério da nacionalidade, utilizam-se outros critérios, aparentemente neutros, que afetam maioritariamente os trabalhadores de outros Estados-membros, colocando-os em desvantagem perante os nacionais.

O Direito da União Europeia não permite que “entre pela janela aquele que se proibiu de entrar pela porta”, ou seja: se se proíbe ostensivamente uma discriminação em função da nacionalidade entre cidadãos comunitários, não se vai permitir que uma medida dissimulada como aquela que é apresentada através dos JFL (quase sempre nacionais do próprio país) seja tolerável, reforçada pelo facto de não atingir os objetivos inicialmente propostos. Ela tem, materialmente, um conteúdo discriminatório, limitando, tal como as cláusulas nacionalistas, a liberdade de circulação de trabalhadores no espaço comunitário. É inaceitável do ponto de vista jurídico.¹⁸

Tenho dificuldade em compreender a conclusão do “Relatório Arnaut”¹⁹: este estudo acaba por reforçar a medida da UEFA, propondo a adoção da proposta da FIFA em que se chegaria à obrigação de formar 11 jogadores localmente. O relatório é conivente com um conjunto de opções tomadas que não promovem qualquer tipo de evolução e que são um evidente obstáculo à circulação de desportistas. Compreendo as preocupações da UEFA mas elas nada têm a ver com as medidas impostas, não se resolvem através destas e, mesmo que assim fosse, estaríamos a sacrificar bens superiores ao nível do direito comunitário.

Do ponto de vista politico-desportivo, as preocupações da UEFA são válidas e interessantes mas não se podem sobrepor aos princípios e objetivos da UE: para que haja maior equilíbrio competitivo, para que as seleções sejam bem representadas e para que os clubes invistam em formação de jogadores, não se pode estabelecer uma regra que discrimina atletas (ainda que dissimuladamente) em função da sua nacionalidade (art. 18.º TFUE); não se pode impedir que um cidadão da União represente uma equipa de outro país comunitário porque essa equipa tem que ter jogadores inscritos ao abrigo de quotas incompreensíveis. Há uma limitação clara do direito de circulação do trabalhador dentro do espaço comunitário (art. 45.º TFUE). É uma regra desconforme com o Direito da União.

A medida relativa aos JFL foi uma falha grave no meu entender: repetiu-se o erro das

¹⁹ “*Independent European Sport Review*”, relatório elaborado por comissão presidida por José Luís Arnaut, 2006.

“cláusulas de nacionalidade” que vigoraram durante décadas e tentou-se dissimular uma medida ilegal com argumentos totalmente desenquadrados e falsos.

3. “Compensação por Formação”: o Verdadeiro Apoio

A 1 de julho de 2005 entra em vigor um novo Regulamento FIFA: o “Regulamento do Estatuto e Transferência dos Jogadores da FIFA”.²⁰

O art. 20.º deste Regulamento consagra uma medida que nos interessa particularmente neste trabalho: a Compensação por Formação. Em que consiste?

O referido artigo apenas nos indica que os clubes formadores de um futebolista têm direito a uma indemnização se estiverem preenchidos dois requisitos: sempre que o jogador assine o seu primeiro contrato profissional e em cada transferência do jogador profissional até ao final da época do seu 23º aniversário. O pagamento da compensação não depende do facto de o contrato primitivo do atleta ter terminado ou ser rescindido. O anexo 4 do Regulamento em causa concretiza o modo de funcionamento desta medida.

Será justa esta medida relativamente a quem deixa de receber uma certa quantia e para quem a recebe? Qual é a sua teleologia?

Entendo que a FIFA pretende, nesta situação, que o clube seja ressarcido (e apenas isso) dos custos que teve a formar o jogador, o que, na maioria dos casos, não gerará uma grande receita financeiramente para os clubes formadores. Tanto o art. 20.º do Regulamento como no anexo 4 apontam nesse sentido.

Em primeiro lugar, há que ressaltar que, no momento em que o jogador assina o seu primeiro contrato profissional, o adquirente tem de pagar uma indemnização ao clube formador, mesmo que esteja a celebrar um acordo com um atleta “livre”. Implicitamente, isto significa que o adquirente está a tirar proveito do trabalho que o clube formador teve com o jogador e que, ainda que não haja lugar a indemnização por transferência (jogador não tinha contrato), a FIFA considera que o clube formador deve ser compensado pelo bom trabalho realizado com o jogador (senão não assinaria o seu 1º contrato profissional). Esta posição da FIFA é bem notória no art. 5.º do Regulamento da Compensação por Formação, na medida em que determina que o custo para o novo clube é calculado como se tivesse sido a nova instituição a formar o atleta, independentemente de ser o primeiro

²⁰ “Regulations on the Status and Transfer of Players”, www.fifa.com

contrato profissional ou não. Se for um segundo contrato profissional, os custos serão, provavelmente, mais elevados, visto que a indemnização “é calculada com base nos custos de formação do novo clube multiplicados pelo número de anos de formação no clube anterior.”.

Através do art. 4.º do mesmo Anexo, verificamos que a FIFA instrui as Federações para classificarem os seus clubes até 4 categorias, de acordo com o tipo de investimento feito pelas equipas na formação dos praticantes desportivos e que, a partir daí, se contabiliza o valor que o(s) clube(s) formador(es) têm a receber.

Entendo que a “Compensação por Formação” é das medidas mais razoáveis que foi instituída no futebol (e no desporto em Portugal, uma figura semelhante também está presente da Lei nº 28/98).

A medida parece-me justa pois permite que um clube seja ressarcido financeiramente do bom trabalho e do custo que fez com um jogador. Mas esse direito não é, naturalmente, ilimitado: se o novo clube atribui ao jogador um estatuto de amador significa que, provavelmente, não tem capacidade económica para celebrar um contrato profissional com o futebolista e, portanto, não deve estar sujeito a um ónus tão elevado junto do formador (art. 2.º, Anexo 4). Para além disso, se ocorrer rescisão contratual sem justa causa por parte do clube formador, este perde o direito à indemnização tendo em conta que incumpriu os deveres contratuais que tinha para com o jogador, deixando de merecer o direito à compensação, bem como qualquer posição ativa sobre o atleta (mesmo artigo).

Esta norma não permite aos clubes retirar grandes proveitos financeiros com cada jogador pois apenas são ressarcidos por custos e nunca por transferências mas o objetivo não é esse. Pretende-se que as equipas se sintam encorajadas a formar futebolistas sem olhar para o investimento como dinheiro perdido; se o trabalho for bem feito, os valores aplicados serão ressarcidos certamente e os clubes ainda têm a hipótese de lucrar com as vendas de ativos. Dificilmente um clube estará a formar “para outros clubes”; será, no mínimo, ressarcido do custo que teve em criar um profissional.

Coloca-se a dúvida se esta medida é consentânea com o princípio da livre circulação de trabalhadores dentro da UE (art. 45º/1 TFUE). Esta regra conseguirá conviver com um sistema que, para atingir o objetivo de encorajar a formação de jogadores, garanta uma indemnização ao clube que formou o jovem, ainda que o jogador não tenha contrato de trabalho em vigor?

Parece-me uma questão pertinente: torna-se evidente que não é igual um clube comprador adquirir um jogador livre de encargos ou adquirir o mesmo jogador estando obrigado a “pagar a sua formação” à equipa onde o atleta se potenciou. Será que, tal como a regra dos JFL, estamos perante uma restrição indireta? Uma limitação à liberdade de fixação dos jogadores em todo o espaço comunitário?

Este assunto ganhou muita relevância a partir do final da década de 90, através do “Caso Olivier Bernard”.

Fazendo uma pequena exposição, o jovem jogador em causa assinou, em 1997, um contrato de jogador “esperança” por 3 épocas com o seu clube, Olympique Lyonnais. O contrato terminaria em 2000 e, pouco tempo antes do seu termo, o clube francês propôs a assinatura de um contrato profissional por um ano, a contar a partir de julho de 2000. Bernard não só recusa como decide assinar pelo clube inglês Newcastle United.

O clube francês, insatisfeito com a atitude do jogador, intenta uma ação contra este, exigindo uma indemnização que rondava os 53 mil euros, o valor que o atleta receberia em termos salariais durante aquele ano em que acabou por não jogar em França.

Ao longo dos anos, as decisões judiciais sucederam-se e foram distintas: em primeira instância, jogador e Newcastle foram condenados a pagar, solidariamente uma quantia à volta dos 22 mil euros, por Bernard ter resolvido unilateralmente o contrato. Esta posição não me parece de aceitar, visto que o atleta nunca chegou a celebrar um novo acordo, nem houve rescisão de qualquer contrato. Ainda que se conclua que o Lyon tem direito a receber uma compensação financeira, entendo que nunca poderia ser com este argumento.

Após recurso por parte do futebolista, a decisão em segunda instância foi-lhe favorável: a Cour d’appel de Lyon considerou que a regra que obrigava Bernard a assinar pelo clube francês após o final do seu contrato “esperança”, se o Lyon assim entendesse (a legislação dizia isso mesmo, sendo essa a argumentação usada na primeira decisão judicial), comportava a proibição correlativa de esse jogador assinar um contrato profissional com um clube de outro Estado-membro, violando o art. 39.º TCE (atual art. 45.º TFUE). Em função do direito a assinar profissionalmente por outro “clube comunitário”, Bernard nada ficava a dever ao clube que o formara.

Contudo, o Lyon não se conforma e recorre do acórdão proferido. A Cour de cassation tem dúvidas: por um lado, considera que, embora a legislação francesa não proibisse

formalmente um jovem jogador de celebrar um contrato profissional com outro clube de Estado-membro, a regra tinha por efeito impedir esse jovem de assinar um acordo dessa natureza, na medida em que a violação geraria a condenação ao pagamento de uma indemnização. Por outro lado, a Cour de cassation coloca a hipótese da restrição francesa poder ser justificada para encorajar a formação de jovens futebolistas. Dividida, submete duas questões ao TJCE:

- O princípio da livre circulação de trabalhadores opõe-se à medida criada pela lei francesa?; e
- Se sim, a necessidade de encorajar a formação de jovens atletas é um objetivo legítimo ou uma razão imperiosa de interesse geral suscetível de justificar esta restrição?

Relativamente à primeira pergunta, o Tribunal de Justiça (TJ) salientou que, sempre que uma atividade desportista seja assalariada (era o caso), a mesma está sujeita aos arts. 45.º e seguintes do TFUE e que o objetivo destas disposições é facilitar aos nacionais de Estados-membros o exercício de atividades profissionais no território da União, opondo-se às regras de direito interno que desfavoreçam os trabalhadores que pretendam exercer uma profissão noutro Estado-membro. É a situação com que nos deparamos: ainda que a regra imposta pela lei francesa não proíba o jogador de atuar no estrangeiro, é suscetível de dissuadir o praticante na sua intenção, pois torna menos atrativo o exercício do referido direito. O TJ não aceita esta restrição, uma vez que a mesma limita o direito à circulação do trabalhador (art. 45.º TFUE).

Relativamente à derradeira questão, uma medida que obste à livre circulação dos trabalhadores é aceitável se estiver de acordo com o Tratado. O TJ já declarara no Acórdão Bosman que o objetivo de encorajar o recrutamento de jovens jogadores é legítimo. O art. 45.º TFUE aceita um sistema que garanta uma indemnização ao clube formador desde que esse sistema seja apto para garantir a realização do objetivo em análise e não vá além do necessário para o alcançar.

Em função destes argumentos, o TJ recusa a pretensão do Lyon porque este clube fundou o seu pedido com base num incumprimento contratual de Bernard, cujos montantes nada tinham a ver com uma eventual compensação por formação do atleta: o pedido foi calculado através do prejuízo total sofrido com a perda do jogador e não tendo em conta os custos que o clube francês tivera para formar o futebolista. A medida francesa ia para além do que era necessário para encorajar a formação de jovens desportistas; daí a

sua não-aceitação por parte do direito comunitário.²¹

Na situação apresentada, o TJCE demonstrou que está atento às especificidades do futebol profissional e que este não é uma atividade económica igual a todas as outras, não esquecendo a função social e educativa que os clubes e desporto têm nos dias de hoje. Não deixou de premiar aqueles que mais lutam pela modalidade e pela sociedade: os clubes formadores. A especificidade do futebol profissional é irrecusável: consiste em algo mais que uma atividade económica e, enquanto atividade económica, participa de uma lógica empresarial peculiar, a qual não pode deixar de se refletir no regime jurídico-laboral aplicável aos futebolistas.²²

Não nego que a “Compensação por formação” é um pequeno entrave ao princípio da liberdade de circulação de trabalhadores mas ela só será lícita se se mantiver fiel à proporcionalidade do seu fim. As compensações a atribuir aos clubes deverão ser adequadas, necessárias e proporcionais em sentido estrito.²³

Há uma limitação do princípio da liberdade de circulação dos trabalhadores mas não estão em causa os objetivos do direito comunitário. Fica aqui demonstrado que a UE dispõe de um conjunto de valores abertos que estão ao serviço de todos os seus cidadãos, sem colocar os direitos de ninguém em causa.

4. “Mecanismo de Solidariedade”: um auxílio ou um negócio?

Tal como a medida que abordámos no capítulo anterior, também o “*Mecanismo de Solidariedade*” passou a funcionar no futebol mundial com a entrada em vigor do Regulamento do Estatuto e Transferência dos Jogadores da FIFA, em 2005.

Nos termos do art. 21.º do Regulamento em causa, “se um jogador profissional for transferido antes do termo do seu contrato, qualquer clube que tenha contribuído para a sua educação e formação recebe uma percentagem da compensação paga ao clube anterior (contribuição de solidariedade)”. Este incentivo é concretizado pelo Anexo 5 do Regulamento.

Ao olhar para a medida, chego à conclusão que a mesma representa muito mais do que um mero apoio financeiro que a FIFA quis dar aos clubes formadores. Entendo que, ao

²¹ “Caso Olivier Bernard”, Acórdão do Tribunal de Justiça, 16 de março de 2010, Proc. C-325/08

²² João Leal Amado, “*Futebol Profissional e Futebolistas Profissionais*”, *Temas Laborais*, 2005, pp. 155-173.

²³ Gomes Canotilho, *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*, 2003, pag. 268.

invés do que sucede na Compensação por Formação, em que o clube formador é ressarcido do custo que teve em formar o atleta, no Mecanismo de Solidariedade criam-se diversas oportunidades de negócios muito lucrativos, permitindo que esse clube receba quantias bem mais elevadas do que aquelas que gastou a formar o jogador. Mas como é que funciona?

Inicialmente deverão estar preenchidos dois requisitos: a transferência tem que ser onerosa e internacional (entre clubes de federações diferentes). De seguida, 5% do valor total que o novo clube vai pagar ao vendedor pelo atleta deve ser deduzido e entregue aos clubes que o jogador representou durante a sua formação (entre os 12 e os 23 anos). A quantia entregue a cada clube é feita de forma proporcional, tendo em conta a importância da idade do jogador: entre os 12 e os 15 anos, os clubes recebem 0,25% por cada temporada; dos 15 aos 23 anos recebem 0,5% por cada época. Esta distinção é inevitável porque quanto mais perto da idade adulta está o jovem, maior importância se pressupõe que tenham tido as temporadas mais recentes.

Esta regra visa, sobretudo, premiar os clubes formadores. Existem algumas instituições que, ao longo dos anos, têm recebido milhares ou até milhões de euros por uma tarefa que, apesar de digna e louvável (formar um bom jogador), teve um custo bastante inferior em relação ao montante encaixado.

Por exemplo: em 2009, quando Cristiano Ronaldo se transferiu do clube inglês Manchester United para o Real Madrid, por uma quantia de 90 milhões de euros, o Sporting, clube onde o jogador atuou entre os 11 e os 18 anos, recebeu uma verba à volta dos 2,5 milhões de euros, por aplicação do Mecanismo de Solidariedade.²⁴ A atribuição deste montante ao clube português só pode corresponder a um prémio por ter formado um jogador que se desenvolveu imenso ao nível futebolístico em Inglaterra e não em Portugal; não creio que haja uma relação causa-efeito entre o valor recebido e a atuação do clube português. Esta relação verifica-se claramente na “Compensação por Formação”: o formador é ressarcido da sua atuação; no “Mecanismo de Solidariedade”, o clube formador é premiado por, na maioria das vezes, “ter tido sorte” de ter um jogador talentoso nas suas fileiras entre os 12 e os 23 anos de idade. Quando falo em “sorte” refiro-a porque os clubes muitas vezes não potenciam o valor que receberam; quem o faz é o clube vendedor (que por vezes coincidem mas não na situação de Ronaldo, em que o M.United perdeu algum dinheiro que ajudou a potenciar).

²⁴ Notícia em Jornal Expresso, 19 de julho de 2009.

A regra atinge maiores contornos no futebol brasileiro, existindo alguns clubes que acumulam valores muito consideráveis: as sucessivas transferências de Diego e Robinho no futebol europeu já renderam mais de 10 milhões de reais ao Santos²⁵, clube brasileiro que formou os jogadores durante 8 anos. Tendo em conta que o Brasil é a principal potência mundial em termos de exportação de jogadores, estes valores são muito comuns naquele país.

O mecanismo inclui uma medida no seu Anexo 5, art. 2.º, nº3, onde se determina que, se no final de 18 meses não tiver sido possível estabelecer contacto entre o jogador e um dos clubes que o formou, o valor que essa equipa teria direito será atribuído a um programa de desporto jovem desse mesmo país.

Fica vincada nesta norma a preocupação da FIFA em, para além de premiar os clubes formadores, garantir que o dinheiro do mecanismo fica “ao serviço” do futebol juvenil. Acredito que esta situação não seja muito recorrente mas considero que o regulador fez bem em prever esta situação.

Poderemos considerar que nesta medida está em causa uma limitação do direito de livre circulação dos trabalhadores no espaço comunitário?

Sinceramente, não vejo de que modo isso seria possível. Apesar de ser ao novo clube que cabe o dever de pagar as indemnizações aos clubes formadores, sobre este não recai nenhuma obrigação adicional como pode acontecer na Compensação por Formação. Aqui funciona ao contrário: a equipa que valoriza o jogador é que deixa de receber uma (baixa) quantia que se destina aos clubes formadores.

Poderíamos equacionar que esta medida desencoraja os clubes não formadores a vender os atletas mas não creio que haja uma relação causal entre essa intenção e uma eventual violação do art. 45.º TFUE.

Creio que esta medida pode, por vezes, colocar em causa questões de justiça material: é comum equipas receberem verbas relativas ao mecanismo de solidariedade sem que nada tenham contribuído para o real desenvolvimento do jogador. Por exemplo, em 2012, o Milão de Itália transferiu o seu atleta Thiago Silva por 40 milhões de euros para o Paris Saint Germain: a operação rendeu 100 mil euros ao FC Porto porque em 2005 o atleta estivera 6 meses neste clube mas sem nunca ter sido utilizado numa partida sequer. Terá criado alguma mais-valia no jogador que lhe permita receber uma quantia tão generosa?

²⁵ Vinícius de Paiva, “Compreendendo o mecanismo de solidariedade FIFA, www.globo.com, 6 de setembro de 2012.

Tenho a consciência que não há regras perfeitas mas acredito que esta, apesar de ter virtudes e de promover o futebol de formação (tema pelo qual tanto me interessa) deveria ser aperfeiçoada. Apoio-a mas desejo que, no futuro, sejam revistas algumas situações: não só aquelas que já foram mencionadas mas também o facto de se exigir que a operação seja internacional: qual a razão?

Não vejo motivos que justifiquem a inexistência deste direito quando a transferência seja interna. É discriminatório na medida em que os clubes formadores deveriam ter as mesmas regalias, independentemente da equipa destinatária do jogador. O que interessa premiar é o bom trabalho do formador, como fica demonstrado através da onerosidade da transferência.

Conclusão

Procurei enunciar algumas medidas que têm sido implementadas no futebol, que visam ou visaram proteger o futebol jovem e incentiva-lo. Essas medidas têm que ser enquadradas com o princípio da livre circulação dos trabalhadores na UE, o que nem sempre foi fácil:

- As “cláusulas de nacionalidade” tinham uma finalidade totalmente contrária ao princípio em causa mas também foram “vítimas” das alterações que o futebol sofreu. Quando surgiram, o futebol não era visto como uma atividade económica, paradigma que surgiu apenas durante as décadas de 70 e 80, altura em que as cláusulas procuravam obrigar os clubes a manter elos de ligação com as suas raízes. Foi uma medida que se tornou inaceitável ao longo do tempo, quanto aos meios e quanto aos fins, tendo sacrificado a carreira de muitos grandes jogadores.
- A opção pelas “cláusulas de formação local” foi uma medida que considero (e considero) muito inconsequente e que deixa uma má imagem dos agentes desportivos. Para além de não ter resolvido nenhum dos problemas que foi enunciado pela UEFA, demonstrou não ser mais do que uma discriminação indireta mas que, ao invés das “cláusulas de nacionalidade” (que geravam e ainda geram alguma empatia em certas pessoas), não traz vantagem de espécie alguma.
- A “Compensação por Formação”, apesar de não ter grande repercussão financeira nos clubes, é a medida que mais admiro: por atribuir aos formadores uma indemnização que se considera justa e não arbitrária, ao contrário do que acontece

noutras medidas. Para além disso, o TJ foi chamado a pronunciar-se sobre esta questão e permitiu que houvesse uma (mínima) limitação do direito de livre circulação dos trabalhadores a favor de outros interesses também muito relevantes. A UE voltou a dar um contributo ao futebol após o Acórdão Bosman e deixou uma imagem muito positiva das suas Instituições.

- Em relação ao “Mecanismo de Solidariedade”, parece-me positivo que a FIFA queira premiar as agremiações que foram (grandes) jogadores, embora considere que a regra devesse ser revista nalguns pontos. Há clubes formadores que recebem dinheiro sem nada ter feito pelos atletas e há também clubes vendedores que são demasiado penalizados, quando só eles é que valorizaram o futebolista. Concordo com a medida: é um ótimo negócio para os clubes formadores se investirem neste campo- Contudo, penso que seria positiva uma revisão da regra em certos aspetos.

Não me parece que coloque problemas relativamente à liberdade de circulação de trabalhadores nos Estados-membros mas creio que se colocam problemas de justiça material e também não compreendo a obrigatoriedade da operação ser internacional. De qualquer forma, entendo que este fantástico incentivo à formação em nada afeta o princípio basilar de direito comunitário que nos acompanha neste trabalho.

Ao contrário da UEFA, entendo que a FIFA e a UE têm feito muito pelo futebol e, claro, pelos jovens. O futebol de formação nunca foi tão incentivado como agora: durante muitos anos o que se pretendeu foi criar obstáculos à entrada de jogadores/trabalhadores de outras culturas, em benefício dos nacionais de cada país. Esse desrespeito evidente com o direito à livre circulação de trabalhadores no espaço comunitário (um dos princípios basilares da UE) foi eliminado e, atualmente, a Compensação por Formação e o Mecanismo de Solidariedade são medidas essenciais de apoio aos jovens, que contam com a União.

Acredito que, aos poucos, o desporto de formação voltará a ser um marco na história de muitos clubes. É tudo uma questão de mentalização dos intervenientes desportivos e a UE estará presente para ajudar nesse objetivo.

Bibliografia

- AMADO, João Leal, *Das Cláusulas de Nacionalidade às “Cláusulas de Formação Local”: Uma Diferença Insuficiente?* Publicado in *Desporto & Direito, Ano IV, nº 10*
- BRANCO, Joana Barbosa, *O Jogador Profissional de Futebol em Portugal no Quadro*

Europeu: A Problemática Referente à Nacionalidade, 2013

- CANOTILHO, José Joaquim Gomes, *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*, 2003
- CRISAFULLI, Felipe, *A Liberdade de Circulação na União Europeia vista sob um Ângulo Desportivo-Laboral*, 2011
- FERREIRA, Pedro da Silva, *O Impacto do Acórdão Bosman na Estrutura Desportiva Europeia*, 2008
- GRAÇA, Susana Castela, *A Problemática das Transferências Internacionais de Jogadores de Futebol até à Decisão do Caso Bosman*. Publicado in *Estudos de Direito Desportivo*, 2001
- MESTRE, Alexandre Miguel, *Desporto e União Europeia: Uma Parceria Conflituante?*, 2002

[Voltar ao índice](#) ▶

[Voltar ao início do texto](#) ▶

As perigosas ligações entre as apostas desportivas online e o match fixing

Luís Alexandre Serras de Sousa

“Que um Homem tenha a força de ser sincero”

(Montesquieu)

*“No seu sentido mais restrito,
a ideia de jogo tende a coincidir com a de aposta a
dinheiro sobre factos fora do controle dos apostadores”*

(Rui Pinto Duarte)

1. Introdução

O presente estudo resulta de uma profunda reflexão despultada por um curso¹ vocacionado para as problemáticas em sede de direito desportivo. Dos diversos temas em análise, o problema das apostas desportivas e do jogo *online* mereceu a nossa especial atenção. A razão primordial diz respeito à discussão de uma realidade com novos contornos na esfera jurídico-política dos Estados. Outra das nossas motivações é a influência das apostas desportivas *online* nos princípios básicos do desporto, como a integridade e a ética desportiva. Nos últimos tempos, temos assistido a casos de *match fixing* com ligações ao fenómeno das apostas desportivas *online*.

Nesse sentido, este modesto contributo científico visa perceber e interpretar as relações entre estes dois vectores. Para compreendermos a conexão entre ambos, num primeiro plano abordamos a questão das apostas desportivas, em sentido amplo, e qual o seu enquadramento legal no ordenamento jurídico português. Devido à influência da integração europeia, procedemos à aplicação e execução do direito comunitário, através

¹ Referimo-nos à pós-graduação em Direito e Finanças do Desporto, que decorreu na Faculdade de Direito de Lisboa, em 2014.

do acórdão *bwin*, que acaba confrontando o direito constituído na nossa ordem jurídica².

Seguidamente, avançamos para as incidências do *match fixing*, esboçando o seu conceito e a sua relação com as *online sports betting*. Dentro deste universo e credibilizando a problemática do tema, avançamos com relatos de casos de justiça que assolaram e fragilizaram esta “arte clássica”, ficando desperta a necessidade de adequação de quadros legais ao provimento deste tipo de ilícitos.

Por fim, o nosso caminho leva-nos a conhecer e a tratar as consequências legais adstritas às apostas desportivas. Procedemos a uma análise bipolar. A primeira referente ao campo do direito civil, com a emergência de obrigações resultantes destas apostas. Ao passo que na segunda, abraçamos o espaço do direito penal, onde adiantamos as sanções previstas aquando de comportamentos lesivos da correcção da competição e do seu resultado. Enquanto desenvolvemos as seguintes matérias, fazemos um paralelismo com a autorização legislativa, recentemente publicada, sobre o regime jurídico da exploração e prática do jogo *online*.

2. A regulamentação das apostas desportivas

Aquando do confronto com o fenómeno das apostas desportivas surgem *ab initio*, as primeiras dificuldades³ dogmáticas em sede de *jus sportivo*. Independentemente deste infortúnio, é inolvidável a actualidade do tema⁴, sobretudo, pela ainda deficiente⁵ legislação que se transcende para um dos domínios com mais fragilidades dentro do universo desportivo: a manipulação dos resultados desportivos⁶. A discussão em torno do *match fixing* levanta algumas reflexões importantes no foro jurídico e que alcançam as

² Assim, FAUSTO QUADROS, Direito da União Europeia-Direito Constitucional e Administrativo da União Europeia, 2.ª Reimpressão, Almedina, 2008, p.506.

³ Nas palavras de INOCÊNCIO GALVÃO TELLES, *Contratos Civis*, in Boletim do Ministério da Justiça, n.º 83, 1959, pp. 181-183. Eis a explicação para a dificuldade de circunscrever o conceito de jogo e apostas desportivas, e demonstra a razão de ordem para a sua sistematização no Código Civil, em virtude da especificidade deste contrato.

⁴ Iremos abordar a recente autorização regulamentar, sobre o regime jurídico dos jogos *online*, na dimensão do direito civil e penal. Esta nova lei só vem provar que este é um fenómeno actual, em franco desenvolvimento e longe de estar totalmente consolidado no aspecto jurídico.

⁵ Em Portugal, a base jurídica que nos é apresentada encontra-se na Lei n.º 50/2007, de 31 de Agosto e a Lei n.º 73/2014, de 3 de Setembro, que é apenas uma autorização legislativa para se regular o regime jurídico das apostas *online*. Este diploma é sem dúvida um contributo assinalável que pode vir a suprir, os ainda muitos problemas inerentes aos crimes verificados com as apostas desportivas (*online*).

⁶ A par do tema *sub judice*, invocamos outro problema que belisca a verdade desportiva e o seu resultado final. A questão crescente e flagrante do doping, que atinge diversas modalidades e continua a massacrar os ditames da verdade e da transparência desportiva. Por exemplo, veja-se o caso “Mutu”, Ac. do CAS 2008/A/1644 na variante do futebol ou no caso do ciclista Alberto Contador, Ac. do CAS 2011/A/2384 e CAS 2011/A/2386.

normas fundamentais inerentes à arte do desporto. Desta feita, cumpre analisar as seguintes considerações: i) *Qual é o enquadramento legal para a actividade do jogo?* ii) *Qual é a relação causal entre o match fixing e o movimento das online sports betting?*; iii) *Quais são as consequências após a constatação da manipulação de resultados?*

O nosso estudo visa fomentar a discussão existente entre a questão das apostas desportivas *online versus* a manipulação de resultados, apontando soluções jurídicas⁷, por forma a circunscrever uma prática ilícita, que tem afrontado a imagem do desporto a um nível global. Desta feita, é imperioso compreender o que está estabelecido quanto à regulamentação das apostas desportivas em Portugal, para depois abraçarmos as restantes considerações.

2.1. O enquadramento legal da actividade do jogo

A primeira nota, no âmbito deste quadro, prende-se com o carácter legal muito restrito que é preconizado em território português. Houve, de facto, uma evolução histórica⁸ neste sentido, pois já foi proibida⁹ toda e qualquer prática relacionada com o jogo. Neste instante, a panorama envolvente ao quadro normativo permite que certas modalidades de jogo sejam admissíveis, embora em regime de monopólio público dirigido pela Santa Casa da Misericórdia de Lisboa. Quando mencionamos e tencionamos retratar a figura do *jogo*, convém frisar a dicotomia intrínseca dentro do fenómeno, pois estão concebidos numa dualidade normativa distinta. Por um lado, identificamos os *jogos de fortuna ou azar*, que são explorados pelos casinos^{10/11}, onde se procura edificar as condições para que o utilizador se recree. Neste parâmetro não há qualquer objectivo que se vise prosseguir para além do apontado e da rentabilidade própria conferida na actividade. Por outro lado, e de forma um tanto distinta, apontamos os denominados *jogos sociais*. Ao nível formal a diferença já foi avançada, estando estes sob a alçada da Santa Casa da Misericórdia. Contudo, as diferenças não se esbatem apenas neste tópico, havendo uma distinção muito mais relevante. A essência destes jogos visa a *“a realização da melhoria do bem-estar das pessoas, prioritariamente dos mais protegidos, abrangendo as prestações de acção social, saúde, educação, e ensino, cultura e promoção da qualidade de vida, de acordo com a tradição cristã e obras de misericórdia do seu compromisso originário e da sua secular actuação em prol da comunidade, bem como a promoção apoio e realização de actividades*

⁷ É importante referir que estas soluções entroncam na esfera política. A este nível as linhas programáticas definidas por cada Estado acabam por influenciar decisivamente a prática legal sobre este tema.

que visem a inovação, a qualidade e a segurança na prestação de serviço e, ainda, o desenvolvimento de iniciativas no âmbito da economia social”¹².

As apostas desportivas¹³ entraram no universo dos jogos sociais¹⁴ através do Decreto-Lei n.º 43777, de 3 de Julho de 1961, passando a ser permitido os concursos de prognósticos e apostas mútuas sobre os resultados de competições desportivas, concretizando-se na modalidade hoje conhecida como o *totobola*. No entanto, o universo das apostas desportivas, amplamente vedado¹⁵ pelo dirigismo da Santa Casa da

⁸ Para uma completa leitura desta evolução, veja-se com muito interesse, MOTA PINTO, PINTO MONTEIRO e CALVÃO da SILVA, *Jogo e Aposta – Subsídios de Fundamentação Ética e Histórico-Jurídica*, Santa Casa da Misericórdia de Lisboa, Lisboa, 1982.

⁹ Esta proibição, tal como o plano restritivo que ora assistimos, tem como principal influência o desvalor moral e social que ainda envolve esta problemática. O jogo, onde se inclui as apostas desportivas, continuam debaixo de um clima suspeito, como de uma prática que afecta os bons costumes. Apesar do acompanhamento que é dado aos utilizadores com a disponibilização de “manuais de jogo responsável” ou de entidades promovidas para o apoio aos utilizadores com tópicos de responsabilização ou de reabilitação para o jogo, continuam a não ser suficientes para convencer todos os que partilham sobre o perigo que circunda o circuito do jogo.

¹⁰ A exploração dos casinos apenas se concretiza através das concessões do Estado. Estes devem revestir a forma de sociedades anónimas, a quem o Governo atribui o respectivo contrato de concessão sob a forma de contrato administrativo, sendo a escolha efectuada através de concurso público. Vide, desta forma, o artigo 9.º e 10.º do Decreto-Lei n.º 422/89, de 2 de Dezembro, doravante denominada Lei do Jogo.

¹¹ A título excepcional podem os jogos de fortuna ou azar serem explorados deste local, assim consulte-se o artigo 3.º, n.º 1 do referido diploma.

¹² Vide artigo 4.º do Decreto-Lei n.º 235/2008, de 3 de Dezembro, onde se aprovam os fins previstos a desenvolver pela Santa Casa da Misericórdia de Lisboa. Registe-se que o regime de exclusividade dota a entidade de agir no interesse do Estado nestas matérias, consolidando-se estes fins através da afectação das receitas provenientes dos jogos sociais.

¹³ Confronte-se o enunciado no preâmbulo deste diploma, para se entender as motivações que levaram a sistematizar as apostas desportivas como jogo social. Adianta-se que, apesar do factor sorte inevitavelmente presente, para se alcançar um resultado favorável e ganhador são necessários factores de perícia, atenção e reflexão do jogador. Ideia contrária à do legislador, apresentamos um estudo, com base em três distintos métodos, que afirmam que as apostas desportivas não devem ser consideradas como “*game of skill*”. Neste sentido, veja-se, EMANUEL TOWFIGH e ANDREAS GLÖCKNER, *Game Over: Empirical Support for Soccer Bets Regulation*, Max Planck Institute for Research on Collective Goods, Bonn, 2010, pp. 22-25.

¹⁴ Apesar de todas as indicações tomadas na nota supra, cumpre tomar conhecimento das palavras de LUÍS SILVA MORAIS, “O regime do jogo e o direito económico comunitário”, in *Estudos em Honra do Professor Doutor José de Oliveira Ascensão*, coord. António Menezes Cordeiro, Pedro Pais de Vasconcelos e Paula Costa e Silva, Vol. I, Coimbra: Almedina, 2008, pp. 582-583. O critério delimitador da fronteira entre jogos de fortuna ou azar e jogos sociais foi diluindo, perdendo-se a referência do factor sorte como justificador do tipo em causa. A factualidade deste entendimento não é questionável, confirmado pela panóplia de modalidades actualmente afectas aos jogos sociais, que dependem exclusivamente da sorte, e que por ordem deveriam estar no domínio tradicional dos jogos de fortuna ou azar. Neste sentido veja-se a Lei do Jogo no seu artigo 1.º.

¹⁵ Reiteramos este propósito através do artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 84/85, de 28 de Março, onde se estabelece “o direito de promover concursos de apostas mútuas é reservado ao Estado, que concede à Santa Casa da Misericórdia a sua organização e exploração em regime exclusivo para todo o território nacional”. Volvidos alguns anos, volta-se a corroborar esta intenção, no que se concerne à prática destes jogos em plataformas informáticas, fruto da evolução tecnológica verificada e que também alcançou a actividade que tratamos. Assim se verifica no artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 282/2003, de 8 de Novembro, onde num registo de exclusividade se cumpre a “exploração, em suporte electrónico, dos jogos sociais do Estado, nomeadamente lotarias e apostas mútuas” designadamente em “terminais da rede informática interbancária denominada multibanco, Internet, telemóvel (...)”.

Misericórdia, logrou crescimento¹⁶ num outro panorama fora deste circuito.

2.2. O contributo do acórdão *Bwin*¹⁷

Para um correcto desempenho e consequente desenvolvimento da noção de que os movimentos das apostas desportivas fugiram do âmbito restrito confinado à Santa Casa é oportuno referir o acórdão *Bwin*. Como já se referiu, cabe à Santa Casa o direito exclusivo de promover os jogos sociais¹⁸, nomeadamente, as que dizem respeito às apostas desportivas¹⁹. Este alcance, como já foi dito²⁰, atinge as dinâmicas via internet, proibindo que qualquer outro operador faça utilização destas operações. Ademais, basta relatar as condutas alvo de sanção²¹, previstas pelo artigo 11.º, n.º 1 do Decreto-Lei n.º 282/2003, para se constatar o cerne do litígio que este acórdão preconiza. Na alínea *a*) desse mesmo preceito pode ler-se: “*A promoção, organização ou exploração, por via electrónica, dos jogos sociais do Estado previstos no artigo 1.º, com violação do regime de exclusivo estabelecido no artigo 2.º, bem como a emissão, distribuição ou venda de bilhetes virtuais e a publicitação da realização dos sorteios respectivos, quer estes ocorram ou não em território nacional*”²². Neste sentido, a *bwin* é uma empresa de apostas numa estrutura online, sediado na Áustria, dispondo ao utilizador uma ampla variedade de jogos. Estes tomam maioritariamente a forma de jogo de fortuna ou azar, mas também na modalidade de jogo social, se quisermos interpretar as apostas desportivas como jogo social feito pela nossa legislação. Os servidores que sustentam esta plataforma estão localizados em dois países, sendo certo que não há nenhum estabelecimento no nosso território, o que flagrantemente vem afectar o que está estipulado na alínea do Decreto-Lei e que foi sublinhado por nós. O utilizador facilmente acede ao conteúdo disponibilizado, que está aberto a qualquer

¹⁶ Em termos ilustrativos e para compreensão deste aumento exponencial, veja-se o quadro representativo das perdas verificadas pelos apostadores nas apostas desportivas através dos operadores *online*, mormente nas apostas ilegais (em dez anos o crescimento das perdas foi na ordem dos trezentos por cento), CHRISTIAN KALB, *Integrity in Sport – Understanding and preventing match fixing*, Sportaccord International Sports Federation, 2013, p. 27. Disponível em http://www.sportaccord.com/multimedia/docs/2013/03/2013-02_-_SportAccordIntegrityReport_UpdatedFeb2013.pdf. (Último acesso a 1 de Outubro de 2014)

¹⁷ Para efeitos de consulta integral, processo C-42/07 de 8 de Setembro de 2009, entre a liga portuguesa de futebol profissional conjuntamente com a *bwin international ltd* contra a Santa Casa da Misericórdia de Lisboa. Está disponível em <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?jsessionid=9ea7d0f130de0edf7071f4f540569d95c62b8bff0524.e34KaxiLc3eQc40LaxqMbN40b3qKe0?text=&docid=77072&pageIndex=0&doclang=PT&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=92460>. (Última visita feita em 6 de Outubro de 2014)

¹⁸ Confronto com os pontos 3 e 4 do mencionado acórdão.

¹⁹ Para conhecimento do funcionamento das apostas e das modalidades existentes, repare-se no ponto 7, primeira parte, do acórdão *Bwin*.

²⁰ Repara-se na nota 12, segunda parte.

²¹ As coimas estão estipuladas no dito Decreto, no seu artigo 12.º.

²² Sublinhado nosso para reiterar o aspecto de ser vinculativo para além do nosso território.

cibernauta, bastando que no sítio da empresa faça um depósito²³. Se desse investimento revestirem lucros, estão são creditados na conta existente do jogador na *bwin*. O utilizador fica com a responsabilidade de efectuar o respectivo levantamento para a sua conta bancária ou pode aplicar novamente os seus ganhos em novas apostas. A grande diferença²⁴ entre estes sistemas²⁵ e o apresentado pela Santa Casa da Misericórdia prende-se com a variedade de jogos disponibilizados, pela rede vastíssima e promenorizada em que se pode apostar num determinado encontro e, sobretudo, pelas “boas” recompensas traduzidas em bónus que resultam num incentivo para o jogador participar.

Depois desta breve contextualização cumpre abordar a questão prejudicial. A *bwin* e a liga portuguesa de futebol profissional celebraram um contrato de patrocínio por quatro anos²⁶, em 18 de Agosto de 2005, onde a primeira entidade se afirmava como principal patrocinadora da liga. Este estatuto²⁷ deu origem a nova denominação²⁸ no nome da liga; os equipamentos dos jogadores participantes detinham o logótipo da *bwin*; nos estádios onde ocorreram os espectáculos desportivos, sob a promoção da liga, também havia referências à empresa e, ainda, no sítio oficial da liga portuguesa de futebol encontrava-se uma ligação directa para a plataforma da *bwin*. Nesta circunstância, a direcção do departamento de jogos da Santa Casa²⁹, munindo-se das competências atribuídas pelo Decreto-Lei n.º 282/2003, e pelas contra-ordenações verificadas no seu artigo 11.º n.º 1 al. a) e b), aplicou uma coima³⁰ de 75000 euros à liga e 74500 euros à *bwin*. A quantia verificada diz respeito à infracção pela promoção, organização e exploração, na internet, de jogos sociais concedidos à Santa Casa e pela publicidade efectuada a estes nos espectáculos desportivos. As entidades admoestadas interpuseram recurso para o órgão jurisdicional competente, por forma a anular as sanções descritas, alegando normas e jurisprudência comunitária. Solicitou-se³¹, desta feita, ao Tribunal de Justiça que se esclarecesse sobre a interpretação dos artigos 49.º TFUE, 56.º TFUE e 63.º TFUE.

²³ O *modus operandi* do depósito pode ocorrer de formas distintas, ou por via de cartão de crédito ou pelo pagamento através de canais electrónicos, nomeadamente *mbnet*, *paysafecard* ou *neteller*.

²⁴ A título de curiosidade, confronte-se a página adstrita aos dois intervenientes neste acórdão para se compreender as ditas diferenças.

²⁵ Aqui apenas retratamos o exemplo da *bwin*, mas existem dezenas de outras plataformas ao dispor dos jogadores no conceito das apostas desportivas online. Por exemplo: *bet365*, *sportingbet*, *betfair*, entre outras.

²⁶ A duração diz respeito ao enquadramento das épocas desportivas e começou na época de 2005-2006.

²⁷ Confronto com o número 23 do acórdão *bwin*.

²⁸ Primeiro intitulada *Liga betandwin.com* e, mais tarde passou para *Bwin Liga*.

²⁹ Atente-se ao número 26 do supra citado acórdão.

³⁰ Para se alcançar o valor mínimo e máximo da coima a aplicar, há que recorrer ao estipulado no artigo 12.º do referido diploma, aplicando-se a cada caso concreto. Neste sentido, a coima é determinada dentro dos valores estipulados no n.º 1, segunda parte do referido artigo, por se estarmos perante pessoas colectivas.

³¹ A decisão do envio desta questão ao Tribunal de Justiça está resumidamente exposta no ponto 28 do acórdão *bwin*, e que importa reter.

Este tribunal foi peremptório a afastar as normas referentes à liberdade de estabelecimento³² (artigo 49.º TFUE) e sobre a circulação de capitais e pagamentos³³ (artigo 63.º TFUE). Neste prisma, o centro da problemática apenas versou sobre a restrição à liberdade de prestação de serviços, ou seja, a interpretação em torno do artigo 56.º TFUE. Conforme já avançamos, e fortalecido pelo entendimento de LUÍS SILVA MORAIS³⁴, há um exclusivo legal “*no domínio do jogo e de um regime no quadro do qual se fazia depender de autorizações públicas – mediante concessão – todo e qualquer licenciamento de actividades de jogo, sob pena de aplicação de sanções penais em caso de exercício de actividade não autorizada*”. Evidentemente, o que está em causa é compreender se o artigo 56.º TFUE se opõe à nossa legislação, proibindo que operadores como a *Bwin*, sediada num outro(s) Estado(s), apesar de prestarem serviços legais, ofereçam estes jogos através da *Internet*, no nosso território. Sobre esta factualidade normativa, o Tribunal de Justiça avançou com o entendimento que o artigo 56.º do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia, reitera a eliminação de qualquer restrição à livre prestação de serviços, ainda que indistintamente aplicada aos prestadores nacionais e aos outros Estados-Membros, quando seja susceptível de impedir, entravar ou tornar menos atractivas as actividades do prestador estabelecido noutro Estado-Membro, onde preste legalmente serviços análogos³⁵. Portanto, parece indubitável que a *bwin* não possa ser restringida de oferecer o seu serviço em território português, por meio da *internet*, mesmo sediada noutro país. Este impedimento constitui uma restrição à livre prestação de serviços garantida pelo referido artigo e sustentada³⁶ pelo Tribunal de Justiça.

Em virtude de a nossa reflexão ambicionar novas soluções sobre o tema em questão, não cumpre uma aprofundada discussão em torno da eventual justificação sobre a liberdade de restrição à liberdade de circulação de serviços. Apesar de ser amplamente questionável a opção tomada pelo Tribunal de Justiça baseando-se em *razões imperativas de interesse geral*³⁷, e que até para nós³⁸ carece de uma análise mais profunda³⁹. Para o

³² Ponto 46 do acórdão *bwin*.

³³ Ponto 47 do citado acórdão.

³⁴ LUÍS SILVA MORAIS, “O regime...”, p. 616.

³⁵ Neste sentido veja-se o acórdão *Säger*, de 25 de Julho de 1991, processo C-76/90, no seu ponto 12, disponível em

<http://curia.europa.eu/juris/showPdf.jsf?jsessionid=9ea7d2dc30db3163f3e7f5f64599897dedb94b6c3869.e34KaxiLc3qMb40Rch0SaxuMbx50?text=&docid=97112&pageIndex=0&doclang=PT&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=70179>. (Consultado em 7 de Outubro de 2014)

³⁶ Conforme se compreende pelo acórdão *Gambelli*, de 6 de Novembro de 2003, processo C-243/01, no seu ponto n.º 54, passível de pesquisa na hiperligação seguinte.

<http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=48383&pageIndex=0&doclang=PT&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=187739>. (Última pesquisa efectuada em 7 de Outubro de 2014)

³⁷ Como tão claramente aponta LUÍS SILVA MORAIS, “O regime...”, p. 600-602, e onde sumariamente aborda a justificação deste método e o seu devido alcance.

presente estudo apenas consideraremos o que ora foi o entendimento deste Tribunal⁴⁰.

3. Relação causal entre as online sports betting e o match fixing

Ao longo das nossas linhas, tomámos uma noção do que são as apostas desportivas numa lógica *online* e de quais as vantagens preconizadas pelas entidades privadas, em contraponto com as entidades com um total domínio da actividade⁴¹. Relativamente ao *match fixing* é oportuno perceber qual a sua definição e interpretar a sua dimensão face ao movimento das apostas. Nesta sequência, podemos dizer que a manipulação de resultados se traduz⁴² numa actividade ilegal, em que, deliberadamente, se vicia o resultado de uma competição desportiva, para a concretização de um benefício material de uma pessoa⁴³ ou várias. O campo de especial incidência desta definição acolhe espaço privilegiado^{44/45} nas casas de apostas *online*, onde se encontram os meios necessários⁴⁶, para a tradução destes ilícitos em dividendos. Destacamos, neste prisma, as permissas para a verificação factual desta observação: i) Grande liberdade escolha perante a vasta diversidade de

³⁸ É importante referir que, no centro desta discussão, surgem como factores destas razões imperativas de interesse geral: i) a protecção dos consumidores do serviço prestado e; ii) a protecção à ordem social. Por esta ordem de razão, só cada Estado-Membro pode mensurar qual o nível adequado de protecção face ao perigo envolvente no domínio deste género de jogos no seu território. O sistema de protecção escolhido por cada país resume-se à consolidada ponderação dos princípios da adequação e da proporcionalidade no alcance das protecções acima descritas. E por detrás destes princípios na salvaguarda das razões imperativas de interesse geral encontra-se o efectivo combate à criminalidade, nomeadamente da fraude. Os mecanismos de salvaguarda deste propósito são delineados pelo Estado, o que pelos vistos é posto em causa, por exemplo, no acórdão *bwin*, no seu ponto 69. A questão da defesa das razões imperativas foi abordada de forma singela e controvertida, pois “se tais razões convocam uniformemente preocupações relacionadas com a protecção dos consumidores e a prevenção da fraude, bem como relacionadas com perturbações da ordem social emergentes da incitação dos cidadãos a uma despesa excessiva com o jogo, então as restrições legais das actividades do jogo, limitativas da liberdade de prestação de serviços, só podem ser legítimas”. Assim finalizamos em consonância com as palavras de LUÍS SILVA MORAIS, “O regime...”, pp. 614-615.

³⁹ Nomeadamente a dúvida de estarmos perante uma inconstitucionalidade material, invocada pelo Tribunal da Relação do Porto sobre o mesmo processo, como se depreende pela exposição de JOSÉ MANUEL MEIRIM, “Jogos de fortuna ou azar”, in *O desporto que os tribunais praticam*, coordenação de José Manuel Meirim, Coimbra: Editora, 2014, pp. 767-771.

⁴⁰ Relativamente ao descrito no parágrafo anterior e a corresponde base jurisprudencial apontada na nota 32.

⁴¹ Conforme avançamos na página 8 deste estudo.

⁴² Para conhecimento de outras definições sobre o conceito em epígrafe, veja-se *Match Fixing in Sport – A mapping for criminal law provisions in EU 27*, commissioned by the European Commission, Directorate-General for Education and Culture, KEA European Affairs, 2012, p. 9. Disponível em http://ec.europa.eu/sport/library/studies/study-sports-fraud-final-version_en.pdf. (Visualizado pela última vez em 9 de Outubro de 2014)

⁴³ Existe uma maior permeabilidade quando os agentes desportivos se encontram numa posição financeira mais difícil, por exemplo, pelo baixo salário. Pelas palavras de CHRISTIAN KALB, *Integrity...*, p. 6.

⁴⁴ Corroborando o nosso entendimento numa das modalidades desportivas mais vulneráveis, repare-se na comunicação *Integridade no futebol: o combate à manipulação dos resultados – Informações básicas*, FIFA, 2014, p. 2.

⁴⁵ Adaptando a análise económica efectuada, mesmo sendo efectuada para o crime de branqueamento de capitais, veja-se com interesse MICHAEL LEVI, *Money Laundering Risks And E-Gaming: A European Overview and Assesment*, Cardiff University, Wales, 2009, p. 10.

⁴⁶ Com uma análise complementar veja-se, CHRISTIAN KALB, *Integrity...*, p. 39.

oportunidade de apostas que é disponibilizado ao utilizador; ii) Margem de lucro elevada perante os benefícios oferecidos pelos operadores; iii) Baixa capacidade de detenção face aos ilícitos cometidos; e, iv) Quadro legal sancionatório destas violações é “quase⁴⁷” inconsequente. Estes factores têm contribuído de maneira distinta para a ocorrência de inúmeros casos ligados à manipulação de resultados numa estreita correlação com as vantagens proporcionadas pelas apostas *online*.

3.1. Os casos de justiça do *match fixing*

Como se pode imaginar, nem sempre a verificação de *match fixing* compreende uma relação conexa com o fenómeno das apostas, podendo relacionar-se, simplesmente, numa vantagem no campo desportivo⁴⁸. Os escândalos de *match fixing* atravessam todas as modalidades desportivas, sem excepção. E ao contrário do que se idealiza este problema já remonta aos primeiros anos do século passado⁴⁹. O aparecimento das casas de apostas *online* apenas agudizou a realidade, dado que até então, os lucros provenientes destes ilícitos era insignificante⁵⁰. Para tanto, avançamos casos⁵¹ de *match fixing* com conexão com as *online sports betting*.

3.1.1. Caso *calcioscommesse*⁵²

No país italiano a constatação de casos sobre o *match fixing* sempre foi abundante⁵³.

⁴⁷ O maior e melhor exemplo é o caso português onde só agora se perspectiva uma legalização do mercado das apostas *online* e, conseqüentemente, a criminalização e prevenção de condutas relacionadas com o *match fixing* para efeitos de aposta *online*.

⁴⁸ Assim, CHRISTIAN KALB, *Integrity...*, p. 6.

⁴⁹ Para se conhecer a realidade em torno dos casos de *match fixing*, nas distintas modalidades, repare-se em CHRISTIAN KALB, *Integrity...*, pp. 7-10.

⁵⁰ Esta dedução é apoiada com base no quadro referente às perdas dos apostadores nos diferentes mercados. A realidade demonstra que nos operadores legais *online* de apostas, as perdas representam certa de metade do universo global. O que é definitivamente estranho, pois quer no mercado lícito quer no ilícito, o factor sorte é igual. E conforme constatámos na nota 16, o maior crescimento até foi verificado no mercado das apostas ilegais. Desta maneira inferimos que os lucros resultantes das apostas deveram-se principalmente ao aparecimento dos mercados não regulados e à proliferação de oportunidades para o lucro ilícito (*match fixing*). CHRISTIAN KALB, *Integrity...*, p. 27.

⁵¹ Além daqueles que esmiuçamos neste estudo, remetemos para a leitura de casos ocorridos noutras modalidades envolvendo o *match fixing* e as *online sports betting*. Portanto, KEVIN CARPENTER, *Match-fixing – The Biggest Threat to Sport in the 21st Century?*, I.S.I.R., 2012, pp. 13-16. Disponível em <http://www.interpol.int/Media/Files/INTERPOL-Expertise/IGLC/Match-fixing-biggest-threat>. (Acedido em 10 de Outubro de 2014)

⁵² Para uma súmula deste caso, consulte-se, <http://www.maisfutebol.iol.pt/corruptao-desportiva-italia-gattuso-calcioscommesse-policia/52b0a76ee4b0780d4ff18495.html>. (Última visualização feita em 10 de Outubro de 2014)

⁵³ A título de exemplo, vejam-se os enunciados por CHRISTIAN KALB, *Integrity...*, p. 12, principalmente os relativos ao *totonero* e *calciochaos*.

Tudo derivado ao sistema bipolar oferecido aos apostadores que pertencem apostar na modalidade do futebol, ou seja, nas diversas competições que se disputam internamente neste país. Por um lado, está o *totocalcio*⁵⁴ que é uma forma de jogo legal, onde os consumidores têm de prever, com sucesso, o resultado de um conjunto de partidas para alcançar uma recompensa lucrativa⁵⁵. Por outro lado, temos o mercado ilegal de apostas *online*, que surgiu pela pressão efectuada pelos utilizadores que apenas desejavam um sistema onde se permitisse apostar em jogos singulares. Em 2012 foi conhecida a investigação *Calcioscommesse*⁵⁶, onde noventa jogos de futebol realizados em solo italiano foram manipulados nos seus resultados finais. Este processo culminou na detenção de quatro homens e ainda de um antigo internacional pela selecção italiana e de dois jogadores⁵⁷ de equipas que jogavam no primeiro escalão de futebol. Este esquema era iniciado fora do círculo desportivo, isto é, havia uma panóplia de jogos escolhidos para ser alvo de fraude, que eram o foco da aposta no mercado ilegal. Os intermediários só em cima da hora da realização do jogo davam conhecimento ao director desportivo da equipa. Caso o valor em questão lhe fosse conveniente, transmitia a mensagem aos jogadores⁵⁸ que depois também lucravam com o resultado do jogo viciado.

3.1.2. Caso Oleg Oriekhov⁵⁹

Este caso envolve o árbitro ucraniano de futebol, Oleg Oriekhov, que foi banido das competições da UEFA, pela prova de manipulação de resultados desportivos com o fim propositado nas apostas *online*. Esta foi a primeira situação envolvendo um agente desportivo que não fosse jogador ou treinador de uma equipa. Tudo remonta a 2005, quando na Alemanha se iniciam investigações criminais sobre *match fixing*, que consumou na prisão e no afastamento do estatuto do árbitro Robert Hoyzer. Este desfecho deu-se após a confissão sobre a alteração de resultados de jogos, por sua influência, e que culminava na aposta *online* nos jogos em que dirigia tais partidas. Nos procedimentos de

⁵⁴ Sítio respectivo, <http://www.totocalcio.eu/>.

⁵⁵ A dificuldade de se manipular tal sistema é nula, devido à elevada dificuldade em distorcer, simultaneamente, as várias partidas envolvidas.

⁵⁶ Com dados cronológicos e sobre as ligações do futebol italiano com os grupos organizados de crimes nas *online sports betting*, CHRISTIAN KALB, *Integrity...*, pp. 12-13.

⁵⁷ Um deles já cumpria uma suspensão desportiva por omissão de denúncia de dois alegados casos de viciação de resultado.

⁵⁸ Este benefício também cabia ao treinador da equipa, caso tivesse conhecimento da manipulação existente do resultado final.

⁵⁹ Corresponde ao acórdão CAS 2010/A/2172.

investigação⁶⁰ encontrou-se a conexão dos envolvidos neste caso com o árbitro ucraniano que despertou a análise dos dados que ora destacamos. Este agente desportivo apitou o jogo entre o FC Basel *versus* CSKA Sofia, em 2009, que terminou três a um, respectivamente, numa das competições organizada por aquela entidade. Tudo indicava que o árbitro mantinha ligações com um grupo criminoso que actuava no domínio da fraude de resultados para efeitos de apostas desportivas e que havia sido combinado um valor⁶¹ para manipular este resultado. A UEFA considerou que Oleg Oriekhov violou os princípios de conduta e o seu dever de divulgar as abordagens ilícitas⁶². Conforme avançamos, a sanção por parte deste organismo foi o afastamento da actividade na modalidade do futebol⁶³. Foi interposto recurso para o CAS, que confirmou a decisão da UEFA, afirmando que depois desta situação não houve mais nenhum caso onde o árbitro e o grupo tivessem alterado ou combinado outro resultado. Ficou assim corroborado pelo CAS a ligação entre ambos e a devida sanção, apesar de não ficar totalmente provado a influência directa no resultado⁶⁴.

4. As consequências legais

Neste espaço cumpre-nos elucidar quais as sanções legais previstas quer no âmbito civil, quer no âmbito penal sobre a problemática das apostas desportivas. Significa que iremos conhecer quais as soluções legais em matéria civil, com a constituição da obrigação decorrente da aposta desportiva e as soluções em matéria penal, relativas aos comportamentos susceptíveis de afectar a verdade, a lealdade e a correcção do resultado desportivo⁶⁵.

4.1. As apostas desportivas e o direito civil português

Neste domínio cumpre avançar para o artigo 1245.º do código civil que afirma que as

⁶⁰ Vejam-se os pontos 5 a 7 do referido acórdão do CAS.

⁶¹ Esse valor não é bem preciso, mas cifra-se entre os trinta e os quarenta mil euros. Assim, ponto n.º 14 do referido acórdão.

⁶² Segundo o regulamento disciplinar da UEFA e de todas as competições desportivas profissionais, o árbitro deve relatar no relatório de jogo todas as incidências neste domínio para que as entidades competentes averiguem e abram processos, de modo a proteger o fidedigno resultado e a ética desportiva.

⁶³ Consoante o ponto n.º 20 do acórdão do CAS.

⁶⁴ A sua influência no resultado não foi precisa, conforme ponto n.º 26 do acórdão mencionado.

⁶⁵ Lei n.º 50/2007, de 31 de Agosto.

apostas “(...) não são contratos válidos nem constituem fonte de obrigações civis; porém, quando lícitos, são fonte de obrigações naturais^{66/67}”. Uma das questões em causa diz respeito à dicotomia entre as apostas ditas legais, enquadradas na definição avançada por “jogo social” e as restantes fundadas num princípio de “ilegalidade” à luz da nossa lei, definidas por jogo de fortuna ou azar⁶⁸. Partilhamos das palavras de RUI PINTO DUARTE quando afirma que “há casos de obrigações civis emergentes do jogo e aposta. Pensar de outro modo seria negar a exibibilidade dos créditos dos jogadores de lotaria, totobola, totoloto (...)”⁶⁹. Isto reitera o enunciado pelo artigo 1247.º do código civil, onde cabe à legislação especial o afastamento do estipulado pelo artigo 1245.º⁷⁰. Não basta que a legislação especial autorize a prática do jogo, devendo constatar a derrogação a este artigo, para efeitos de exigibilidade das dívidas emergentes do jogo. Tal deve acontecer, por exemplo, com os jogos sociais promovidos pela Santa Casa da Misericórdia, onde terá de se estipular uma derrogação ao artigo em questão, para dotar a exigibilidade relativa do credor. Outra das questões diz respeito à última parte do preceito 1245.º do código civil, “(...) excepto se neles concorrer qualquer outro motivo de nulidade ou anulabilidade, nos termos gerais de direito, ou se houver fraude do credor na sua execução”⁷¹. Abraçando o tema do nosso estudo, fica peremptoriamente definido que qualquer manipulação verificada no cerne das apostas desportivas, e aqui subentendimentos, a viciação de uma combinação para controverter em lucros, não dá lugar a qualquer tipo de obrigação em caso de dívida ao credor. Desta maneira, a tentativa ou consumação da manipulação de resultados como meio de prossecução até ao benefício em aposta desportiva são uma questão presente e funcional perante a lei civil portuguesa, desde que os mecanismos de inspeção e investigação nestes casos logrem resultados. As dinâmicas legais são evidentes, não existindo qualquer tipo de garantias para o credor, quando este actue de modo ilícito, *in casu* fraudulenta, numa qualquer relação jurídica.

Antes de finalizarmos tais considerandos cumpre percorrer o caminho da recente

⁶⁶ Estas obrigações afirmam-se como um “mero dever de ordem moral ou social, cujo cumprimento não é judicialmente exigível, mas corresponde a um dever de justiça”. Correspondente ao artigo 402.º do código civil.

⁶⁷ Mas atente-se às palavras de PIRES DE LIMA e ANTUNES VARELA, *Código Civil Anotado*, Vol. II, 4ª Ed., Coimbra Editora, pp. 927-928, “Quer isto dizer, no essencial, que não é judicialmente exigível o cumprimento das obrigações emergentes dos jogos lícitos, mas que na hipótese de o devedor cumprir espontaneamente, já lhe não será permitido exigir a repetição do indevido. A atribuição por ele efectuada em tais circunstâncias é *juridicamente* reconhecida como o cumprimento de um dever social”.

⁶⁸ Não estamos a versar sobre aquelas estipuladas pela Lei do Jogo e permitidas nos casinos, mas aquelas que cabem no enquadramento de “jogo de fortuna ou azar” e são praticadas fora destes estabelecimentos, como as apostas desportivas *online* ou o *poker (online)*.

⁶⁹ RUI PINTO DUARTE, “O jogo e o direito”, in *Themis*, Ano III – N.º 3, Coimbra: Almedina, 2001, p.74.

⁷⁰ Estranho é observarmos que na Lei do Jogo, onde se versa sobre os jogos de fortuna ou azar permitidos por lei, não existir qualquer derrogação expressa à exigibilidade promovida pelo artigo 1245.º do código civil.

⁷¹ Sublinhado nosso.

autorização legislativa⁷², Lei n.º 73/2014, de 2 de Setembro, referente ao regime jurídico da exploração e prática do jogo *online*. Desde 2009 com o acórdão *bwin* se aguravam novos desenvolvimentos sobre as matérias do jogo e aposta numa via *online*, por força das iinterpretações europeias. Esta autorização legislativa⁷³ tem o intuito de levantar o bloqueio sobre estas matérias, e atenuar o modelo restritivo que está enraizado em Portugal⁷⁴. Como se estipula no artigo 1.º, alínea a) da supra autorização legislativa, reitera-se a intenção de “legislar sobre o regime jurídico da exploração e prática dos jogos de fortuna ou azar, das apostas hípcas, mútuas e à cota, e das apostas desportivas à cota, quando praticadas à distância através de suportes eletrónicos, informáticos, telemáticos e interativos, ou de quaisquer outros meios”. Além desta intenção, existe a urgência em clarificar as dúvidas existentes no que concerne às obrigações resultantes das dívidas do jogo, e de definição concreta da posição e protecção do credor na exibibilidade dos seus direitos. Se tal autorização for adoptada pelo Governo português, cremos que brevemente o artigo 1245.º do código civil terá nova redacção, perfilhando o jogo e a aposta como contratos válidos, nos casos doravante permitidos por lei, constituindo fonte de obrigações civis. Esta nossa intuição é corroborada pelo artigo 1.º alínea c) e artigo 2.º alínea b) da supra mencionada lei. Porquanto avançam estes preceitos, que é imperioso a salvaguarda dos direitos dos jogadores e de terceiros, no contexto destas atividades, mormente com as entidades exploradoras de jogos e apostas *online*, deverem prestar cauções específicas, como constituição de garantias quanto à satisfação das obrigações pecuniárias assumidas. Com todas estas novidades trazidas no âmbito do jogo *online*, onde cabem as nossas apostas desportivas, dava-se um passo fundamental sobre a temática e definitivamente actualizavamos um fenómeno que há muito é admitido e acautelado pelas normas e jurisprudência europeia.

4.2. As apostas desportivas e o direito penal português

Neste domínio, além dos casos gerais tipificados no código penal e que podem surgir

⁷² Para um conhecimento deste tipo de lei, quanto à sua natureza e regime, veja-se JORGE MIRANDA, *Manual de Direito Constitucional*, Tomo IV, Coimbra Editora, 2000, pp. 339-351.

⁷³ Até à data de entrega deste estudo ainda não existia qualquer Decreto-Lei (artigo 198.º n.º1 alínea b), da Constituição da República Portuguesa) promulgado pelo Governo. Aliás, como se denota pelas palavras de JORGE MIRANDA, *Manual...*, p. 341, “Tão pouco a autorização legislativa se traduz numa imposição ao Governo para legislar. Por sua iniciativa, o Governo recebe um poder, não um dever. Órgão de soberania distinto do Parlamento, exercerá quando entender (no âmbito temporal da autorização) ou não exercerá esse poder, com a liberdade inerente à função legislativa; tal como, querendo aproveitá-la, não é obrigado a usá-la em toda a sua extensão”.

⁷⁴ Conforme dissemos no ponto 3.1. do presente estudo.

dentro da temática em apreço⁷⁵, a base que nos interessa encontra-se na Lei n.º 50/2007⁷⁶, de 31 de Agosto. Este diploma vem consagrar e acautelar todas as práticas lesivas da integridade envolvente ao resultado desportivo. Compreende-se a autonomização legal para estas matérias, em virtude do crescimento de práticas criminosas sobre a alteração do resultado real de um jogo e, porventura, do anseio na protecção legal específica na consolidação e prevenção do bom nome do desporto. Podemos avançar que nos artigos 8.º a 11.º, estão tipificados os crimes relacionados com esta matéria. A saber: a corrupção, passiva e activa, tráfico de influências e associação criminosa. Nestes preceitos encontramos a respectiva moldura penal⁷⁷ para os distintos casos, havendo lugar à agravação da pena quando os factos corresponderem ao estipulado pelo artigo 12.º, e à atenuação ou dispensa penal quando comprovado os factos plasmados no artigo 13.º.

Relativamente à autorização legislativa acima invocada, também cumpre reter algumas ideias sobre a influência no direito penal português⁷⁸, nas futuras matérias do jogo *online*. Registamos com agrado a pretensão assumida por parte do legislador em criminalizar condutas ligadas ao funcionamento dos operadores *online*, ajudando a prevenir os fenómenos do *match fixing*. Destacamos, assim, no artigo 3.º alínea a), ponto *ii*), que respeita à criminalização da exploração ilícita de apostas, o que vai credibilizar as entidades que irão oferecer o serviço, ficando o utilizador com a responsabilidade de operar com um sistema legal ou ilegal. Em segundo lugar, sublinhamos o ponto *iii*) do mesmo artigo, que vem proibir qualquer tentativa de fraude sobre os dados informáticos do utilizador e do próprio sistema. Este é um dos mecanismos por excelência para prevenir o típico jogador que tira proveito do conhecimento de *match fixing*. O “rasto” informático é o único caminho para detetar e apanhar o presumível infractor. Por último, damos conta do ponto *iv*) do mencionado artigo, que é uma aproximação ao fenómeno do *match fixing*, com a diferença de que a fraude é efectuada através dos equipamentos. De

⁷⁵ Aliás, estabelece o artigo 7.º da presente lei que os crimes aqui previstos são subsidiariamente aplicáveis às disposições do código penal português.

⁷⁶ Deixamos também de lado os crimes tipificados na Lei do Jogo, que são desenvolvidos de forma clara e oportuna nas palavras de RUI PINTO DUARTE, “O jogo...”, pp.76-83.

⁷⁷ É importante frisar que as molduras penais presentes neste diploma não impedem, suspendem ou prejudicam o poder disciplinar, ou seja, às sanções disciplinares, constantes nos regulamentos desportivos. Confronto com o artigo 5.º da presente Lei.

⁷⁸ Como literatura recreativa, mas de elevado interesse, aproveitamos para comunicar os quadros penais aplicáveis, as devidas molduras penais e os relatos jurisprudenciais em torno do *match fixing*, em todos os países europeus, *Match Fixing...*, pp. 65-113. Além desta fronteira, também indicamos o quadro aplicável por países fora da União Europeia, deste modo, *Criminalization approaches to combat match-fixing and illegal/irregular betting: a global perspective*, commissioned by United Nations Office on Drugs and Crime and International Olympic Committee, Lausanne/Vienna, 2012, pp. 22-248. Disponível em http://www.unodc.org/documents/corruption/Publications/2013/Criminalization_approaches_to_combat_match-fixing.pdf. (Data da última visita feita em 10 de Outubro de 2014)

modo muito claro denotamos o interesse do legislador em complementar o rol dos tipos legais de crime oriundos da Lei n.º 50/2007, por conjugação com as exigências e as realidades conhecidas da estrutura *online*. Por tudo o que aí possa surgir relativamente ao domínio penal, os resultados e as garantias, só pode tranquilizar⁷⁹ todo o adepto do desporto face à necessidade urgente de banalizar uma prática ilícita, como o benefício do *match fixing* através *online sports betting*.

5. Conclusão

O momento de tecermos os considerandos finais sobre este estudo científico leva-nos a identificar que é absolutamente inegável a **relação próxima** entre o fenómeno do *match fixing* e o movimento das apostas desportivas *online*.

Este cabal entendimento começou quando identificámos que o nosso país aplica um **modelo restritivo** quanto à regulamentação das apostas desportivas, ficando a cargo da Santa Casa da Misericórdia de Lisboa. Ainda neste percurso compreendemos a distinta noção entre *jogos sociais* e jogos denominados de *fortuna ou azar*. Ficou assim estabelecido que as **apostas desportivas online** caíem neste último enquadramento, portanto, **nos jogos ditos ilícitos**.

Neste sentido, e com recurso à jurisprudência, conhecemos o caso *bwin* que firmou à luz das normas e interpretação europeia, que as apostas desportivas *online* promovidas pelos operadores sediados fora do território português desenvolviam um serviço legal. Com o modelo restritivo operante em Portugal, a inadmissibilidade da oferta deste serviço contiú **uma restrição à livre prestação de serviços**.

Seguidamente estabelecemos a conexão entre as *online sports betting* e o *match fixing*. Aqui constatámos que o universo *online* oferece os **meios necessários e vantajosos** para a ocorrência e tentativa de manipulação de resultados desportivos.

Para corroborar este entendimento, apresentámos dois casos que ajudam a interpretar a ligação entre a conduta ilícita para benefício nos operadores electrónicos. Os casos

⁷⁹ Deixamos o parecer emitido pelo Comité Olímpico Português sobre esta autorização legislativa. Fica comprovado a satisfação das entidades com responsabilidades no domínio do desporto perante esta proposta, que tem a pretensão de acuatelar a evolução verificada entre as *online sports betting* e o *match fixing*. As propostas emitidas por esta organização, em nosso entendimento, apenas reiteram a ambição de tornar este diploma mais forte no combate à manipulação de resultados, não constituindo críticas assinaláveis ao documento proposto pela Assembleia da República portuguesa. Disponível em, http://comiteolimpicoportugal.pt/wp-content/uploads/2014/07/Parecer-COP_Regula%C3%A7%C3%A3o-do-mercado-de-apostas-desportivas-online.pdf.

calcioscommense e *Oleg Oriekhov* espelham a dimensão do problema que ora tratamos e, sobretudo, das fragilidades existentes num sistema *online*, que é muito permeável ao circuito da manipulação de resultados.

Por fim, conhecemos as **consequências legais** previstas em Portugal, quer no âmbito do direito civil, quer na área reservada ao direito penal. Em cada um dos ramos do direito enquadrámos o possível impacto da recente **autorização legislativa** relativa ao regime jurídico da exploração e prática do jogo *online*. Neste rescaldo, confirmamos o impacto absolutamente positivo desta iniciativa, pois vem dar **provimento aos problemas enunciados do match fixing na sua relação com as apostas desportivas**.

Índice Bibliográfico

- CARPENTER, Kevin, *Match-fixing – The Biggest Threat to Sport in the 21st Century?*, I.S.I.R., 2012.
- DUARTE, Rui Pinto, “O jogo e o direito”, in *Themis*, Ano III – N.º 3, Coimbra: Almedina, 2001.
- EUROPEAN COMMISSION, *Match Fixing in Sport – A mapping for criminal law provisions in EU 27*, Directorate-General Education and Culture, KEA European Affairs, 2012.
- FIFA, *Integridade no futebol: o combate à manipulação dos resultados – Informações básicas*, 2014.
- INTERNATIONAL OLYMPIC COMMITTEE, and United Nations Office on Drugs and Crime, *Criminalization approaches to combat match-fixing and illegal/irregular betting: a global perspective*, Lausanne/Vienna, 2012.
- KALB, Christian, *Integrity in Sport – Understanding and preventing match fixing*, Sportaccord International Sports Federation.
- LEVI, Michael, *Money Laundering Risks And E-Gaming: A European Overview and Assesment*, Cardiff University, Wales, 2009.
- LIMA, Pires e Antunes Varela, *Código Civil Anotado*, 4ª Ed., Vol. II, Coimbra: Coimbra Editora, 2010.
- MEIRIM, José Manuel, “Jogos de fortuna ou azar”, in *O desporto que os tribunais praticam*, coord. José Manuel Meirim, Coimbra: Editora, 2014.
- MIRANDA, Jorge, *Manual de Direito Constitucional*, Tomo V, 4.ª Ed., Coimbra Editora, Coimbra, 2010.

- MORAIS, Luís Silva, “O regime do jogo e o direito económico comunitário”, in *Estudos em Honra do Professor Doutor José de Oliveira Ascensão*, coord. António Menezes Cordeiro, Pedro Pais de Vasconcelos e Paula Costa e Silva, Vol. I, Coimbra: Almedina, 2008.
- PINTO, Paulo Mota, António Pinto Monteiro e João Calvão da Silva, *Jogo e Aposta – Subsídios de Fundamentação Ética e Histórico-Jurídica*, Santa Casa da Misericórdia de Lisboa, Lisboa, 1982.
- QUADROS, Fausto, *Direito da União Europeia-Direito Constitucional e Administrativo da União Europeia*, 2.ª Reimpressão, Almedina, 2008.
- TELLES, Inocêncio Galvão, “Contratos Civis”, in *Boletim do Ministério da Justiça*, n.º 83, 1959.
- TOWFIGH, Emanuel e Andreas Glöckner, *Game Over: Empirical Support for Soccer Bets Regulation*, Max Planck Institute for Research on Collective Goods, Bonn, 2010.

[Voltar ao índice](#) ▶

[Voltar ao início do texto](#) ▶

Corrupção no desporto

Elisabete Maria Cleto dos Reis

Introdução

O presente trabalho insere-se no Curso Pós-Graduado sobre Direito e Finanças do Desporto ministrado pela Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, organizado pelo Instituto de Ciências Jurídico-Políticas e pelo Instituto de Direito Económico Financeiro e Fiscal.

O referido Curso Pós-Graduado decorreu de 21 de Fevereiro a 17 de Maio, na Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa sob a coordenação do Sr. Professor Doutor JOÃO MIRANDA e do Sr. Professor Doutor NUNO CUNHA RODRIGUES.

Com a elaboração deste trabalho pretendemos, sem qualquer ambição de esgotar o tema, discorrer sobre o que deve entender-se por corrupção no fenómeno desportivo, bem como o que aproxima e distingue este tipo de criminalidade da corrupção prevista no Código Penal. Discorreremos ainda sobre os valores ou bens jurídicos que se pretendem proteger com a incriminação da corrupção desportiva. Analisaremos quem pode ser sujeito ativo dos respetivos tipos de ilícito, qual o momento relevante para a consumação do crime e quais as dificuldades de obtenção de elementos que provem a sua prática.

Salientamos que *corrupção no desporto* e *falta de verdade desportiva* não são coincidentes na significação.

É certo que a corrupção no âmbito das competições desportivas representa um dos fatores que afeta gravemente o valor da verdade desportiva. Porém, outros fatores existem que lesam este mesmo valor, designadamente, o *doping* e a questão, por vezes escamoteada, dos salários em atraso dos trabalhadores desportivos, que poderão levar a comportamentos desconformes à verdade, suscetíveis da aplicação de sanções, não no campo da ação criminal, mas sim disciplinar.

Um outro fator que também contribui para a *falta de verdade desportiva* é o chamado *erro de arbitragem*. Acontece que, quando este tem por fundamento a mera falha humana do árbitro, a incompetência técnica ou até questões do foro ético (simpatias ou antipatias por certo atleta, clube ou seleção), não é de corrupção que se trata. De facto, na ausência

dos elementos típicos desse crime, mormente, o recebimento de vantagem indevida (ou a sua promessa), apenas cairemos na alçada disciplinar.

Fora do âmbito deste trabalho ficaram as apostas desportivas que, pelo dinheiro que envolvem, fomentam a prática de manipulação de resultados desportivos.

1. Conceito de corrupção

Etimologicamente, o termo *corrupção* designa a ação de decomposição, de apodrecimento. A sua aceção direta refere-se aos constituintes orgânicos, que entram em decomposição logo que o ser vivo, planta ou animal, morre. O sentido metafórico é mais amplo que o sentido restrito. Refere-se, normalmente, ao afastamento de uma certa matriz tida por modelo de perfeição.

No seu uso mais vulgar, refere-se à falta de honestidade que deve acompanhar o desempenho de determinadas funções, especialmente de carácter público. Os funcionários e as pessoas investidas nos altos cargos do Estado, quando deixam influenciar as suas decisões por uma recompensa ou vantagem, normalmente financeira, sob a forma de pagamento, subsídio, suborno ou qualquer outra contrapartida de uma vantagem concedida, são apelidados de corruptos. Regista-se aqui um afastamento da matriz de honestidade, tida por perfeita dentro da escala de valores em vigor na sociedade.

Num sentido ainda comum mas já mais próximo de uma perspetiva jurídica do termo, *corrupção* será todo o comportamento traduzido em aliciar alguém, a quem incumbirá o dever de levar a cabo determinada tarefa, a agir contra a lei, através da oferta de dinheiro ou de outro tipo de contrapartidas, sendo que a ação em causa estará sempre ligada ao exercício de um cargo ou de poderes públicos.

Deste modo, diz-se que há corrupção quando as pessoas encarregadas da Administração e com a responsabilidade de executar determinadas tarefas públicas alteram a justeza, a equidade, a ordem de precedências, o montante dos pagamentos, o volume das indemnizações, as adjudicações, os contratos, as sanções ou qualquer transferência económica, em favor de uma determinada pessoa ou grupo, que oferece uma contrapartida de qualquer tipo.

Salienta-se que atos de corrupção podem ocorrer não somente nas pessoas que desempenham uma função que implique poder de decisão, como também naquelas em que foi delegada a capacidade de decidir com eficácia.

Geralmente, as leis de todos os países prestam uma atenção muito especial à corrupção e castigam tanto o corrompido como o agente corruptor.

2. A criminalização da corrupção

2.1. Breve análise ao crime de corrupção previsto no Código

Na vigência do Código Penal de 1886, à luz do artigo 318.º, entendia-se como necessária a conjugação das condutas do corruptor e do corrupto para a consumação do crime de corrupção.

Presentemente, os comportamentos típicos do corruptor e do corrupto constituem tipos-de-ilícito autónomos, na medida em que, embora relacionados, constituem infrações penais independentes, quer no preenchimento dos respetivos pressupostos, quer na aplicação das respetivas sanções.

Se atendermos à previsão do artigo 373.º, n.º 1, do Código Penal (na redação operada pela Lei n.º 32/2010, de 02-09), aí encontramos tipificado o crime-base que é a corrupção passiva, ao desenhar-se o comportamento criminoso do *funcionário* em termos de “solicitar ou aceitar, para si ou para terceiro, vantagem patrimonial ou não patrimonial, ou a sua promessa, para a prática de um qualquer acto ou omissão contrários aos deveres do cargo, ainda que anteriores àquela solicitação ou aceitação”.

Como escreve A. M. DE ALMEIDA COSTA¹, “o núcleo desta [corrupção passiva imprópria] esgota-se no mercadejar com o cargo, i. e., na pura e simples «solicitação» ou «aceitação» de suborno”.

É por isso que efetiva realização da atividade prometida pelo *funcionário* ou a omissão da realização dessa atividade, bem como o seu carácter lícito ou ilícito, mais não representam do que circunstâncias que aumentam ou diminuem a gravidade da infração. Na verdade, a essência ou o núcleo da infração esgota naquele *mercadejar com o cargo*.

Aproveitamos, desde já, para assinalar a circunstância de este carácter lícito apenas estar previsto para o crime de corrupção de *funcionário* no Código Penal, já assim não acontecendo com o regime jurídico que pune a corrupção desportiva (Lei n.º 50/2007, de 31-08), que apenas prevê a prática de ato ilícito, como adiante teremos oportunidade de analisar.

¹ COSTA, ANTÓNIO MANUEL ALMEIDA “Sobre o Crime de Corrupção”, *Estudos em Homenagem ao Prof. Doutor EDUARDO CORREIA*, in Boletim da Faculdade de Direito de Coimbra, Almedina, 1987, p 98.

Vemos, assim, que o bem jurídico protegido por tal incriminação consiste na autonomia intencional do Estado, posto que, «ao transaccionar com o cargo o empregado público corrupto coloca os poderes funcionais ao serviço dos seus interesses privados, o que equivale a dizer que, abusando da posição que ocupa, se "sub-roga" ou "substitui" ao Estado, invadindo a respectiva esfera de actividade. A corrupção (própria e imprópria) traduz-se, por isso, numa manipulação do aparelho de Estado pelo funcionário que, assim, viola a autonomia intencional do último, ou seja, em sentido material, infringe as exigências de legalidade, objectividade e independência que, num Estado de direito, sempre têm de presidir ao desempenho de funções públicas»². Como também abordaremos *infra*, o bem jurídico protegido por esta norma não é coincidente com os valores protegidos pela incriminação da corrupção desportiva.

Se atentarmos na previsão do artigo 374.º do Código Penal: “[q]uem, por si ou por interposta pessoa (...) der ou prometer a funcionário, ou a terceiro por indicação ou com conhecimento daquele, vantagem patrimonial ou não patrimonial (...)”, facilmente concluímos que o crime de corrupção ativa se consuma no momento em que a dádiva ou a promessa de vantagem chega ao conhecimento do *funcionário*, independentemente da aceitação, recusa ou silêncio deste.

Ou seja, a conduta típica basta-se com a declaração de vontade de dar ou prometer, de forma expressa ou tácita, verificando-se a consumação do crime de corrupção ativa no momento em que o *funcionário* tem conhecimento da dádiva ou da promessa, isto é, com o conhecimento do comportamento declarativo do corruptor, independentemente desse comportamento ter acontecido por iniciativa deste ou do próprio *funcionário* (sendo que, neste último caso, estaria já também consumado o crime de corrupção passiva).

Qualificando-se, assim, este crime como um *crime de resultado*, aferido este pelo evento provocado com a conduta típica, que mais não é do que o conhecimento por parte do *funcionário* da oferta ou promessa. Tal incriminação também se apresenta como um *crime de dano*, na medida em que, a partir deste conhecimento, fica criada “a possibilidade objectiva – por mais que este (o funcionário) esteja intimamente decidido a atuar de acordo com a legalidade – de que os critérios decisoriais sejam outros que não o mero interesse estadual”, como defende CLÁUDIA SANTOS³, elucidação que sufragamos.

² COSTA, ANTÓNIO MANUEL ALMEIDA. *Comentário Conimbricense do Código Penal*, Parte Especial, Tomo III (anotação ao artigo 372.º), Coimbra Editora, 2001, p 661.

³ SANTOS, CLÁUDIA CRUZ. “A Corrupção”, *Liber Discipulorum para Jorge de Figueiredo Dias*, Coimbra Editora, 2003, p 970.

Para que ocorra a consumação do crime de corrupção ativa, o *funcionário* terá de ter um *conhecimento efetivo* da proposta ou da dádiva, sem o qual poderemos ter por verificada apenas a tentativa do mesmo crime desde que existam, naturalmente, atos de execução por parte do agente corruptor que, por motivos alheios à sua vontade, não chegaram ao conhecimento do destinatário.

Neste sentido, podemos citar o Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra, de 23-05-2012⁴: “1. O crime de corrupção ativa consuma-se com a simples dádiva ou promessa de dádiva e, nesse momento, é violado o bem jurídico protegido. O que quer dizer que a ilicitude a considerar é a resultante da prática daquelas condutas e não a que resulta da execução do ato ilícito por parte do corrupto passivo. 2. Consuma este crime, o condutor de um veículo automóvel que, na sequência da realização de teste de alcoolémia, diz ao militar da GNR «Você quer quinhentos contos ou mil contos para me mandar embora? Eu telefono e o dinheiro está cá em cinco minutos»”.

E ainda a propósito da temática consumação/tentativa, lê-se no Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, de 22-05-2012⁵: “I. Segundo as regras da experiência comum, quem mete dinheiro no meio dos documentos de uma viatura que haviam sido solicitados por um agente policial numa operação de fiscalização, sabe que tal atitude pode significar uma abordagem de corrupção e age na esperança que o agente aceite a oferta e não efectue a autuação pela infracção que justificou a sua intercepção: II. Tal comportamento é um verdadeiro acto de execução do crime, preenche um elemento constitutivo deste e é idóneo a que possa esperar-se a produção do resultado típico, caso o agente passivo perceba aquela atitude, a aceite ou dê indicações de vir a aceitar; III. A corrupção activa integra um crime material ou de resultado, cuja consumação depende da verificação de um evento que está para além da conduta do agente; IV. Não estando provado que o agente policial entendeu com clareza que o arguido pretendia entregar-lhe o dinheiro colocado dentro dos documentos, o crime não se consumou, sendo o arguido punido apenas pela tentativa.”

2.2. Declaração tácita / comportamento concludente e sua relevância para o conhecimento do destinatário

Como temos vindo a analisar, a conduta típica integradora do crime de corrupção ativa

⁴ Processo 122/09.2GCPMS.C1, Relator JORGE DIAS, pesquisável em www.dgsi.pt

⁵ Processo 28/08.2GGLSB.L1-5, Relator AGOSTINHO TORRES, pesquisável em www.dgsi.pt

basta-se com a declaração de uma promessa (realização ou geração de uma determinada vantagem na esfera do destinatário), seja ela de forma expressa ou tácita. Aliás, o próprio ato de entrega ou transferência da referida vantagem por parte do corruptor já representa, em si, uma declaração de vontade, mesmo que desacompanhada de declaração expressa daquele ao destinatário no sentido de querer transferir ou entregar tal vantagem.

Na verdade, embora estejamos a analisar comportamentos que se inserem na vertente sancionatória penal, temos por evidente a homogenia com o conceito de negócio jurídico do direito civil, no que à declaração de vontade concerne, bem como ao conhecimento desta declaração por parte do destinatário da mesma.

Com efeito, independentemente de estarmos perante declarações de vontade que visam a realização de negócios juridicamente ilícitos, certo é que, tal como para o direito civil, a declaração ou declarações de vontade são o núcleo essencial do negócio que os intervenientes pretendem realizar. Apenas acontece que, por se tratar de negócios ilícitos e de comportamentos sancionados criminalmente, os intervenientes procuram ocultar ou dissimular tais comportamentos, fazendo uso de linguagem codificada ou metafórica, de expressões verbais ou gestuais subtis ou dúbias.

O artigo 217.º do Código Civil prevê a admissibilidade de declarações expressas e tácitas, donde resulta o *princípio da liberdade declarativa*, não definindo, contudo, em que consiste cada uma delas, de forma a deixar uma margem de concretização casuística ao intérprete através da hermenêutica.

A linha ténue e controvertida entre declaração expressa e declaração tácita não releva no âmbito do regime geral, assumindo apenas relevância prática na medida em que às diferentes modalidades de declaração caiba um regime jurídico diverso, como seja o caso de fiança, novação, responsabilidade do doador por ónus ou vícios da coisa doada, casamento.

A doutrina alemã não distingue declarações expressas ou tácitas, mas apenas declarações negociais propriamente ditas e os comportamentos concludentes (*facta concludentiae*). Tanto assim que, para FLUME, citado por MOTA PINTO⁶, comportamentos concludentes são “todos os comportamentos que não sejam uma linguagem e que tenham um sentido relevante ou, num sentido mais restrito, limitando de entre esses comportamentos apenas aqueles que não sejam necessariamente dirigidos a significar ou

⁶ PINTO, PAULO MOTA. *Declaração Tácita e Comportamento Concludente no Negócio Jurídico*, Almedina, 1995, pp 327-354

a comunicar um conteúdo negocial.”

Já PAIS DE VASCONCELOS⁷ adota um critério finalista de distinção e uma conceção lata de declaração. Para este Autor, a *declaração expressa* assume-se como um comportamento finalisticamente dirigido a exprimir ou a comunicar algo; a *declaração tácita*, consiste num comportamento do qual se deduz com toda a probabilidade a expressão ou comunicação de algo, embora não fosse essa a intenção (tecendo algum paralelismo aos *implied terms*).

ALFRED MANIGK⁸, que muito se debruçou sobre o tema, procurou estreitar o conceito de declaração pela exigência de que esta seja realizada com escopo notificativo. Será necessariamente diferente de uma simples manifestação ou exteriorização de vontade através da actuação ou realização dessa vontade. Assim, exige uma componente finalística não à declaração expressa, como PAIS DE VASCONCELOS, mas às declarações em geral. Estas serão um ato que visa fazer saber algo a outrém (destinatário determinado ou indeterminado). Deste modo, para aquele Autor, estando ausente o intuito notificativo, estaríamos mesmo fora do âmbito de uma declaração.

Esta posição é também sufragada com algum desvio por LARENZ e, em Portugal, por MANUEL DE ANDRADE⁹.

Admitimos, assim, dois critérios ou componentes na declaração tácita: o critério objetivo (comportamento concludente) e o critério subjetivo, que não se apresenta tão pacífico, pois varia conforme a conceção lata ou restrita de declaração.

Para os AA, como PAIS DE VASCONCELOS, que incluem todas as manifestações comportamentais nas declarações, o critério subjetivo será a consciência do sentido da declaração. Para os restantes AA, que também exigem a consciência, será o escopo notificativo.

O Código Civil parece adotar, no seu art.º 234.º, um conceito restritivo de declaração, autonomizando o comportamento concludente da declaração tácita, como de resto defende MENEZES CORDEIRO¹⁰ na sua mais recente apreciação deste artigo, abandonando a posição anterior (semelhante à de Pais de Vasconcelos), defendendo atualmente que “a dispensa de declaração de aceitação é isso mesmo. Não se confunde com a declaração tácita que é, ainda, uma declaração (...) antes corresponde a uma autodeterminação sem

⁷ VASCONCELOS, PEDRO PAIS DE. *Teoria Geral do Direito Civil*, Almedina, 2012, pp 349-356

⁸ PINTO, PAULO MOTA: como na nota 6

⁹ PINTO, PAULO MOTA: como na nota 6

¹⁰ CORDEIRO, ANTÓNIO MENEZES. *Tratado de Direito Civil II – Parte Geral, Negócio Jurídico*, Almedina, 2014, pp 335-339

comunicação ao proponente. Só à custa de enorme abstracção e de algum artificialismo poderíamos ver, aqui, ainda uma declaração de vontade.”

Esta norma, sendo uma exceção ao momento da perfeição do negócio evidenciada pelo artigo 224.º, do mesmo Código, constitui um caso de formação do contrato sem qualquer declaração negocial de aceitação, já que a aceitação torna-se eficaz assim que a parte mostre intenção de aceitar através de um comportamento concludente, sem que tenha de chegar à esfera de poder do proponente a informação sobre ela. Em suma, traduz-se na dispensa do carácter recetício da aceitação.

3. Corrupção desportiva

3.1. O combate à corrupção e defesa da verdade desportiva

A criminalização da corrupção no Código Penal, como vimos, tem sempre subjacente uma ligação com o exercício de uma função pública, sendo o bem jurídico protegido e acautelado o da “legalidade material do exercício da função pública”¹¹.

A crescente evolução desta realidade, a sua danosidade e a necessidade de harmonização com vários instrumentos internacionais, trouxe, nestes últimos anos, não só o endurecimento das molduras penais, como neocriminalizações noutras áreas, suplantando o âmbito do crime de corrupção limitado ao exercício de funções públicas.

Basta, para tanto, atentarmos no regime de responsabilidade penal por crimes de corrupção cometidos no comércio internacional e na atividade privada criado pela Lei n.º 20/2008, de 21-04, punindo (no artigo 7.º) a corrupção ativa com prejuízo do comércio internacional, bem como (nos artigos 8.º e 9.º, respetivamente) a corrupção passiva e ativa no setor privado.

A corrupção no contexto desportivo não ficou esquecida nestas preocupações das últimas décadas, sendo mesmo caracterizada por DAMIÃO DA CUNHA¹² como uma forma especificada de corrupção na atividade privada.

¹¹ DIAS, JORGE DE FIGUEIREDO. “A corrupção e a lei penal”, *Jornadas sobre o Fenómeno da Corrupção, Intervenções*, ed. Alta Autoridade contra a Corrupção, 1991, p 64

¹² CUNHA, JOSÉ MANUEL DAMIÃO DA. *O conceito de funcionário, para efeito de Lei Penal e a “privatização” da Administração Pública*, Coimbra Editora, 2008, p 99

3.2. A génese do crime de corrupção desportiva

A Lei n.º 1/90, de 13-01 (Lei de Bases do Sistema Desportivo), veio impor, no seu artigo 41.º, um programa de desenvolvimento normativo e, especificamente na al. o) do n.º 1, “a prevenção e repressão da violência, da dopagem e de *outras formas de corrupção do fenómeno desportivo*” (itálico nosso).

Da necessidade de dar resposta a estas apreensões, nasceu no nosso ordenamento jurídico o Decreto-Lei n.º 390/91, de 10-10, que veio prever e punir criminalmente, pela primeira vez, a corrupção desportiva, qualificando como crime os comportamentos que afetem a verdade e a lealdade da competição desportiva.

Salientando o seu preâmbulo que o interesse fundamental a ter em vista e a proteger é a lealdade, a correção da competição e do seu resultado, bem como o respeito pela ética na atividade desportiva, verificamos que o legislador optou por estender expressamente a criminalização da corrupção (para além dos tipos-de-ilícito previstos no Código Penal) a uma atividade que enraíza, pelo menos originariamente, numa área de atuação privada. O que se compreende, diga-se, na medida em que a própria Constituição da República Portuguesa consagra, no seu artigo 79.º, o direito fundamental ao desporto. Ora, só poderá entender-se cabalmente preenchido tal direito se o mesmo puder ser exercido, pelo menos no âmbito de uma competição desportiva, com a verificação de pressupostos fundamentais, como sejam, a igualdade de tratamento, a reciprocidade na relação, a lealdade e a correção; Em suma, numa situação de *fair play* no seu alcance mais amplo.

Em rigor, com esta nova criminalização, diremos como JOSÉ MANUEL MEIRIM¹³ que “os agentes não têm agora qualquer ligação necessária com o exercício de uma função pública, imediata ou remota”.

Aliás, o próprio preâmbulo do citado diploma bem evidencia a amplitude dos valores que se visam proteger, quando expressa que “[é] um interesse público que se revela e manifesta na supra-individualidade dos interesses de todos quantos (adeptos, simpatizantes e espectadores) esperam que a prática desportiva pública e os resultados das competições desportivas não sejam afectados e falseados por comportamentos fraudulentos dos respectivos agentes, visando precisamente alterar a verdade desportiva”.

Nesta conformidade, o D.L. 390/91 veio criminalizar três tipos de corrupção passiva: a praticada por praticante desportivo (artigo 2.º, n.º 1), a praticada por árbitro ou

¹³ MEIRIM DA SILVA, JOSÉ MANUEL MARTINS. “Ética Desportiva – A Vertente Sancionatória Pública”, in *Revista Portuguesa de Ciência Criminal*, Ano 2, 1992, tomo 2, p 107

equiparado (artigo 3.º, n.º 1) e ainda a praticada por dirigente e outros responsáveis (artigo 3.º, n.º 2), nos casos em que solicitem ou aceitem vantagem indevida como contrapartida a alterar ou falsear o resultado de uma competição desportiva; prevendo ainda o crime de corrupção ativa para quem der ou prometer a praticante desportivo vantagem patrimonial indevida para o mesmo objetivo. Definia a al. a do artigo 1.º como praticante desportivo, “[a]quele que a título individual ou integrado num conjunto participa em competição desportiva”.

O mencionado diploma previa ainda a aplicação de sanções acessórias aos agentes dos crimes e afirmava a independência entre o ilícito criminal e as infrações disciplinares, já que estabelecia o n.º 1 do artigo 7.º que “[a] abertura de inquérito pelos crimes previstos não prejudica o exercício do poder disciplinar segundo as normas especificadas do procedimento disciplinar desportivo, devendo os titulares de órgãos federativos transmitir ao Ministério Público notícia das infrações ao disposto no diploma de que tenham conhecimento no exercício das suas funções ou por causa delas”.

3.3. O regime vigente consagrado pela Lei n.º 50/2007, de 31-08

Na esteira da luta contra a corrupção no desporto e da procura da resposta legislativa mais adequada à defesa da verdade desportiva, surgiu em 13 de outubro de 2006 na Assembleia da República o Projeto de Lei n.º 320/X, que assumia esse combate como um evidente interesse público fundamental. Tal projeto de lei visava “por um lado clarificar a tipologia dos crimes, por outro o agravamento das molduras penais pela prática desses crimes, em linha com a evolução do regime geral do Código Penal, e, inovadoramente, criar novos tipos criminais, responsabilizando pessoalmente os clubes e associações desportivas e criminalizando as ofertas e os recebimentos de vantagens patrimoniais ou não patrimoniais que sejam indevidas”. Com idêntico objetivo, em 07 de dezembro de 2006 entrou no Parlamento a Proposta de Lei n.º 108/X.

Da discussão conjunta destas duas iniciativas, veio a nascer a Lei n.º 50/2007, de 31-08, que estabelece o atual regime de responsabilidade penal por comportamentos suscetíveis de afetar a verdade, a lealdade e a correção da competição e do seu resultado na atividade desportiva.

Numa apreciação genérica, podemos dizer que o novo regime jurídico, à semelhança do anterior, mantém a punição autónoma dos crimes de corrupção passiva e ativa,

procedendo a um agravamento das molduras penais, que passam de um máximo de quatro para cinco anos, podendo ainda ser objeto de agravação de um terço, nos seus limites mínimo e máximo se o agente for dirigente desportivo, árbitro, empresário ou pessoa colectiva.

Como novidades, a Lei n.º 50/2007 introduz os crimes de tráfico de influência e de associação criminosa, a responsabilidade das pessoas coletivas e entidades equiparadas, que passam a responder pela prática dos crimes previstos no âmbito da atividade desportiva.

Relativamente ao crime de corrupção previsto no Código Penal, verificamos que se manteve a estrutura quanto à verificação da conduta típica, no sentido de, quer o crime de corrupção passiva quer o crime de corrupção ativa, se consumarem no momento em que a declaração de vontade do corruptor ou do agente desportivo, ao revelar a intenção de (numa competição desportiva) ceder ou obter vantagem para alterar ou falsear o resultado dessa competição, chegue ao conhecimento do destinatário dessa declaração, independentemente de este não aceitar a vantagem, nada dizer, de esta se concretizar ou de ter chegado a ocorrer ato de alteração ou falseamento de resultado.

3.3.1. A corrupção desportiva para ato lícito

Pela análise da Lei 50/2007, verificamos que ficou por punir a corrupção desportiva imprópria, ou seja, o comportamento corruptivo (no âmbito de competição desportiva) destinado à prática de ato não contrário aos deveres do cargo.

Com efeito, o regime jurídico que criminaliza a corrupção desportiva não pune os atos que caem na previsão do artigo 372.º do Código Penal, epígrafado “recebimento indevido de vantagem” (que corresponde, *grosso modo*, ao crime de corrupção passiva para ato lícito previsto no artigo 373.º do mesmo Código na versão anterior à Lei n.º 32/2010, de 02-09). Tal epígrafe não é muito feliz, em nossa opinião, já que enquanto o n.º 1 do citado artigo 372.º abarca apenas o recebimento de vantagem indevida “[o] funcionário que (...) solicitar ou aceitar (...) vantagem (...) que não lhe seja devida”, o seu n.º 2 contempla a dádiva ou promessa de vantagem “[q]uem (...) der ou prometer a funcionário (...) vantagem (...) que não lhe seja devida”, acabando, por isso, por punir também a corrupção ativa para ato lícito, o que não acontecia anteriormente com o artigo 373.º, que apenas previa a corrupção passiva para ato lícito.

Como começámos por dizer, na Lei n.º 50/2007 não existe norma idêntica a esta. Quer estejamos perante corrupção passiva ou ativa apenas se punem, como crime, os atos ou omissões (ou a sua promessa) que sejam contrários ao dever do cargo.

Por outro lado, no Código Penal, para estarmos perante um crime de corrupção, torna-se necessária a intervenção de alguém que detenha a qualidade de *funcionário*, no conceito que nos dá o artigo 386.º do mesmo Código.

Já no âmbito da Lei 50/2007, pode praticar o crime de corrupção quem não detenha tal qualidade, sendo certo que terá de intervir na prática do crime de corrupção alguém com a qualidade de “*agente desportivo*”, seja como sujeito ativo no caso de corrupção passiva (artigo 8.º), seja como destinatário do sujeito ativo no caso de corrupção ativa (artigo 9.º), na definição das alíneas a) a f) do artigo 2.º da mesma Lei.

Significa isto que no fenómeno desportivo não é punido o crime de corrupção para ato lícito, situação que podemos exemplificar com a criação de um clima de simpatia, de envolvimento, entre agentes desportivos, oferecendo ou solicitando vantagens indevidas para a prática ou omissão de quaisquer atos não contrários aos deveres do cargo?

Creemos que, com a Lei n.º 50/2007, o legislador não pretendeu descriminalizar a prática de corrupção para ato lícito em sede de competições desportivas, na medida em que, nesses casos, sempre se aplicará o Código Penal quando o sujeito ativo ou o seu destinatário detiverem a qualidade de *funcionário*. Categoria esta que abarca os *agentes dotados de utilidade pública*, na aceção ampla que nos dá o art.º 386.º do C. Penal, desacompanhando, neste particular, DAMIÃO DA CUNHA¹⁴ quando este Autor defende que só poderá falar-se em *funcionário* se este fizer parte de uma estrutura verdadeiramente pública e não de entidades privadas dotadas de utilidade pública.

3.3.2. Bens jurídicos protegidos

Os bens jurídicos protegidos pelas incriminações da Lei n.º 50/2007, à semelhança do que já acontecia com o D.L. n.º 390/91, são a verdade, a lealdade e a correção na competição desportiva, divergindo, neste aspeto, dos bens jurídicos protegidos pelos diversos tipos de crime de corrupção, quer previstos no Código Penal, como vimos, quer previstos em legislação extravagante.

¹⁴ Como na nota 12, pp 99-100

Por outras palavras, ao punir criminalmente a corrupção no âmbito de competições desportivas, pretendeu o Estado defender o *fair play* no seu mais genuíno significado, de modo a assegurar aos diversos participantes isenção e igualdade de tratamento e reciprocidade na relação desportiva. Assim se entende como legitimada a intervenção do direito penal, que se pretende de intervenção mínima na sociedade, no domínio de competições organizadas por entidades de direito privado, como são as ligas de clubes, as federações, dotadas embora de alguns poderes públicos (designadamente os poderes de organização e de disciplina).

3.3.3. Crime de resultado vs. crime de mera atividade

Tendo presentes as considerações expendidas em 2.1, a propósito desta qualificação nos crimes de corrupção previstos no Código Penal, bem como o citado Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, de 22-05-2012, e transpondo aquelas para os crimes de corrupção desportiva que aqui têm plena pertinência, permitimo-nos concluir tratar-se de *crimes de resultado* e não de *mera atividade*.

À semelhança do crime de corrupção no Código Penal, o crime de corrupção desportiva (passiva ou ativa) consuma-se quando a declaração de vontade do agente desportivo de solicitar ou aceitar vantagem, com o intuito de alterar ou falsear o resultado de uma competição, ou quando a declaração de vontade do corruptor de dar ou prometer vantagem para esse fim ao agente desportivo, cheguem ao conhecimento do respetivo destinatário.

O momento decisivo para a consumação do crime consubstancia-se, pois, com o conhecimento efectivo do comportamento declarativo por parte do corruptor ou do agente desportivo, remetendo aqui para as considerações tecidas em II.2, a propósito dos diversos tipos de comportamento declarativo e sua compreensão por parte do respetivo destinatário, analisadas pela doutrina.

É esse o acontecimento que resulta da atividade do agente, e sendo uma consequência desta atividade, constitui-se como um *crime de resultado* e não de *mera atividade*. Nesta conformidade, desacompanhamos a tipificação feita por JORGE GONÇALVES¹⁵ quando afirma que a consumação do crime “não supõe a existência de um efeito sobre o objecto da acção que se traduza numa alteração externa espaço-temporalmente distinta da própria conduta”.

¹⁵ GONÇALVES, JORGE BAPTISTA. “Lei 50/2007”, *Comentário das Leis Penais Extravagantes*, vol. 2, organização de Paulo Albuquerque e José Branco, Universidade Católica Editora, 2011, pp 715-716

3.3.4. Crime de dano vs. crime de perigo

Quanto ao grau de lesão dos bens jurídicos protegidos pelos crimes de corrupção desportiva (a verdade, a lealdade e a correção na competição desportiva), ou melhor, considerando o modo como tais bens são atingidos pela conduta típica do agente, para aferirmos se estamos perante um *crime de dano* ou um *crime de perigo*, temos que distinguir as condutas integradoras do crime de corrupção passiva ou do crime de corrupção ativa.

Na verdade, os mencionados bens jurídicos que se pretendem proteger com a incriminação da corrupção ativa podem não chegar a ser efetivamente lesados e, ainda assim, verificar-se a consumação do crime.

Como já referimos, esta consumação dá-se com o *conhecimento efetivo* do agente desportivo da dável ou promessa de vantagem indevida feita por alguém para que pratique determinado ato ou omissão destinados a alterar ou falsear o resultado de uma competição desportiva, independentemente de o mesmo aceitar, repudiar ou nada dizer ou demonstrar. Ou seja, basta que tal proposta chegue ao conhecimento do agente desportivo.

Assim sendo, o crime de corrupção ativa pode consumir-se independentemente da concreta e efetiva violação da verdade desportiva ou da lealdade e correção na competição.

Nesta medida, o crime de *corrupção ativa* apresenta-se como um *crime de perigo abstrato* (seria de perigo concreto se este perigo para o bem jurídico fizesse parte do tipo legal, o que não acontece).

Já no domínio da *corrupção passiva* estamos perante um *crime de dano*, mesmo que acabe por não se verificar “a alteração ou o falseamento do resultado da competição desportiva”, acompanhando o raciocínio de JORGE GONÇALVES¹⁶ nesta matéria (sendo certo que este Autor não distingue entre corrupção ativa e passiva, considerando sempre tratar-se de um crime de dano).

Na verdade, a partir do momento em que o agente desportivo assume (pedindo ou aceitando a vantagem indevida) o comportamento ilícito típico e esse facto chega ao conhecimento do corruptor, já ficou lesado o bem jurídico protegido pela norma, na medida em que está violado o valor da lealdade e da correção que é esperado existir no

¹⁶ Como na nota 15

pensamento do agente desportivo.

Verifica-se, assim, que a violação do interesse jurídico que se visa proteger ocorre com a conduta assumida pelo agente desportivo mesmo que este não chegue a praticar, em concreto, nenhum ato ou omissão.

3.4. Análise dos tipos criminais de corrupção desportiva previstos na Lei n.º 50/2007

De algum modo, podemos dizer que temos vindo já a apreciar os tipos de ilícito em particular, seja a propósito do que deve entender-se pelo momento da consumação dos crimes, seja qualificando-os como crimes de resultado ou de mera atividade, ou, ainda, considerando os mesmos como crimes de dano ou de perigo, no que tange ao grau de lesão dos bens jurídicos protegidos pelas respetivas normas.

Não obstante, temos por útil tecer ainda algumas considerações acerca dos dois tipos de corrupção desportiva em particular.

Artigo 8.º - Corrupção passiva

«O agente desportivo que por si ou mediante o seu consentimento ou ratificação, por interposta pessoa, solicitar ou aceitar, para si ou para terceiro, sem que lhe seja devida, vantagem patrimonial ou não patrimonial, ou a sua promessa, para um qualquer acto ou omissão destinados a alterar ou falsear o resultado de uma competição desportiva é punido com pena de prisão de 1 a 5 anos.»

O tipo objetivo do crime de corrupção passiva desportiva, crime-base da incriminação da corrupção como acontece no Código Penal, consubstancia-se no facto de um agente desportivo solicitar ou aceitar, diretamente ou através de outra pessoa, uma vantagem ou a promessa desta, para que pratique ou omita determinado ato com o objetivo de alterar ou falsear o resultado de uma competição desportiva.

Trata-se de um crime específico próprio, na medida em que, tal como acontece no crime de corrupção passiva do Código Penal, em que é necessário o autor ter a qualidade de *funcionário*, o respetivo sujeito ativo necessita, aqui, de ter a qualidade específica de *agente desportivo*, sendo certo que essa qualidade, a existir, se comunica aos demais participantes nos termos gerais previstos no artigo 28.º, n.º 1 do Código Penal.

A resposta à questão “quem pode ser agente desportivo?” é-nos dada pela al. f) do artigo 2.º da citada Lei, quando qualifica como *agentes desportivos*, os dirigentes desportivos, os técnicos desportivos, os árbitros desportivos, os empresários desportivos, as pessoas coletivas desportivas, e ainda as pessoas que participem ou sejam chamadas a participar no desempenho de competição desportiva, a qualquer título, provisório ou não, remunerado ou não, voluntariamente ou não, individualmente ou integradas num conjunto.

As várias alíneas do citado artigo 2.º definem ainda o que deve entender-se por *dirigentes desportivos*, *técnicos desportivos*, *árbitros desportivos*, *empresários desportivos*, *pessoas coletivas desportivas* e *competição desportiva*.

Ao crime de corrupção passiva cabe uma moldura penal de um a cinco anos de prisão, sendo esta agravada de um terço nos seus limites mínimo e máximo nos casos em que o agente do crime for dirigente desportivo, árbitro desportivo, empresário desportivo ou pessoa coletiva desportiva, nos termos estabelecidos no artigo 12.º, n.º 1 da citada Lei.

Artigo 9.º - Corrupção ativa

«1 - Quem por si ou mediante o seu consentimento ou ratificação, por interposta pessoa, der ou prometer a agente desportivo, ou a terceiro com conhecimento daquele, vantagem patrimonial ou não patrimonial, que lhe não seja devida, com o fim indicado no artigo anterior, é punido com pena de prisão até 3 anos ou com pena de multa.

2 - A tentativa é punível.»

Já no que se refere ao crime de corrupção ativa, o respetivo sujeito ativo pode ser qualquer pessoa: “[q]uem (...) der ou prometer a agente desportivo (...) vantagem patrimonial ou não patrimonial, que lhe não seja devida (...) é punido com pena de prisão até 3 anos ou com pena de multa”. Trata-se, pois, de um crime comum (à semelhança do que acontece com a corrupção ativa no Código Penal), na medida em que o seu autor não necessita de ter qualquer qualidade especial, intervindo sempre, porém, a figura do *agente desportivo*, enquanto destinatário da dádiva ou promessa da referida vantagem.

Neste sentido, pode ler-se no Acórdão do Tribunal da Relação de Évora, de 27-06-2006¹⁷: “I – Ao contrário da corrupção passiva, que constitui um crime específico, a

¹⁷ Processo n.º 2820/05-1, Relator ANA PAULA ALVES DE SOUSA, pesquisável em www.dgsi.pt

corrupção activa constitui um crime comum: não depende de qualquer qualidade especial do agente. II – A lesão do bem jurídico protegido pela respectiva norma incriminadora coincide com o momento em que a manifestação de vontade de mercadejar com o cargo (solicitação ou aceitação do suborno) por parte do funcionário chegou ao conhecimento do destinatário. III – Para efeito de consumação do crime de corrupção activa, é indiferente a posição adoptada pelo funcionário perante a proposta de suborno (aceitação, repúdio ou simples silêncio).”

Não será demais salientar que a incriminação da corrupção no desporto só poderá ter lugar se estivermos no âmbito de uma “competição desportiva” (cfr. al. g) do artigo 2.º): *«actividade desportiva regulamentada, organizada e exercida sob a égide das federações desportivas ou das ligas profissionais, associações e agrupamentos de clubes nelas filiados ou das instâncias internacionais de que aquelas pessoas colectivas façam parte».*

A conduta típica do sujeito ativo do crime não está limitada a uma competição desportiva em curso; esta pode efetivamente ainda não ter tido início ou até já ter terminado, na medida em que a circunstância determinante é que o ato (ou a omissão) do agente do crime seja praticado com o objetivo de falsear ou alterar o resultado daquela competição.

A vantagem patrimonial ou não patrimonial, a que se refere o tipo legal será indevida ao agente desportivo sempre que não corresponda a uma prestação a que o mesmo tenha direito e que, naturalmente, o beneficia a si ou a terceiro com a sua anuência.

Com pertinência, exemplifica JORGE GONÇALVES¹⁸ que a vantagem «inclui, entre outras acções típicas: a entrega de dinheiro; o fornecimento de bens e serviços, como refeições, viagens, alojamento em hotéis, serviços de um massagista; saldar ou considerar saldadas dívidas; aumentar a reputação social ou profissional do agente desportivo, com pareceres favoráveis, louvores, honras ou títulos, etc. (...) Entre as vantagens não patrimoniais podem contar-se, a nosso ver, os “favores sexuais”».

Remetemos agora para as considerações expendidas em II.2, quanto à relevância da declaração expressa ou tácita e comportamento concludente do agente do crime, seja corruptor ou corrompido, para o conhecimento efetivo dessa declaração por parte do destinatário, na medida em que, por se tratar de negócios ilícitos e de comportamentos sancionados criminalmente, os intervenientes procuram ocultar ou dissimular tais

¹⁸ Como na nota 15, p 717

comportamentos, fazendo uso de linguagem codificada ou metafórica, de expressões verbais por vezes dúbias.

A este propósito, não resistimos a ilustrar estas situações com o extenso mas assaz elucidativo Sumário do Acórdão do Tribunal da Relação de Guimarães, de 09-07-2009¹⁹, sendo que, precisamente pela razão da sua extensão, optámos por apresentá-lo no presente trabalho sob a forma de **Anexo**.

No mesmo aresto, lê-se a dado passo: “...os recorridos salientam que *do teor da conversa entre o arguido D e o Recorrido M, não se fala, em momento algum, de um relógio e questionam que, se o pai não sabia qual seria a contrapartida, e se foi este quem intercedeu junto do filho, então como tinha o filho conhecimento que iria receber um relógio?* Em lado algum a Digna recorrente diz que na conversa entre o D e o M se falou num relógio, mas, perante a reacção irritada do A - ***ele disse que ia dar um relógio*** -, não podia deixar de concluir que a “mensagem” de dever ser “certinho” chegou a este arguido e que ele estava à espera daquela peça e não da meia libra, cuja “utilidade” desprezou nos termos já descritos... E, aliás, reclamou junto do pai, já depois de o tentar fazer junto do B!”

Este acórdão, deveras interessante para esta temática da corrupção no fenómeno desportivo, destaca o princípio da livre apreciação da prova em processo penal e a questão da prova indireta ou presunção judicial, que assume uma extraordinária importância neste tipo de criminalidade que se apresenta capciosa, complexa, opaca.

Aborda ainda várias questões que analisámos ao longo deste trabalho, como sejam: a promessa de vantagem por interposta pessoa; o tipo de linguagem usada na declaração emitida pelos corruptores, através de conversa telefónica, com palavras evasivas, risos; e ainda se essa declaração chega ao conhecimento do corrompido, se este a aceita e se os corruptores sabem se efetivamente a sua promessa chegou ao conhecimento daquele.

Concluimos anteriormente que a consumação do crime de corrupção passiva dá-se com a aceitação do agente desportivo da vantagem indevida ou da sua promessa por parte de terceiro quando a este pertence a iniciativa; ou, quando a solicitação dessa vantagem é feita pelo próprio agente desportivo, a consumação do crime ocorre no momento do conhecimento desse pedido por parte do respetivo destinatário. E isso verifica-se independentemente de o agente desportivo receber efetivamente a vantagem ou de o mesmo executar qualquer ação (ou omissão) com o fim de falsear ou alterar o resultado da competição desportiva em causa.

¹⁹ Processo 240/06.9TAVVD.G1, Relator ANSELMO LOPES, pesquisável em www.dgsi.pt

Por outro lado, já vimos que o crime de corrupção ativa se consuma no momento do conhecimento efetivo do agente desportivo da oferta indevida ou promessa de vantagem indevida feita pelo agente do crime, independentemente de aceitação, repúdio ou silêncio por parte daquele. Sem aquele conhecimento efetivo (ou prova do mesmo) poderemos, ainda assim, ter por verificada a tentativa do mesmo crime desde que existam de atos de execução por parte do agente que, por motivos alheios à sua vontade, não chegaram ao conhecimento do destinatário.

Resta-nos dizer, com relevo para a discussão que, no caso do acórdão em apreço, os arguidos D, B e M foram condenados pela prática, em co-autoria material e na forma tentada, por um crime de corrupção desportiva ativa e o arguido A pela prática, em autoria material e na forma consumada, de um crime de corrupção desportiva passiva.

Conclusão

O crescente relevo do fenómeno desportivo, até e sobretudo, ao nível da sua vertente económica e interesses concorrenciais, foi fazendo sentir cada vez mais a necessidade da intervenção pública na proteção dos valores essenciais à prática desportiva. Na verdade, tais interesses acabam por ficar também protegidos pela salvaguarda das regras de lealdade e integridade da competição desportiva que se pretendem proteger com a incriminação da corrupção no desporto.

Defendemos, como CLÁUDIA SANTOS²⁰, que a criminalização de comportamentos corruptivos no desporto “não poderá deixar de radicar no reconhecimento da existência de valores comunitariamente relevantes nesse subsistema social que é o desporto, mormente o da lealdade ou verdade das práticas desportivas”.

Parafraseando EMANUEL MEDEIROS²¹, diremos que “o desporto é vítima da ganância e da falta de escrúpulos. É urgente haver coragem e vontade política para ultrapassar este problema. A corrupção é uma avenida sem obstáculos, e isso explica o crescimento galopante destas situações, que põem em causa o fenómeno desportivo”.

Não podemos olvidar que alguns acontecimentos em competições desportivas têm vindo a infundir no cidadão comum e na imprensa uma sensação de suspeita ou, pelo

²⁰ SANTOS, CLÁUDIA CRUZ. *A Corrupção – Reflexões (a Partir da Lei, da Doutrina e da Jurisprudência) sobre o seu regime Jurídico- Criminal em Expansão no Brasil e em Portugal*, Coimbra Editora, 2009, p 30

²¹ CEO do Centro Internacional para a Segurança no Desporto (ICSS), orador na Conferência *Como corrigir o lado negro do futebol* que decorreu em 10-09-2014 na Soccerex, em Manchester

menos, de dúvida quanto ao respeito pela ética na atividade desportiva, pela lealdade da competição e pela fidelidade dos respetivos resultados. Também não é menos verdade que a perceção coletiva dessa realidade, aliada à falta de confiança na justiça desportiva e nos tribunais em geral para combater a corrupção no desporto, conduz a uma enorme perda de credibilidade nas competições desportivas e ao seu conseqüente desprestígio.

Inquestionavelmente, a *indústria desportiva* envolve muito dinheiro e poder, mas o sucesso desse império depende da existência de público nos eventos. Se os adeptos em geral desacreditarem na lealdade e correção dos intervenientes nas competições desportivas e, por consequência, nos respetivos resultados, desaparecerá o entusiasmo gerado pela incerteza destes, bem como a vontade de assistir aos espetáculos desportivos. Ora, estamos certos, esse afastamento do público a ninguém apraz.

Por estas razões, terminamos com uma palavra de otimismo, crendo que o combate à corrupção no desporto unirá a breve trecho os anseios dos adeptos, dos praticantes e agentes desportivos em geral, no sentido de criar uma cultura de confiança e de transparência nas competições desportivas.

Anexo

Sumário do Acórdão do Tribunal da Relação de Guimarães, de 09-07-2009, Processo 240/06.9TAVVD.G1, Relator Anselmo Lopes, pesquisável em www.dgsi.pt :

“I – Devem ser condenados por crimes de corrupção desportiva os arguidos, dois dirigentes desportivos e dois árbitros, que ajustam entre si que o árbitro de determinado jogo de futebol deveria arbitrá-lo de forma a favorecer determinado clube (que precisava de ganhar esse jogo), em troca de uma prenda.

II – Se, além de outras provas para a devida conjugação, se provou que ocorreram as seguintes conversações:

D: *Olhe uma coisa: o, ...o seu filho amanhã vai, ...vai para lá...*

M: *Vai.*

D: *Só queria que fosse, ...que seja certinho, pá, que é isso que eu peço, pá. Está bem? Nós precisamos de ganhar o jogo, mas ele, se estiver certinho, nós também ajudamos, está bem?*

B (que se encontra com o D): *Diga-lhe a ele que tem uma prenda para mandar para o pai*

também.

D: *Hã? Está. Uma prenda, depois ele traz isso, para, ...para, ...é para casa...*

M: *(risos)*

D: *(risos) Eu não queria dizer nada, mas ele antecipa-se logo!!! Ia ser supresa, isso.*

M: *Está bem!*

D: *Está, senhor M?*

M: *Eu já lhe disse que não há, ...por aí não há problema...*

D: *Está bem.*

M: *Está.*

D: *O B, ...o B depois também ajuda por outro lado, não é? Que é para correr bem, tudo.*

M: *OK.*

E a conversa entre os arguidos A e M (pai e filho):

M: *Sim?*

A: *Estou?*

M: *Sim?*

A: *Falaste com o B?*

M: *Sobre...*

A: *Ah! É que os gajos não ...têm aqui nada. Deram-me uma, ...uma meia libra ou o caralho!*

M: *Então!?*

A: *Se calhar a libra é para meter no cú! Então o caralho!*

M: *Hã?*

A: *Ele disse que ...ia dar um relógio.*

M: *Pronto, mas o B (imperceptível) é que tem que tratar disso, senão...*

A: *liga-lhe a ele, que ele tem, ...tem aqui uma coisa para ele. Um pão-de-ló ou o caralho! Os gajos viram-te levar...*

M: *Então liga-lhe tu! Porque é que não ligas tu?*

A: *Já lhe liguei! Está desligado...*

M: *Pronto, mas tenta,*

não pode dizer-se que **«muito embora a factualidade dada como não provada se infira da cadência lógica e cronológica das duas conversas registadas e que constituem o cerne da prova dos presentes autos, de acordo com as regras da experiência e do senso comum, a verdade, é que a mesma não ancora em prova objectiva ou objectivada e que era necessário fazer a ponte do telefonema feito pelos arguidos B e D, para a conversa entre o arguido M e o filho A., pois o que se depreende do telefonema do A para o pai no dia do jogo, é que este estava ao corrente da situação, tanto assim que o filho procurou junto dele explicação para a discrepância entre o que devia ser o seu presente, e o efectivamente recebido»**, antes tem que se dar como provado que:

a) *Os arguidos D e B, este último árbitro e amigo de longa data de D, tiveram conhecimento em data anterior ao dia do jogo, que o arguido A iria arbitrar o jogo nº 131258 entre o X e o Sport Clube Y, a realizar no Estádio ---, nesta Vila no dia 10 de Abril de 2004 às 16h;*

b) *No dia 9 de Abril de 2004, às 14h18m, véspera do acima referido jogo de futebol, os arguidos D e B, de comum acordo, solicitaram a M, por ser pai do árbitro A e com ele residente, que, valendo-se da ascendência que exerce sobre o filho, o convencesse a arbitrar o jogo do dia seguinte de modo a favorecer o X em troca de uma prenda.*

c) *O arguido D comunicou expressamente ao arguido M que o arguido A deveria arbitrar o jogo de modo a que tal vitória ocorresse efectivamente, recebendo em troca a prenda acima referida. (...)*

e) *A conversa telefónica só terminou depois dos arguidos D e B se terem convencido que o arguido M aderira ao plano acordado e iria convencer o arguido A a aceitar a vantagem oferecida e favorecer o X.*

f) *Em momento anterior à realização do jogo, o arguido M informou o seu filho A do pedido dos arguidos D e B e da contrapartida que iria receber, convencendo-o a aceitar o solicitado.*

g) *Informado de tais vantagens, e convencido que a prenda a receber poderia ser um relógio, o arguido A aceitou arbitrar o jogo do dia 10-4-04 entre o X e o Sport Clube Y de forma a que a equipa do X obtivesse um bom resultado, conforme solicitado pelo seu director desportivo e*

demais arguidos nem que para tanto tivesse que apreciar e decidir as diversas situações técnicas e disciplinares que surgissem durante o jogo em sentido contrário às regras próprias que resultam dos regulamentos desportivos aplicáveis e que era o seu dever como árbitro respeitar e fazer cumprir com isenção.

h) Em 10-4-04, dia do jogo de futebol em causa, os arguidos D e B fizeram colocar no armário do balneário destinado ao arguido A, uma libra de ouro, de valor não inferior a € 50, que o arguido A rejeitou.

i) O jogo decorreu com normalidade, não tendo surgido situações duvidosas ou anómalas nem tendo sido detectada pelo observador do jogo a prática de qualquer acto susceptível de ser considerado desconforme às lei do jogo e que beneficiasse o X por parte do arguido A, sendo certo que tendo esta equipa marcado um golo na 1ª parte, assim se colocou desde cedo em vantagem, razão pela qual não teve o arguido A necessidade de tal.

j) O arguido A sabia que, como árbitro estava sujeito aos deveres de isenção e imparcialidade e a respeitar as normas técnicas e disciplinares aplicáveis à actividade desportiva em apreço.

k) Não obstante tal, com a conduta descrita comprometeu-se a contribuir enquanto árbitro, para a vitória da equipa do X, violando os referidos deveres de isenção e imparcialidade, fazendo-o a troco da promessa de um objecto com valor pecuniário, que se veio a revelar ser uma libra em ouro.

l) Os arguidos D, B e M sabiam que não podiam efectuar a promessa de oferta de vantagens que ao arguido A aquele não eram devidas, como fizeram, comprometendo-se os dois primeiros a oferecer-lhe bens de valor pecuniário, como contrapartida de uma arbitragem favorável ao X durante o jogo com o Sport Clube Y.

m) Todos os arguidos agiram livre, deliberada e conscientemente, bem sabendo que as suas condutas são proibidas por lei.

III – Dizendo o artº 127º do C.P.P. que a prova é apreciada segundo as regras da experiência e a livre convicção da entidade competente, quer dizer que para se julgar um facto (ou conjunto de factos) não é preciso ter conhecimentos especiais ou apelar a raciocínios elaborados: qualquer pessoa comum, se souber conjugar os elementos probatórios, é levada à conclusão que eles potenciam.

IV – É claro que é preciso usar-se de extremo rigor e ponderação de eventuais elementos duvidosos, de tal forma que nenhum destes perturbe a certeza que se deve alcançar, ou seja, a afirmação de um facto, a partir da conjugação de um conjunto de dados há-de surgir

como perfeitamente coerente com eles, tudo pela “força” de cada um desses dados e da harmonia (e certeza) do conjunto, o que traduz, afinal, a “arte” de julgar e que dá alguma demonstração da delicadeza da função.

V – São incontáveis os exemplos em que um conjunto de elementos se revelam como autênticos para se atribuir a autoria de um crime e, afinal, há falha num elo decisivo que pode vir a legitimar dúvida bastante para se conceder benefício ao acusado, tal como são também infundáveis os exemplos quotidianos em que as regras da experiência, só por si, sustentam as conclusões com tanta evidência que não há a mínima permeabilidade à dúvida.

VI – Em casos como o dos presentes autos, qualquer “declaratório normal”, no contexto dos demais factos, só pode entender as conversas transcritas como se fez na acusação e na motivação deste recurso: os arguidos D, B e M, em actuação conjugada, aliciaram o arguido A, na sua qualidade de árbitro, com vista a que este favorecesse um clube, comprometendo-se a dar-lhe vantagens patrimoniais que lhe não eram devidas.”

Bibliografia

- CORDEIRO, ANTÓNIO MENEZES - *Tratado de Direito Civil II – Parte Geral, Negócio Jurídico*. Almedina, 2014.
- COSTA, ANTÓNIO MANUEL ALMEIDA - “Sobre o Crime de Corrupção”, *Estudos em Homenagem ao Prof. Doutor EDUARDO CORREIA*, in Boletim da Faculdade de Direito de Coimbra. Almedina, 1987.
- *Comentário Conimbricense do Código Penal*, Parte Especial, Tomo III, dirigido por Figueiredo Dias. Coimbra Editora, 2001.
- CUNHA, JOSÉ MANUEL DAMIÃO DA - *O conceito de funcionário, para efeito de Lei Penal e a “privatização” da Administração Pública*. Coimbra Editora, 2008.
- DIAS, JORGE DE FIGUEIREDO - “A corrupção e a lei penal”, *Jornadas sobre o Fenómeno da Corrupção, Intervenções*. Ed. Alta Autoridade contra a Corrupção, 1991.
- GONÇALVES, JORGE BAPTISTA - “Lei 50/2007, de 31 de Agosto”, *Comentário das Leis Penais Extravagantes*, vol. 2, organização de Paulo Albuquerque e José Branco. Universidade Católica Editora, 2011.
- MEIRIM DA SILVA, JOSÉ MANUEL - “Ética Desportiva – A Vertente Sancionatória Pública”, in *Revista Portuguesa de Ciência Criminal*, Ano 2, Tomo 2, 1992.

- PINTO, PAULO MOTA - *Declaração Tácita e Comportamento Concludente no Negócio Jurídico*, Almedina, 1995.
- SANTOS, CLÁUDIA CRUZ - “A Corrupção”, *Liber Discipulorum para Jorge de Figueiredo Dias*. Coimbra Editora, 2003.
- *A Corrupção – Reflexões (a Partir da Lei, da Doutrina e da Jurisprudência) sobre o seu regime Jurídico- Criminal em Expansão no Brasil e em Portugal*. Coimbra Editora, 2009.
- VASCONCELOS, PEDRO PAIS DE - *Teoria Geral do Direito Civil*. Almedina, 2012.

Jurisprudência

- Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra, de 23-05-2012. Processo n.º 122/09.2GCPMS.C1. Relator: JORGE DIAS. Pesquisável em www.dgsi.pt
- Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, de 22-05-2012. Processo n.º 28/08.2GGLSB.L1-5. Relator AGOSTINHO TORRES. Pesquisável em www.dgsi.pt
- Acórdão do Tribunal da Relação de Évora, de 27-06-2006. Processo n.º 2820/05-1. Relator ANA PAULA ALVES DE SOUSA. Pesquisável em www.dgsi.pt
- Acórdão do Tribunal da Relação de Guimarães, de 09-07-2009. Processo n.º 240/06.9TAVVD.G1. Relator ANSELMO LOPES. Pesquisável em www.dgsi.pt

Legislação

- Constituição da República Portuguesa
- Código Penal de 1886
- Código Penal
- Código Civil
- Lei n.º 1/90, de 13-01
- Lei n.º 20/2008, de 21-04
- Lei n.º 50/2007, de 31-08
- Decreto-Lei n.º 390/91, de 10-10

- Projeto de Lei n.º 320/X, de 13-10-2006
- Proposta de Lei n.º 108/X, de 07-12-2006

Outras fontes

- Conferência Global da “Soccerex”: *Como corrigir o lado negro do futebol*, que decorreu em 10-09-2014, em Manchester, Inglaterra

[Voltar ao índice](#) ▶

[Voltar ao início do texto](#) ▶

Direitos económicos de terceiros

Maria Lagoa Ghira Zinho

Introdução

O mundo do futebol já não é o que era, vivemos agora na era do *sports business* que se tem afastado em muito daquela que era *a sports family*. Os salários alucinantes e as transferências massivas são agora uma das suas características, atraindo investidores um pouco por todo o mundo.

Se passarmos os olhos pelas recentes estatísticas conseguimos compreender melhor as afirmações que acabamos de fazer. Nas últimas publicações feitas pela “FIFA TMS”¹ podemos observar que, por exemplo, o Brasil, dentro do TOP 5 do maior número de transferências no mundo, atingiu um total de 5.003 transferências entre o período de janeiro de 2011 e junho de 2014, transferências essas feitas maioritariamente entre o Brasil e clubes europeus.

Mais a mais, o maior volume de transferências desde 2011 foi feito entre Portugal e o Brasil (463) cabendo à Espanha e à Inglaterra o valor mais avultado no que toca às taxas de transferência (424 *in USD million*).²

As mesmas conclusões poderão ser retiradas pelos resultados apurados também pela “FIFA TMS” quanto à janela de transferências deste verão de 2014 que demonstram os avultados gastos dos países com mais transferências de toda a europa.³

Todo este movimento de capital financeiro e humano que levou ao aparecimento de uma indústria atractiva e lucrativa conjugado com a actual situação deficitária financeira mundial têm levado a um crescimento abrupto de investidores, exteriores ao *sports business*, procurando partilhar os lucros exorbitantes que se têm observando.

É por isto que vimos assim estudar um pouco esta dimensão da indústria futebolística

¹ Para acesso detalhado sobre este estudo ver:

<http://www.fifatms.com/Global/MarketInsights/Brasil/Market%20Insights%20-%20Brazil%20EN.pdf>

² Ver figura 6 e 7 de: <http://www.fifatms.com/Global/MarketInsights/Brasil/Market%20Insights%20-%20Brazil%20EN.pdf>

³ Para acesso detalhado sobre este estudo ver:

<http://www.fifatms.com/Global/MarketInsights/Market%20Insights%20-%20Big%205%20-%20August%202014.pdf>

que está em crescimento e que tem levado a variadas controvérsias e ao aparecimento de teses opostas sem, até agora, uma tomada de posição clara e objectiva por parte das entidades internacionais que regulam esta área.

O que se entende por Direitos Económicos de terceiros?

O conceito de direitos económicos de terceiros (de agora em diante “TPO” – *Third party ownerships*) advém de uma separação, que tem sido levada a cabo por variados autores, entre os chamados “direitos federativos” e os “direitos económicos” do atleta.

Quanto ao primeiro tem-se entendido que está aqui presente a susceptibilidade de um clube registar um jogador numa federação nacional e/ou numa liga profissional de modo a que este possa então participar nas competições desportivas. Tal direito emerge de, num momento *ex ante*, ter sido celebrado um contracto de trabalho entre esse mesmo clube e o jogador.

No que concerne os “direitos económicos”, sendo o clube detentor dos direitos federativos já referidos, este poderá então negociar a venda dos seus direitos contractuais, total ou parcial, com um investidor. Este terceiro, terceiro à relação laboral Clube/jogador, irá assim entregar um certo montante em troca de uma percentagem dos direitos do clube sobre o atleta.⁴

A transferência dos direitos implica também a transferência, para o terceiro, do risco. Isto é, o retorno deste investimento dar-se-á com a futura transferência/venda do jogador a um outro clube, da qual o terceiro receberá então a sua percentagem acordada. Como referem Victoriano Melero e Romain Soiron “It can be described as the ownership by a third party of the economic value (i.e. economic rights) of a football player’s federative rights.”⁵

Ora, se até ao decurso do prazo estipulado no contracto de trabalho clube/jogador inicial o atleta não for transferido estaremos perante uma situação de caducidade dos direitos de que aqui falamos, pelo que, o terceiro irá ter um retorno de 0, alias, vistas bem as coisas, irá causar prejuízo a esta parte investidora pois nunca receberá o montante inicialmente investido.

⁴ Jane Purdon discorda com a classificação de TPO nos casos em queo terceiro é um clube, in “EPFL Sports Law Bulletin 10th edition”, 2012.

⁵ In “EPFL Sports Law Bulletin 10th edition”, 2012.

Assim, é evidente que o conceito de direitos económicos estará sempre dependente de i) existência de um contrato de trabalho entre um clube e o jogador; ii) consentimento do jogador na partilha dos direitos económicos⁶; iii) um contrato de transmissão desses mesmos direitos entre o clube e o terceiro investidor; e, por fim, iv) de uma futura transferência do jogador para um outro clube.

Em resumo, estaremos perante uma situação de TPO quando um terceiro, como uma sociedade, um fundo ou até apenas um só sujeito investem certo montante em troca de uma percentagem do valor de uma futura transferência do jogador. Podendo chegar-se ao ponto do clube não deter qualquer percentagem do jogador, nos casos em que a é feita uma transmissão total (100%) dos direitos económicos do jogador.⁷

Os investimentos de terceiros podem tomar variadas formas, vejamos quais recorrendo a alguns exemplos indicados por Leal Amado⁸, nomeadamente, i) quando o terceiro disponibiliza um certo montante ao clube para a compra de um determinado jogador conseguindo para si uma percentagem dos seus direitos económicos – TPO de investimento; ii) numa situação de necessidade de financiamento do clube, tanto para contratação de novos atletas como para o cumprimento de obrigações, vende uma percentagem de um jogador – TPO de financiamento; ou ainda, iii) aquando do contrato de transferência os clubes contratantes estabelecem as chamadas “sell-on clause” permitindo assim que o clube de origem mantenha uma certa percentagem dos direitos económicos sobre o atleta transferido – a qual classificaremos como uma das variadas formas de TPO atípicas.

Esta ultima forma de detenção dos direitos parece ajudar-nos também a responder à questão de saber quem é então o “Terceiro” para efeitos de TPO. Isto é, se o clube originário detém uma percentagem do jogador, ainda que após a transferência do jogador para outro clube, então, parece-nos que será de afirmar que também o clube originário poderá fazer parte de uma TPO pois aqui este é terceiro, ainda que se torne terceiro num momento *ex post*, este é “terceiro” à relação laboral.

Ora vejamos, o clube X vende o jogador A ao clube Y. Aquando da transferência é estabelecida uma “sell-on clause” em que o clube X irá continuar a deter uma percentagem dos direitos económicos do jogador A. No entanto, a relação laboral entre o clube X e o

⁶ Veja-se Juan de Dios Crespo Pérez e Ricardo Frega Navía in “Comentarios al Reglamento FIFA com análisis de jurisprudência de la DRC y del TAS”, 2010.

⁷ Não esquecer que falamos sempre dos direitos económicos pois quanto aos federativos, como já referimos, não se podem destacar do próprio clube.

⁸ João Leal Amado in “Desporto & Direito – Revista Jurídica do Desporto”, Ano X, nº29, 2013.

jogador A já terminou sendo que, este mesmo jogador, beneficia agora de um contrato de trabalho com o clube Y. Assim sendo, o clube X torna-se o tal “terceiro” da TPO visto que este é terceiro à nova relação laboral.

Quanto a esta última questão será de concluir, a nosso ver, “terceiro” no contexto deste trabalho parece-nos que será todo aquele que, estando fora da relação laboral, ainda assim investe um montante financeiro e recebe em troca uma percentagem do atleta.

Enquadramento Legislativo

Neste capítulo iremos debruçar-nos sobre a situação que se vive nos dias de hoje quanto à legislação da detenção dos direitos económicos por terceiros (ou mesmo a falta desta).

Iniciaremos por apresentar a legislação dos únicos três países que até agora tomaram uma posição concreta e decisiva sobre prática, são estes a França, a Polónia e ainda a Inglaterra.

Liga francesa

*Article 221 Of the French Football League’s 2011---2012 Regulations Deals with the transfer and acquisition of players’ economic rights, stating that “a club cannot conclude a contract with any moral or physical persons (with the exception of another club) that directly or indirectly results in such persons acquiring or being granted all or some of the economic rights resulting from the various fees to which the club is entitled when transferring one or more players”.⁹

Liga polaca

*Article 33.4 of the Polish Football Association’s Status and Players Regulation states that “clubs cannot sign any contract with a third party which may have an impact on loans or transfers or may create any obligation from clubs towards a third party in case of temporary or permanent transfer of a player”.

⁹ Este artigo, tal como o seguinte referente à liga polaca, encontram-se traduzidos pela Dra. Júlia Almeida tal qual foi apresentado no seu seminário em sede da pós-graduação em “Direito e Finanças do Desporto” da FDL, sob pena de uma incorrecta tradução das mesmas.

Liga inglesa

*Rule U36 provides an exhaustive list of exceptions of when third party agreements can be entered into to, without breaching the Regulations.

*Rule U37, reads as follows: “In respect of a player whom it applies to register as a Contract Player, a Club is permitted to make a payment to buy out the interest of a person or entity who, not being a Club or club, nevertheless has an agreement either with the club with which the player is registered, or with the player, granting it the right to receive money from a new Club or club for which that player becomes registered. Any such payment which is not dependent on the happening of a contingent event may be made either in one lump sum or in instalments provided that all such instalments are paid on or before the expiry date of the initial contract between the Club and the player. Any such payment which is payable upon the happening of a contingent event shall be payable within 7 days of the happening of that event”.

Actualmente as TPO são assim proibidas na Premier league, Football league, Football Association e ainda nas ligas francesas e polacas. As decisões tomadas neste sentido têm levado as entidades internacionais que regulam o futebol a pronunciar-se sobre este tópico, nomeadamente, a FIFA, a UEFA e ainda a FIFPro.

Após o caso “Tévez e Mascherano” que vem confirmar a proibição das TPO na Premier League inglesa a FIFA veio então criar o art. 18bis no Regulamento sobre o Estatuto e a Transferencia de jogadores¹⁰ nos seguintes termos:

“18bis Third-party influence on clubs

1. No club shall enter into a contract which enables any other party to that contract or any third party to acquire the ability to influence in employment and transfer-related matters its independence, its policies or the performance of its teams.
2. The FIFA Disciplinary Committee may impose disciplinary measures on clubs that do not observe the obligations set out in this article.”

A nosso ver, e seguindo a linha de pensamento de Luis Pires¹¹, parece-nos que a FIFA não vem proibir as TPO desde que, quem compre os direitos económicos não tenha capacidade de influenciar, nem na área laboral ou de transferência, a independência,

¹⁰ Para uma consulta aprofundada deste regulamento ver: http://www.fifa.com/mm/document/affederation/administration/01/95/83/85/regulationsstatusandtransfer_2014_e_neutral.pdf

¹¹ In “Desporto & Direito – Revista Jurídica do Desporto”, Ano X, nº29, 2013.

políticas ou desempenho das equipas do clube em questão. Isto é, se houver capacidade de influenciar então apenas aí as TPO serão proibidas.¹²

No entanto, Richard Andrews faz uma referência, a nosso ver muito interessante, relativamente a este art.18bis que demonstra inequivocamente o quão inexacta se torna a posição da FIFA quanto a este tópico. Tudo se prende com a interpretação dada ao termo “influence” empregue nesta norma.

Ora, imaginemos que somos investidores e que detemos uma percentagem do passe de um jogador do clube X, o que pretendemos? Deixar caducar o contracto sem qualquer transferência? Queremos o jogador no banco? Queremos o jogador durante épocas a ser desvalorizado? Queremos perder o nosso investimento?

Bem vistas as coisas, quem irá controlar a influência do investidor no clube? Como será apurada tal influência? Como irá a FIFA aplicar as medidas a que se refere no número 2 do artigo em questão?

Todas estas questões ficam por responder ao lermos a única norma que veio regular as TPO. Dizemos “regular” porque, a nosso ver, se esta entidade quisesse proibir definitivamente tais práticas fá-lo-ia de modo expresso e claro, pelo que, salvo melhor opinião, não nos parece ter sido esse o entender da FIFA.

Pelo contrário, a posição da UEFA é clara e objectiva, veja-se o comunicado feito pelo comité¹³ e do presidente desta entidade, Michel Platini¹⁴ em que este afirma querer a proibição das TPO e que a própria FIFA tome uma posição neste sentido.

Quanto à FIFPro, a 28 de Março de 2014 também esta associação veio discordar com a possibilidade de detenção de direitos económicos por terceiros. Theo Van Seggelen afirmou no congresso da UEFA que: “Not only are the rights of the players we represent under attack, but TPO is causing serious damage of football’s integrity”.

¹² Parece-nos ser também este o entender de Juan de Dios Crespo Pérez e Adam Whyte ao afirmarem “One can see that these provisions do not forbid third party investment however; they prohibit the third party that is making the investment from having any influence in the decision making of the football club” in “EPFL Sports Law Bulletin 10th edition”, 2012.

¹³ “Among the other decisions taken, the committee decided that the ownership of football players by third parties should be prohibited as a matter of principle. Consequently, world football's governing body FIFA will be requested to issue relevant worldwide regulations prohibiting third-party ownership of players. UEFA, through its Professional Football Strategy Council (PFSC), would also be ready to implement a regulatory framework to ban third-party ownership arrangements in UEFA competitions, should FIFA not take the appropriate steps. In that case, a transitional period of three to four seasons would apply.”

¹⁴ “If FIFA fails to act, we will address this issue in our own competitions in Europe. The UEFA Executive Committee has already adopted a position on this issue in principle, and we will see this through. I do not want to be complicit in these practices, and at the moment I have the nasty feeling that I am.”

Evidentemente assiste-se a uma crescente preocupação na tomada de decisão sobre o tema das TPO, tópico este antigo e que, tal como o todo o *sports business* encontra-se num desenvolvimento rápido e cada vez mais massificado. Desenvolvimento esse impulsionado pela crise financeira que se vive nos dias de hoje, com grandes dificuldades em acesso ao crédito bancário e grandes disparidades financeiras entre federações.

Visão negativista

Como foi *supra* referido, temos actualmente algumas entidades internacionais que têm vindo a assumir uma posição negativista quanto às TPO. Para tal, têm sido avançados variados argumentos os quais iremos explorar com recurso a três categorias distintas, já anteriormente individualizadas por Luis V. B. Pires, nomeadamente, i) transparência, ii) Sustentabilidade e iii) Mercado de transferências.

i) Transparência:

Desde logo as entidades investidores e/ou beneficiários dos direitos económicos são desconhecidos visto que, não existe qualquer exigência de publicitação de tal informação bem como, são também desconhecidas as origens do financiamento inerente à detenção destes direitos.

Ora, e se o presidente do clube for ele mesmo o dono do fundo que irá investir neste mesmo clube? Não estará desde logo em causa um conflito de interesses e uma clara violação do art. 18bis Third-party influence on clubs?

Vejamos ainda outra situação de duvidosa legalidade. Imagine-se que o investidor detém uma participação financeira e variados clubes de futebol e ao mesmo tempo os direitos económicos de jogadores? Ou, ainda, este terceiro deter variados jogadores e diversos clubes?

Todas estas situações poderão fazer com que haja uma clara influência nos resultados das competições desportivas e, ainda, no próprio funcionamento e poder decisório dentro de um clube. Questão essa que facilmente poderá levar a uma diminuição da credibilidade das competições e até das federações a nível nacional.

Mais a mais, foi já afirmado pela FIFpro que as TPO são um novo e moderno modo de

tráfico de seres humanos¹⁵. Este perigoso argumento tem sido avançado por algumas entidades e prende-se principalmente com a natureza onerosa do acordo entre o clube e o terceiro, acordo esse que, maior parte das vezes, é do total desconhecimento do jogador.

ii) Sustentabilidade

Em setembro de 2009 o Comité Executivo da UEFA aprovou, por unanimidade, um conjunto de medidas de “fair play financeiro” que visam o bem-estar do futebol.

Vejamos alguns dos seus principais objetivos:

- Introduzir mais disciplina e racionalidade nas finanças dos clubes de futebol;
- Diminuir a pressão sobre salários e verbas de transferências e limitar o efeito inflacionário;
- Encorajar os clubes a competir apenas com valores das suas receitas;
- Encorajar investimentos a longo prazo no futebol juvenil e em infra-estruturas;
- Proteger a viabilidade a longo prazo do futebol europeu;
- Assegurar que os clubes resolvem os seus problemas financeiros a tempo e horas.

Em junho de 2012 foi criado o *Comité de Controlo Financeiro dos Clubes*¹⁶ (de agora em diante “CCFC”) que veio substituir o Painel de Controlo Financeiro de Clubes e passa assim a ser regulado por normas específicas¹⁷.

Este comité tem como função supervisionar a aplicação do Sistema de Licenciamento de clubes e Regulamentos de Fair Play Financeiro da UEFA¹⁸ e distingue-se do anterior por ser um Órgão para Administração da Justiça da UEFA com competência para impor

¹⁵ “The concept of a third parties' ownership or property interest in a person is unacceptable and lends itself to the conclusion of being a form of modern-day slavery.” (<http://www.insideworldfootball.com/world-football/europe/14379-fifpro-backs-platini-s-demand-for-global-ban-on-modern-day-slavery-of-tpo>).

Este argumento è avançado também por outros autores como Gianni Infantino, Victoriano Melero e ainda Romain soiron. Veja-se quanto ao primeiro “Firstly, it raises ethical and moral questions. Is it appropriate for a third party to own the economic rights to another human being and then to trade this “asset”? This would be unacceptable in society and has no place in football.” – in “No place for third-party ownership” www.uefa.com (2013); e, quanto aos segundos “Indded, the concept of third-party ownership implies that the investors “own” the player, ora at least a parto of him, and this is emphasized by the name of such practice (“ownership”)wich was most certainly not used by accident. For western countries, where self-determination is the conerstone may be owned by anybody than himself.” – in “sports law bulletin” n°10 (2012).

¹⁶ *Club Financial Control Body* (“CFCB”)

¹⁷ *Procedural rules governing the UEFA Club Financial Control Body*: http://www.uefa.org/MultimediaFiles/Download/Tech/uefaorg/General/01/85/85/25/1858525_DOWNLOAD.pdf

¹⁸ Veja-se: http://www.uefa.org/MultimediaFiles/Download/Tech/uefaorg/General/01/80/54/10/1805410_DOWNLOAD.pdf

medidas disciplinares no caso de incumprimentos dos requisitos exigidos e de decisão em casos de elegibilidade de clubes para as competições de clubes.¹⁹

Através do “Fair play Financeiro” esta entidade internacional veio assim estabelecer um princípio basilar de gestão dos clubes conforme as possibilidades económicas destes - “living within your means”.

Ora, evidentemente, se um clube entra numa situação de TPO, estará *a priori* a obter financiamento pelo que já não estará a viver dentro das suas possibilidades económicas. Mais a mais, o clube passará a depender de investimentos especulativos de um terceiro para adquirir jogadores cujos valores, claramente, extravasam as suas capacidades financeiras.

Argumento este avançado pela própria UEFA nos variados comunicados feitos pelo secretário-geral Gianni Infantino.

Ainda quanto à sustentabilidade, existe ainda outro risco já referido pela Fifpro, nomeadamente a retirada de receitas da indústria futebolística pois estes investidores continuam a ser “terceiros” à “*football family*”.

iii) Mercado de Transferências

Como já explanamos anteriormente quanto à noção de “TPO”, os direitos económicos serão extintos aquando do final do contracto de trabalho, isto é, se não for efectuada uma transferência do jogador até ao termo do contracto então o “terceiro” perderá todo o seu investimento.

Assim sendo e para que tal não aconteça os investidores serão incentivados a transferir o jogador rapidamente, o que poderá para além de tudo criar conflitos na relação entre clubes e jogadores.²⁰

O investidor não quer apenas o retorno do gasto, este quer maximizar o seu investimento, certo? Então e quando a melhor oferta, a nível económico, não for a melhor para o desenvolvimento profissional do jogador?

Todos estes têm sido argumentos e questões colocadas em torno da problemática das

¹⁹ Veja-se por exemplo o caso do clube *Estrela Vermelha* em: <http://pt.uefa.com/uefachampionsleague/news/newsid=2114206.html>

²⁰ Veja-se “Caso Rojo” com o “Sporting Clube de Portugal” e a “Doyen Sports”.

“TPO”, em específico por aqueles menos cientes dos benefícios, desta detenção de direitos económicos por terceiros, para o *sports business*.

Visão positivista

O tema das “TPO” não abarca apenas pensamentos negativos, muito pelo contrário, conseguimos encontrar variados autores que defendem a sua existência e continuidade. Em seguida apresentaremos os argumentos, a favor desta detenção de direitos económicos, que têm sido avançados nos últimos tempos.

i) Beneficia clubes de menor dimensão e clubes que não participam nas principais ligas.

Desde logo, o facto de um clube poder dividir o passe do jogador com um terceiro irá possibilitar a contratação de um leque de jogadores que, até tal momento, seriam intangíveis. Ou seja, com tais investimentos o clube conseguirá obter um plantel mais forte e mais competitivo permitindo assim a sua sobrevivência no actual *sports business*.²¹

As TPO permitem assim uma competição em “igualdade de armas” que vem extravasar um pouco aquilo a que se tem assistido ao longo do tempo que é a criação de uma elite no mercado do futebol.

ii) Nova forma de financiamento

A detenção de direitos económicos por terceiros foi o modo que os clubes descobriram para obterem financiamento e consequentemente de se manterem competitivos. E, tal como refere Luis V.B. Pires, este não é substancialmente diferente de um empréstimo.

Não nos podemos esquecer que, tal como *supra* referimos, o aparecimento do “Fair Play Financeiro” e toda a ideia de “living within your means” veio, na prática, dificultar a entrada dos clubes com menos capacidades financeiras nas competições internacionais tornando-os ainda menos competitivos e privilegiando a tal elite que se tem vindo a criar.

²¹ Este é um dos argumentos que Richard Andrews avança quanto à sustentabilidade das TPO, in “EPFL Sports Law Bulletin 10th edition”, 2012. Após uma análise cuidada sobre os riscos e benefícios, o autor acaba por concluir pela positiva, assumindo que esta é uma prática estabelecida há muito e que proibi-la seria pouco eficaz podendo levar a graves consequências como um investimento, em massa de terceiros, em clubes (prática esta já existente mas em menor número).

Ora, para um “pequeno” clube tentar viver dentro das suas possibilidades económicas não vai ter, nunca, capacidade financeira para investir na contratação ou até na formação dos jogadores.

Mais a mais, não devemos esquecer o facto de que actualmente o mercado de futebol não tem o chamado “salary cap” o que permite oscilações salariais exorbitantes e completamente insustentáveis para estes clubes.

Com tais medidas, parece-nos que a única saída que estes clubes terão tido será sem dúvida o recurso às TPO. Solução eficaz, rápida e com o menor risco possível para o próprio clube.

Veja-se aqui a afirmação de Ariel Reck que sintetiza esta ideia: “TPPO is a legitimate business and – properly regulated – a good alternative source of income and financial tool for clubs and is really needed in these times of economic crisis.”

iii) Promoção do futuro de jogadores

Evidentemente, de acordo com a reflexão feita no ponto anterior, o clube conseguirá proporcionar uma melhor formação dos jogadores, particularmente daquele que é detido em parceria com o terceiro.

Vejamos a própria natureza do investimento. O investidor cobre grande parte do risco e o seu intuito não é apenas o retorno do montante exacto mas sim obter lucro com tal negociação. Posto isto, o seu maior interesse será valorizar o jogador e, como tal, será necessário apostar na sua formação e desenvolvimento. Situação essa que, hoje em dia, se tornou insustentável para grande parte dos clubes de futebol.

Assim sendo, e tal como referem Victoriano Melero e Romain Soiron²², este é um novo modo de partilhar o peso do investimento num jogador.

iv) Limitação à liberdade de comércio

Tal como já foi mencionado por variados autores, veja-se Victoriano Melero, Romain Soiron e Jean-Louis Dupont a proibição da detenção de direitos económicos por terceiros poderá ser uma restrição à livre prestação de serviços.

O Tratado de Funcionamento da União Europeia tem presente no seu art. 56^o a

²² In “EPFL Sports Law Bulletin 10th edition”, 2012.

seguinte disposição: “No âmbito das disposições seguintes, as restrições à livre prestação de serviços na União serão proibidas em relação aos nacionais dos Estados-Membros estabelecidos num Estado-Membro que não seja o do destinatário da prestação.

O Parlamento Europeu e o Conselho, deliberando de acordo com o processo legislativo ordinário, podem determinar que as disposições do presente capítulo são extensivas aos prestadores de serviços nacionais de um Estado terceiro e estabelecidos na União.”

v) Desigualdades entre clubes

Tem vindo a ser argumentado por variados autores que a falta de proibição específica sobre a detenção de direitos económicos por terceiros tem levado a uma discriminação entre os clubes europeus pois existem países onde as federações nacionais que já proibiram esta prática. Estamos, claro, a falar de Inglaterra, França e até da Polónia.

Como já desenvolvemos no início deste trabalho, nestes países foi tomada a decisão de proibir as TPO pelo que em nenhum clube deverá haver a detenção partilhada de passes dos jogadores pelo que, sendo a prática permitida nas restantes federações poderia então criar-se desigualdades.

No entanto, e tal como referem Ariel Reck, Vitoriano Melero e Romain soiron²³, este é um argumento falacioso pois a sua premissa é uma prática que é adoptada voluntariamente, isto é, só existiria tal desigualdade se fosse uma regra imposta por uma entidade internacional que proibisse certas federações e permitisse a outras a detenção de direitos económicos por terceiros. Não é este o caso como já vimos, pelo que resta a questão, cabe a uma entidade internacional preocupar-se com uma situação voluntariamente assumida por uma federação nacional?

Os tópicos que aqui desenvolvemos são, em traços gerais, os argumentos que têm sido avançados por aqueles que têm vindo a apoiar a continuação da presença “TPO” no *sports business*.

Porém, ainda que defensores da detenção de direitos económicos por terceiros a maioria acaba por concluir que a permanência desta prática no mundo do futebol carece de regulação. Carece de uma regulação apertada e clara precedida de uma necessidade de

²³ in “EPFL Sports Law Bulletin 10th edition”, 2012; Ariel Reck refere algo que no parece muito importante para a compreensão deste argumento: “With the same reasoning different rules on TV rights distribution, merchandising, club legal status (company or civil association) or taxation may lead to similar disadvantages”.

tomada de posição por parte das entidades internacionais que, como já vimos *supra*, têm vindo a tomar decisões pouco claras e um tanto ao quanto contraditórias.

Evidentemente, estes autores não ignoram os problemas avançados pelas perspectivas negativistas tomando a regulação como solução para os mesmos.

Vejamos então algumas das conclusões a que chegaram estes autores.

Ariel Reck concluí - “FIFA and Uefa shall not ban TPPO, a practice that is perfectly valid, legal and useful, but probably needs to be more regulated. Other jurisdictions and ordinary courts are taking advantage of the current status and are placing themselves as alternative jurisdiction for investors instead of FIFA and CAS.

This is not good for the football world, since the principles established in the football regulations and in CAS case law face the risk to be simply ignore dor considered just another inherent risk to the business.”.²⁴

Este autor acrescenta ainda a ideia de que proibir as TPO poderá levar à degradação das práticas no mundo do futebol afectando-as negativamente e tal proibição não irá, na verdade, acabar com a negociação dos direitos económicos mas sim apenas “sweep it back under the carpet”, podendo até levar a novas praticas e comportamentos abusivos.

Quanto a Portugal temos também defensores das TPO que vêm, na mesma linha de pensamento, concluir pela regulação desta practica, vejamos alguns.

Fernando Veiga Gomes²⁵ não deixa de se preocupar com os problemas de transparência, de influencia do terceiro e ainda de um possíveis conflitos de interesses, no entanto, para este a solução continua a ser a regulação. Assim, o autor concluiu a sua apreciação sobre TPO dizendo “TPPO should not be regarded as something wrong and unlawful. It must be regulated and controlled, although any attempt to do so must have a careful approach by understanding the diferente realities of the football world. Values such as the sports integrity and transparency must be preserved at all times so that the game is only played on the football pitch.”.

No mesmo sentido concluiu Paulo Gonçalves “(...) we believe strongly that “third-party” investments should be welcome and are necessary for the survival of clubs.”.

Para finalizar o tópico da visão positivista deste tema avançamos a opinião de mais um

²⁴ In “EPFL Sports Law Bulletin 10th edition”, 2012

²⁵ In “EPFL Sports Law Bulletin 10th edition”, 2012

autor, Daniel Geey.²⁶

Este autor faz um dos estudos mais completos que já lemos, abordado praticamente todos os problemas e benefícios desta pratica dando exemplos bastante elucidativos, pelo que aconselhamos vivamente a sua leitura. Ainda assim a sua conclusão não se afasta daquelas já apresentada.

Solução

Ao longo deste trabalho temos vindo a abordar o tema da detenção de direitos económicos de terceiros, apresentando os seus potenciais prejuízos e benefícios para o *sports business*.

Embora existam razões validas para se ver na detenção económica de terceiros um perigo para o mundo do futebol, parece-nos que a situação actual não deixa margem para duvidas. É necessário regular esta prática de modo a que se possa mitigar os riscos e, na linha de pensamento de Luis V.B. Pires, deverão então ser criadas medidas e princípios de modo a que não haja um vazio jurídico que permita uma discussão *ad eternum* deste tópico e o aparecimento de practicas abusivas no mundo futebolístico.

Neste capítulo tentaremos deixar algumas medidas que pensamos ser importantes para a continuação da existência de detenção de direitos económicos por terceiros sem que seja extravasada a essência da competição, do espectáculo e acima de tudo dos direitos inerentes às partes (*lato senso*). Para tal, iremos dividir tópico em soluções i) externas e ii) internas apenas por motivos sistematização.

i) Externos

Desde logo é necessária a criação de uma entidade internacional de controlo. Isto é, se queremos criar uma nova figura no mundo futebolístico temos de ter de antemão um órgão que execute e fiscalize toda a regulação.

Esta entidade poderá ser, por exemplo, análoga aquela a que já nos referimos anteriormente nomeadamente o “Club Financial Control Body” ou até apenas um órgão dentro deste mesmo comité de modo a que possa haver o máximo de articulação entre as

²⁶ In “EPFL Sports Law Bulletin 10th edition”, 2012.

regras do Fair Play Financeiro e a futura regulação das TPO.

A principal função desta entidade seria monitorizar um “full disclosure” desta prática. Junto desta os clubes deveriam comunicar todos os dados referentes a detenções de direitos económicos, i.e., o clube deveria então identificar o terceiro investidor, o (os) jogador (es) em causa e uma cópia do (s) contracto (s).

No que toca aos investidores, antes de mais, deveria ser feito o seu registo nesta entidade, registo este onde constaria todos sujeitos existentes no fundo e ainda a proveniência dos montantes que iriam investir, sem o qual seriam proibidos de negociar qualquer tipo de contratação com clubes e/ou jogadores. Aquando deste registo e na linha de pensamento de Paulo Gonçalves, Luis V.B. Pires e ainda Jane Purdon parece-nos adequado a possibilidade de aplicação de um teste de influência á semelhança do que acontecesse na *Premier League* em Inglaterra.

Todas as comunicações obrigatórias a que nos referimos deveriam ainda ser publicadas em *site* oficial de modo a que seja acessível a todos os sujeitos do *sports business*.

Quanto às cópias dos contractos, esta permitirá à entidade reguladora um controlo e fiscalização da capacidade de influenciar por parte do terceiro de modo a que não haja uma violação do art. 18Bis de que temos falado ao longo deste trabalho. No entanto, e porque uma apreciação casuística seria exaustiva e muito dispendiosa, parece-nos que a criação de “contractos modelo”²⁷ que levem a uma menor margem de liberdade poderá ser a solução mais adequada. Peça essencial destes contractos seria, claro, a obrigatoriedade de consentimento do jogador, sem o qual os direitos económicos não poderiam ser cedidos.

Mais a mais, a regulação das TPO não poderá restringir-se a dar apenas garantias aos clubes e aos jogadores mas sim também ao terceiro investidor. Como referimos no primeiro capítulo deste trabalho, o investidor acarreta afinal a maior parte do risco visto que com a caducidade do contracto de trabalho – entre clube e o jogador - e sem qualquer transferência efectuada este verá todo o seu investimento perdido. Parece-nos assim fulcral que também esta parte se veja protegida com a nova regulação. Posto isto, deverá então incluir-se nos “contractos modelo” uma cláusula de cobertura de risco, i.e, um montante mínimo de garantia em caso de não transferência. Tal solução irá, mais do que proteger o terceiro, aproveitar também as outras partes em futuros investimentos visto

²⁷ Nas palavras de Luca Ferrari “[...]good contract engineering can do miracles.” in “EPFL Sports Law Bulletin 10th edition”, 2012

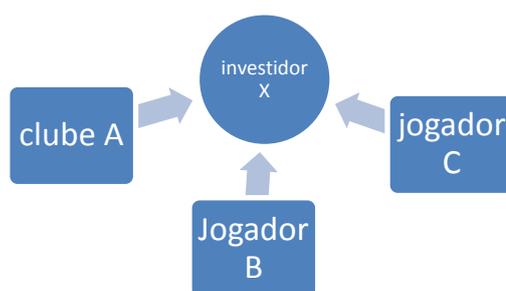
que tal clausula servira também como incentivo ao financiamento por terceiros.

Ainda dentro das soluções externas parece-nos importante que sejam feitas algumas limitações, nomeadamente:

- Limite máximo de percentagem adquirida por terceiro, por exemplo 45% do passe do jogador. Porquê 45%? A nosso ver para encontrar um número exacto deverá encontrar-se um equilíbrio que, não dê demasiado poder ao investidor de modo a que este não consiga exercer qualquer tipo de influencia e ainda assim não perca o interesse em investir. Ora, 50/50 deixa muito a desejar visto que as duas partes dividem o passe equitativamente podendo levar a variados conflitos e dar o mote para uma contínua desconfiança dentro do *sports business* e não é esse o objectivo da regulação das TPO. Posto isto, ainda que possa variar, a nosso ver e salvo melhor opinião, 45% parece ser a percentagem adequada e que não deixa margem para duvidas.
- Limite do número de clubes, em competição na mesma liga, onde o investidor possa deter TPO. A nosso ver o poder de influência do terceiro irá ser tanto maior quanto maior o seu monopólio pelo que não parece fazer sentido que este possa ter sequer um mínimo de margem de manobra dentro da mesma liga. Ainda que possa parecer um tanto radical talvez seja mesmo a solução adequada àquela que venha permitir a detenção de direitos económicos apenas e só num clube (mais uma vez, relembramos que falamos de clubes a competir na mesma liga). Evidentemente colocar-se-á a questão sobre o que fazer aquando de competições internacionais, ou seja, quando um investidor detenha jogadores em clubes diferentes que venham, num momento *ex post*, a competir. Ora, parece-nos que a solução será a de proibir que esses mesmos jogadores possam jogar em confronto directo, pelo que, ainda que compitam nessa ligam, não poderão jogar um contra o outro. A solução poderá parecer estranha mas de modo a regular esta nova figura no mundo futebolístico cedências terão de ser feitas e, com o tempo e a prática, melhores soluções acabaram por aparecer e, como sabemos, o Direito não é estático e o Direito do Desporto não é excepção.
- Limitar o número de jogadores do plantel que poderão ser detidos por terceiros. É necessário manter a integridade do desporto e não cairmos naquele argumento que já referimos do investimento sair da *sports family*, para tal, parece-nos que esta é uma medida adequada a satisfazer esse propósito. Deste modo, o clube não

se poderá desfazer totalmente de um plantel, muito menos deixar de ser este a investir no desenvolvimento de jogador e do próprio clube. As “TPO” servem o único propósito de financiamento, o jogador continua a vestir a camisola do clube e é este que, acima de tudo, deve zelar tanto pelo jogador como pela camisola que este veste todos os dias em campo. Assim sendo, salvo melhor opinião, parece-nos que um clube deverá poder ceder apenas e só um terço do seu plantel de modo a que situações como aquela apresentada num dos últimos relatórios do FCPorto voltem a acontecer (relembramos que nesse mesmo ano o clube detinha apenas 100% de 5 dos 27 jogadores do seu plantel).

Por fim, uma das medidas essenciais à regulação das TPO será a proibição de investimentos de terceiros quando estes detenham uma significativa participação num clube. Parece-nos que esta situação cai, desde logo, no escopo do art.18Bis. Evidentemente, aquele que detém a participação do clube deverá agir no exclusivo interesse desse mesmo clube. Ora, a par do clube fazer negociações sobre passes dos jogadores para um fundo do qual faz parte parece-nos uma situação promiscua e, tanto de uma perspectiva *ex ante* como *ex post*, é evidente que estaremos perante um conflito de interesses dada a influência exercida pelo detentor do clube/jogador sobre a performance da equipa. Analisemos esta situação com um exemplo dado por Daniel Geey²⁸



Aqui o investidor detém 100% do clube A, 40% do jogador B e 100% do jogador C. Imaginemos então que o jogador C vai jogar contra o clube A, *quid juris*?

Evidentemente, se estivermos perante um terceiro investidor de má-fé, poderão surgir variados e graves conflitos de interesses. Porque não adquirir os direitos económicos de diferentes jogadores das equipas contra as quais o clube A irá defrontar-se? Ora, o jogador

²⁸ in “EPFL Sports Law Bulletin 10th edition”, 2012

C poderá ser excluído do jogo e assim o clube A irá obter um benefício, benefício esse que nunca teria se não fosse detido pelo investidor X.

ii) Interno

As medidas que acabamos de referir, acompanhadas com a criação de uma entidade internacional não são bastantes para a regulação integral desta prática. A nosso ver deverá haver um apoio da sua execução e fiscalização a nível nacional.

Posto isto, parece-nos essencial que seja também criado um órgão de controlo a nível das federações nacionais. Isto é, todo o processo deveria passar por uma fiscalização a nível interno pelo que as obrigações que *supra* mencionamos tanto para os clubes como para os terceiros investidores deveriam ser cumpridas junto de cada federação nacional e, *a posteriori*, feita toda a comunicação à respectiva entidade internacional.

Deste modo, com um apoio mútuo – federações nacionais/entidade internacional – conseguiríamos atingir um controlo eficaz e menos moroso.

Conclusão

Como já reflectimos um pouco ao longo deste trabalho, e na linha de pensamento de João Leal Amado e Daniel Lorenz, os direitos económicos que a entidade empregadora desportiva detém são direitos sujeitos a uma condição suspensiva, i.e., são direitos sujeitos a uma hipotética e futura transferência do jogador. Mais a mais, tal transferência, irá sempre carecer do assentimento pessoal do atleta, sendo esta *conditio sine qua non* para que a mesma se efectue. Deste modo, parece-nos ser de afastar a tese negativista de que estaremos perante uma situação de tráfico humano. Ora, evidentemente o terceiro investidor não será o “novo dono” do jogador, o contrato celebrado entre a entidade empregadora e este terceiro baseia-se em direitos de natureza patrimonial que, como já referimos, são resultante da eventual transferência do atleta para outro clube empregador. Os direitos económicos de terceiro traduzem-se assim no direito a quinhão no preço.²⁹

Em concordância com aquilo que nos parece ser a linha de pensamento de João Leal

²⁹ Bichara Abidão Neto e Marcus Vinicius Motta sintetizam muito bem esta ideia, nomeadamente: “Importante frisar que, ao contrário do que equivocadamente se comenta, o detentor dos direitos económicos do atleta não será o “dono” do jogador, mas tão somente possuidor de parte do resultado financeiro de uma futura transferência – por empréstimo ou definitiva – do atleta”, in “A participação de terceiros nos direitos dos jogadores”, *Curso de Direito Desportivo Sistemico*.

Amado, não parecem haver obstáculos à admissibilidade das TPO. Nas suas palavras, “Trata-se de um esquema contractual que, por definição, não traduz o atleta à condição de mera mercadoria, tal como sucede, aliás, quando o titular dos “direitos económicos” é apenas o clube empregador”³⁰

Quanto à posição da jurisprudência são de referir, a título exemplificativo, três casos que vêm confirmar a legalidade da existência de contractos privados entre clubes e investidor de transferência dos direitos económicos, os quais aconselhamos vivamente a sua leitura. É esse o caso do RCD Espanyol of Barcelona vs Atletico Velez Sarsfield (TAS 2004/A/635)³¹, RCD Mallorca vs Athletic Club Lanus (TAS 2004/A/662)³² e ainda do Génova C.F.C vs C.D Maldonado (TAS2008/A/1482)³³.

Como se poderá concluir pela sua leitura em todos estes casos o Tribunal Arbitral do Desporto tem vindo a concordar pela legalidade das transferências dos direitos económicos para terceiros como também pelo seu fracionamento.

Após o estudo feito ao longo deste trabalho e após uma cuidada apreciação do tópico em discussão não há dúvidas que devemos aderir à posição, já tomada pelo “TAS”, de admissibilidade da detenção de direitos económicos por terceiros.

Posto isto, não havendo obstáculos, parece-nos que a solução adequada será a de regular esta prática admitindo assim a existência de uma nova figura jurídica no Direito do Desporto.

A detenção de direitos económicos deverá ter limitações, conhecer princípios e medidas que consigam garantir a transparência, a integridade desportiva, os direitos laborais e humanos dos atletas profissionais. É com esse intuito que terminamos este

³⁰ João leal Amado/Daniel Lorenz in “Desporto & Direito – Revista Jurídica do Desporto”, Ano X, nº29, 2013.

³¹ “A Club holding an employment contract with a player may assign with the player’s consent, the contract rights to another clubs in exchange for given sum of money or other consideration, and those contract rights are the so-called economic rights to the performances of a player. This commercial transaction is legally possible only with regard to player’s who are under contract, since player who are free from contractual engagements – the so-called free agents – may be hired by any club freely, with no economic rights involved (...)”

³² “ (...) in accordance of the above distinction, while a player registration may not be shared simultaneously among different clubs, a player can only play for one club at a time, the economic rights being ordinary contract rights, may be partially assigned and thus apportioned among different right holders.”

³³ “The Panel does not need to decide whether the July, 9, 2003 Contract, was valid. Indeed, the existence itself of such contract is irrelevant as with regard to the validity of a Transfer Agreement. For international registration purposes, it is only the club, as employer, that is able to transfer a player under an employment contract to another club. The whether further “internal” arrangements may exist between investors, the player and even the club itself, does not matter, as it does not have any legal impact on the validity of the Transfer Agreement.”

trabalho com a apresentação de um capítulo dedicado à procura de linhas gerais e abstractas para uma possível regulação.

A nosso ver, uma tentativa de proibição das TPO, no estado em que se encontra actualmente esta prática, iria trazer muito mais problemas do que um verdadeiro benefício. As entidades internacionais seriam então obrigadas a resolver variadas e complicadas questões como, por exemplo, o que fazer quanto à retroactividade? Ora, se seguíssemos pela proibição, os clubes teriam de comprar de novo os jogadores, isto é, ficar com a totalidade dos seus passes o que para além de, em muitos casos, se tornar completamente impraticável visto que a maioria dos clubes não teria capacidade financeira para o fazer, esta situação iria levar ainda a graves consequências no que toca ao “Fair Play Financeiro”. Mais a mais, vendo a situação noutra perspectiva, ainda que não fosse aplicada a retroactividade, com certeza iria continuar a ser argumentado o privilégio dos clubes que continuariam a partilhar os direitos económicos com terceiros o que na verdade só demonstraria a ineficácia de tal medida.

Finalizamos assim este trabalho com um excerto de uma entrevista feita pela “Bloomberg” a Nélío Lucas³⁴ que sintetiza muito bem a nossa visão actual das TPO.

Segundo este empresário português a proibição dos passes poderá vir a favorecer os clubes europeus com maior poderio financeiro, “Queremos um mundo onde apenas o Barcelona, Real Madrir, Bayern Munique e outros gigantes vençam trofeus devido a um mercado distorcido ou queremos clubes mais pequenos como o Atlético de Madrid, Sevilha, FCPorto, Benfica, PSV e outros a desafiá-los e a aumentar a competição?”, acrescentando que “Isso só é possível com este tipo de investimentos, está provado. De qualquer forma, concordamos que isto tem de ser regulado e nenhuma organização pode ter um jogador e decidir quando o clube deve vender”.

Bibliografia

- ALVES, Ana Maria Grosso - Da criminalidade desportiva : o caso específico da corrupção passiva desportiva : uma visão crítica. Lisboa : [s.n.], 2007;
- ALVES, Marcelo Brotel - A extinção do contrato de trabalho do futebolista profissional numa perspectiva luso brasileira. Lisboa : [s.n.], 2008.
- AMADO, João Leal, “Contrato de Trabalho”, Coimbra Editora, 2014;
- BLANPAIN, Roger (coord.), “The Future of Sports Law in the European Union”,

³⁴ CEO da “Doyen Sports”

- Kluwer Law International,2008;
- FARIA, Felipe, “As regras de fair play financeiro da UEFA face ao direito europeu da concorrência ” in “Desporto & Direito – Revista Jurídica do Desporto ”, Coimbra Editora,2013:
 - GOUVEIA, Jorge Bacelar (Coord.); SILVA, Heraldo de Oliveira (Coord.), “I Congresso Luso – Brasileiro de Direito”, Almedina,2014;
 - GRAÇA, Maria Susana Castela - Contrato de transferência internacional de jogadores de futebol : o caso Bosman. Lisboa : [s.n.], 1997;
 - MEIRIM, José Manuel (Coord.), “O Desporto que os Tribunais praticam”, Coimbra Editora, 2014;
 - REI, Maria Raquel; SILVEIRO, Fernando Xarepe; GRAÇA, Susana Castela, “Estudos de Direito Desportivo”, Almedina, 2012;
 - SIEKMANN, Robert, “Introduction to International and European Sports Law”, Springer, 2012.
 - WISE, Aaron N.; Meyer, Bruce S. , “International Sports Law and Business”, Kluwer Law International,1997;

[Voltar ao índice](#) ▶

[Voltar ao início do texto](#) ▶

A (proibição da) detenção de direitos económicos por terceiros

Miguel Jorge de Almeida Pinto Vieira

1. Introdução

O desporto é, atualmente, uma indústria que movimenta muitos milhões de euros¹.

O Futebol, considerado por muitos o desporto-rei, não foge à regra e dentro da “indústria do desporto” é, sem margem para dúvidas, aquele que maior protagonismo reclama.

Nem toda a gente “vive” o Futebol com a mesma paixão, com a mesma intensidade, todavia, poder-se-á afirmar que poucos serão aqueles que conseguem viver alheios a verdadeiros fenómenos de popularidade como o Mundial de Futebol, os Jogos Olímpicos, *Champions League*. Acrescente-se ainda que, mesmo aqueles que não o acompanham enquanto atividade desportiva, falam das consequências do “Futebol indústria” – desde as fortunas que auferem determinados jogadores às decisões políticas de construir dezenas de estádios entre outras.

Assim, tal como noutras atividades industriais, o Futebol atrai investidores que pouco ou nada têm a ver com a atividade e que, apenas e só, pretendem gerar lucros com os seus investimentos². As relações entre o Futebol e capitalismo são, cada vez mais, difíceis de separar³. Esta é uma realidade incontornável.

É neste contexto que nos propomos a abordar a *vexatio quaestio* da detenção de direitos económicos sobre futebolistas profissionais por terceiros tema comumente designado por *Third-party Ownership*⁴ (adiante abreviadamente designado por *TPO*⁵).

¹ A propósito dos milhões de euros que movimenta a “indústria do futebol” veja-se o estudo realizado pela DELOITTE, *Deloitte Football Money League 2014 – All to play for football Money League*, que conclui que na época desportiva de 2013/2014 os 20 clubes europeus com mais receitas arrecadaram um total combinado de 5,4 biliões de euros.

² Nas palavras de SIMON GARDINER “*for good or bad, modern sport is a big business*”, cfr. GARDINER, SIMON, *Sports Law*, Cavendish, Londres-Sidney, 1998, p. 252.

³ É neste contexto que na literatura anglo-saxónica surge a criativa expressão “*sport\$biz*”, cfr. AMADO, JOÃO LEAL, “Os Fundos de Jogadores”: Um breve olhar juslaboral”, in *Desporto & Direito*, nº 4, Diretor José Manuel Meirim, Coimbra Editora, outubro, 2004, p. 28.

⁴ Sobre a definição de TPO veja-se o recente estudo elaborado pela consultora KPMG, *Project TPO*, agosto 2013, que define como: “Third party ownership is usually and commonly defined as the Agreement between a Club and a Third Party, such as investment funds, companies, sports agencies, agents and/or private investors, in accordance to which, a Third Party, whether or not in relation with an actual payment in favour of a club,

Na esteira de João Leal Amado, a “mecânica” da detenção de direitos económicos por terceiros é a seguinte: “um clube avalia um seu jogador num determinado montante e vende uma percentagem do passe desse jogador ao fundo de investimento que, numa transferência futura que o Clube realize, recebe o valor correspondente à percentagem que detém sobre o passe do jogador”, ou seja, os terceiros investidores fazem “aplicações financeiras em jogadores de futebol, adquirindo uma determinada percentagem do valor económico associado aos respetivos passes, visando lucrar com a eventual mais-valia resultante da posterior alienação dos passes dos jogadores em que participa, em regra através da transferência desses jogadores (os chamados jogadores alvo) para um clube terceiro”⁶. Os clubes usam este mecanismo, essencialmente, para se financiarem na contratação de jogadores, permitindo-lhes, desta forma, contratarem atletas com maior potencial, partilhando o peso e o risco do investimento com terceiros.

Segundo alguns, tal prática aproxima-se ao tráfico de seres humanos pois reduz o atleta ao estatuto de *res*, transformando-o, por isso, em mercadoria.

O presente tema está, por tudo o que foi dito, na ordem do dia sendo que a principal discussão é se a detenção de direitos económicos por terceiros deverá ser proibida ou, por outro lado, ser regulamentada, por forma a minimizar/eliminar os efeitos negativos que cria para o Futebol.

Notícias recentes apontam no sentido da proibição⁷, contudo, ainda são desconhecidos os contornos da mesma.

2. Direitos desportivos e direitos económicos

Antes de passarmos à análise propriamente dita dos TPO, somos da opinião que é necessário definir o que são direitos desportivos ou federativos e direitos económicos por forma a compreender a lógica subjacente aos acordos de cedência de direitos económicos a terceiros.

acquires an economic participation or a future credit related to the eventual transfer of a certain football player.”

⁵ Também denominado por TPI (*Third-party investment*), cfr. PURDON, JANE, “*Third Party Investment*”, in *Sports Law Bulletin*, nº 10, EPFL, junho-outubro de 2012, pp. 38 e ss..

⁶ Vide AMADO, JOÃO LEAL, *op. cit.*, p.30. No mesmo sentido vide NEVES, JOSÉ e DOMINGOS, NUNO, “Do amor à camisola: notas críticas da economia política do futebol”, in *A Época do Futebol - O Jogo Visto pelas Ciências Sociais*, Assírio e Alvim, Lisboa, 2004, pp. 205 – 206.

⁷ Cfr. <http://www.fifa.com/aboutfifa/organisation/bodies/news/newsid=2444471/index.html>.

No que diz respeito aos direitos federativos⁸, estes consistem no “direito de um clube registar, em virtude de um contrato de trabalho, um jogador numa federação nacional ou liga profissional, com vista a permiti-lo participar nas competições oficiais organizadas por essas organizações desportivas”⁹. Apenas os clubes podem ser detentores dos direitos federativos, não podendo estes, ao contrário dos direitos económicos, como veremos *infra*, serem fraccionados por terceiros. Poder-se-á dizer que os direitos federativos são o “direito maior” - todos os outros direitos estão numa relação de interdependência, como veremos *infra*.

No que diz respeito aos direitos económicos, estes dependem, como não poderia deixar de ser, dos direitos federativos.

Os clubes são os detentores naturais dos direitos económicos dos jogadores (que estão ligados contratualmente ao clube). No entanto, os direitos económicos, podem ser transferidos para terceiros mediante um contrato particular entre o clube e esse terceiro (denominado contrato de investimento). Estes podem ter uma amplitude maior ou menor dependendo da forma como estejam definidos no referido contrato¹⁰. Todavia, para que possamos estar na presença de direitos económicos é condição necessária que, por um lado, apenas e só um clube detenha os direitos federativos¹¹ e, por outro, que o jogador esteja de acordo em relação à divisão dos direitos económicos¹².

Resumidamente, os direitos de um futebolista têm uma dupla componente - os *direitos federativos* - que ligam um jogador a um determinado clube e que permitem que este

⁸ Também denominados na literatura anglo-saxónica como “*right of transfer*” ou mesmo “*right of pass*”.

⁹ MELERO, VICTORIANO e SOIRON, ROMAIN, “The dilemma of third-party ownership of football players”, in *Sports Law Bulletin*, nº 10, EPFL, junho-outubro de 2012, p. 41.

¹⁰ A este propósito veja-se o Acórdão do TRL, de 20/11/2012, proc. 211/10.0TCFUN.L1-7, em que é Relator o Desembargador Orlando Nascimento, no qual se definiram os direitos económicos como “direito de crédito sobre a receita líquida que venha a resultar da transferência, definitiva ou temporária, e onerosa dos direitos de inscrição desportiva do Jogador para um terceiro Clube”.

¹¹ Cfr. PÉREZ, JUAN DE DIOS CRESPO e NAVÍA, RICARDO FREGA, in “Comentários al Reglamento FIFA com análisis de jurisprudencia de la DRC y del TAS”, 2010, p. 136, *apud* PIRES, LUÍS V.BPIRES, *op. cit.*, p.180, que referem que “[a]o passo que, o clube que detém os direitos federativos pode “compartir, en todo o en parte, com otro club o con un inversar, el valor económico que tenga un jugador de fútbol”, ou seja, estão aqui em causa os direitos económicos. Os direitos económicos são assim “direitos contratuais comuns, podem ser parcialmente transmitidos e, assim, partilhados entre diferentes detentores (...)”.

¹² A este propósito *vide* RECK, ARIEL, “Third party player ownership: current trends in South America and Europe”, in *Sports Law Bulletin*, nº 10, EPFL, junho-outubro de 2012, p. 50, que refere que a distinção entre direitos federativos e direitos económicos é confirmada pela jurisprudência do Arbitral do Desporto no Acórdão do CAS 2004/A/635, RCD Espanyol de Barcelona SAD vs Club Atlético Velez Sarsfield, no qual é referido, a propósito da venda dos direitos económicos, que “[e]sta transação comercial é juridicamente possível apenas em relação aos jogadores que estão ligados contratualmente a um clube, uma vez que os jogadores que estão livres de compromissos contratuais - os chamados agentes livres - podem ser contratados por qualquer clube livremente, sem direitos económicos envolvidos” e acrescenta, ainda, que os “direitos económicos, sendo os direitos contratuais comuns, podem ser parcialmente transmitidos e, assim, partilhados entre diferentes detentores”.

participe nas ligas, profissionais ou não, em que o clube está inserido (sendo que tal registo apenas pode ser detido por um clube, ou seja, o jogador só pode jogar por um clube de cada vez¹³) e, por outro lado, os *direitos económicos* que consubstanciam a titularidade dos direitos patrimoniais que possam eventualmente resultar da transferência^{14 15} de um jogador de um clube para outro; uns dizem respeito ao direito de utilizar os atletas nas competições e os outros, por sua vez, são os que poderão decorrer de uma transferência, ou seja, são a contrapartida exigida pela entidade detentora dos direitos económicos do jogador como contrapartida da transferência dessa titularidade, o preço a pagar pelo adquirente¹⁶.

Em suma, o jogador só pode jogar por um clube, de cada vez (direitos federativos) enquanto que, no que diz respeito aos direitos económicos, sendo direitos contratuais comuns, podem ser parcialmente atribuídos e, assim, representados por diferentes titulares.

3. O contrato de Trabalho, o Contrato de transferência e o contrato de investimento

Após a breve definição de direitos federativos e de direitos económicos e antes de entrar no tema propriamente dito da detenção de direitos económicos por terceiros, importa esclarecer o leitor, de forma resumida, como se processa uma transferência de um atleta durante o período de vigência do respetivo contrato de trabalho desportivo.

É necessário, antes de mais, referir que o contrato de trabalho do praticante

¹³ A este propósito *vide* nomeadamente o Acórdão do CAS 2004/A/662 RCD Mallorca vs Club Atletico Lanus, o Acórdão CAS 2004/A/781 Tacuary FBC vs Club Atlético Cerro & Jorge Cytterszpiller & FIFA e o Acórdão CAS 2004/A/701 Sport Club Internacional vs Galatasaray Spor Kulubu Dernegi.

¹⁴ No que diz respeito à expressão “transferência” de jogador *vide* REI, MARIA RAQUEL, “Contrato de Transferência Internacional de Jogadores Profissionais de Futebol”, in *Estudos de Direito Desportivo*, Almedina, 2002, p.13, no qual a Autora refere que esta ocorre quando o jogador, ligado por um contrato de trabalho ao clube X, passa a estar vinculado outro contrato de trabalho ao clube Y. E, segundo tal autora, esta mudança de clube pode ocorrer depois do final do contrato com o clube X, seja ele determinado pela superveniência do termo, por acordo ou por rescisão ou por justa causa; ou durante a execução do contrato.

¹⁵ Ainda a propósito da definição de “transferência” *vide* o Acórdão do TRL, de 20/11/2012, proc. 211/10.OTCFUN.L1-7, em que é Relator o Desembargador Orlando Nascimento, no qual se refere o seguinte: “[a] “transferência” de um atleta de uma entidade desportiva para outra, envolvendo “direitos de inscrição desportiva” ou “direitos federativos”, “direitos económicos” e o vínculo laboral inerente à prestação e remuneração da atividade do atleta, é uma realidade contratual de conhecimento comum, quer como coisa móvel suscetível de relações jurídicas (cfr. Art. 204º, n.º 1 e 205º, n.º 1, do CC), quer como realidade diferente do contrato de trabalho inerente à prestação da atividade, configurando-se como um contrato atípico, delineado pelas partes no exercício da sua liberdade contratual, consagrada no art.º 405.º do CC”.

¹⁶ A este propósito veja-se o recente Acórdão do TRP, de 26/11/2013, proc. 462/11.0TBVCD.P1, em que é Relatora a Desembargadora Maria João Areias e no qual se discute o valor a atribuir a um clube detentor de uma percentagem dos direitos económicos de um determinado jogador.

desportivo¹⁷ trata-se de um contrato de trabalho com especificidades muito próprias, é um contrato de trabalho formal e de duração determinada¹⁸ (prazo máximo de 8 anos¹⁹) e sujeito a um termo, também denominado termo estabilizador²⁰. Como já referimos *supra*, o contrato de trabalho tem de ser registado para que o atleta possa participar na competição desportiva – é tal registo que confere ao clube os direitos desportivos.

Poder-se-á dizer que é este vínculo, que liga o atleta ao clube, que permite que o mesmo seja considerado um ativo (intangível²¹) patrimonial²² do clube.

Com efeito, não podendo o atleta denunciar²³, livremente e a todo o tempo, o contrato

¹⁷ Para uma análise mais aprofundada do conceito de “contrato de trabalho desportivo” em Portugal e as diferenças relativamente ao enquadramento do mesmo em Espanha *vide* RÍO, JOSÉ MARÍA GONZÁLEZ DEL, “El contrato de trabajo del deportista en Portugal”, in *Revista Española de Derecho del Trabajo*, n.º 116, março-abril, 2003, p. 226.

¹⁸ Neste sentido cfr. AMADO, JOÃO LEAL, *Vinculação versus Liberdade: o processo de constituição e extinção da relação laboral do praticante desportivo*, Coimbra Editora, 2002, pp. 99-100, que afirma «Em sede de contrato de trabalho desportivo (...) este é um contrato a termo. Entre nós, esta é mesmo a única categoria contratual admitida na relação laboral do praticante desportivo. Na verdade: i) do correspondente documento escrito deverá constar a indicação do termo de vigência do contrato (art. 5.º 2-e) da Lei 28/98; ii) a falta de redução do contrato a escrito importa a sua invalidade, e não apenas a da cláusula de termo resolutivo (art. 5.º 2); iii) a falta de indicação do respetivo termo implica que o contrato se tenha como celebrado por uma época desportiva, ou para a época desportiva no decurso da qual foi celebrado (art. 8.º/4); iv) a violação dos limites de duração do contrato, previstos no art. 8.º/1 (mínimo de uma e máximo de oito épocas desportivas), determina a aplicação ao contrato em causa dos prazos mínimo e máximo admitidos (art. 9.º), não havendo qualquer obstáculo legal à celebração sucessiva e/ou intercalada de contratos de trabalho desportivo a termo entre os mesmos sujeitos...Em lugar do «sim, mas...» do regime comum, a lei responde aqui com um «sim, sempre!» à questão dos contratos a termo.»

¹⁹ Cfr. art. 8.º, n.º 1, da Lei n.º 28/98, de 26 de junho, alterada pela Lei n.º 114/99, de 3 de agosto.”. No mesmo sentido *vide* BATISTA, ALBINO MENDES, *Estudos Sobre o Contrato de Trabalho Desportivo*, Coimbra Editora, 2006, p. 17.

²⁰ Efetivamente, com a fixação de um termo ao contrato, o que se pretende é dar aos Clubes a possibilidade de, por esse período, garantirem uma certa segurança na manutenção do praticante desportivo nos seus quadros e poderem tomar esse fator em consideração, não só para traçarem o projeto de equipa mas, também, para se movimentarem no mercado do modo mais eficiente. Neste sentido, o termo cumpre aqui a relevante tarefa de estabilizar o vínculo laboral, ao unir as partes por um certo período de tempo, vinculando ambos os contraentes ao cumprimento do contrato pelo prazo estipulado. Na esteira de AMADO, JOÃO LEAL, *op. cit.*, p. 113, o “[i]nstrumento estabilizador da relação, o contrato a termo perfila-se aqui, por conseguinte, como uma técnica restritiva da concorrência no mercado de trabalho, ditada pela necessidade de tutelar a própria competição desportiva e os fins do ordenamento desportivo. Do mesmo passo, porém, ao tornar ilícita a denúncia antecipada do contrato, restringindo a liberdade de desvinculação do praticante/trabalhador, um tal contrato a termo põe em xeque a liberdade de trabalho e a própria liberdade pessoal deste último, sobretudo quando o contrato é celebrado por um prazo dilatado”. Na nossa opinião, a *ratio* do “termo estabilizador” é clara - acautelar os direitos e interesses dos clubes e SAD’s.

²¹ O art. 3.º da Lei n.º 103/97, de 13 de setembro, na redação dada pela Lei n.º 56/2013, de 14 de agosto considera o direito de contratação de jogadores profissionais como elemento do ativo intangível. Anteriormente, o mesmo art. 3.º da lei n.º 103/97, de 13 de setembro referia-se ao “ativo imobilizado incorpóreo”, por ter sido publicado à data de vigência do Plano Oficial de Contabilidade (POC). Com a entrada em vigor da lei 56/2013, de 14 de agosto procedeu-se à atualização para ativo intangível, em conformidade com o Sistema de Normalização Contabilística (SNC).

²² Relativamente à consideração do jogador como ativo intangível numa sociedade desportiva *vide* RODRIGUES, ABÍLIO, “Sociedade desportiva e o Empresário Desportivo”, in *III Congresso de Direito Fiscal*, Coordenação GLÓRIA TEIXEIRA, Vida Económica, 2013, p. 22. Veja-se também, a este propósito, INÁCIO, PATRÍCIA CORREIA, “Os jogadores de futebol como activos intangíveis”, in *Fiscalidade*, Revista de Direito e Gestão Fiscal, 37, janeiro-março 2009.

²³ A propósito da proibição de demissão *vide* LUQUE, MIGUEL ÁNGEL LIMÓN, “La dimisión del deportista profesional y la indemnización en favor de la entidade deportiva”, in *Revista española de Derecho del Trabajo*,

de trabalho desportivo, permite ao clube negociar esse mesmo atleta, melhor dizendo, a desvinculação desse atleta em troca de uma contraprestação patrimonial.

O clube empregador é, por isso, titular de uma “expetativa de ganho” com eventual transferência do atleta na pendência do contrato de trabalho – esta “expetativa de ganho” são os chamados direitos económicos.

Passando à análise do processo de transferência de um atleta, esta concretiza-se através da coligação de três negócios jurídicos distintos (mas interdependentes), a saber, (1) o contrato de transferência celebrado entre os clubes de origem e de destino; (2) a revogação prematura do contrato de trabalho e (3) a celebração sucessiva de um novo contrato de trabalho entre o jogador e o novo clube (clube comprador)²⁴.

Refira-se, ainda, que a transferência também pode ser efetuada através da demissão unilateral promovida pelo atleta que, em regra, implica o pagamento ao clube de origem do valor previsto na cláusula de rescisão^{25 26} constante do contrato de trabalho revogado.

Em qualquer das situações *supra* referidas, o clube de origem do jogador receberá, como não poderia deixar de ser, uma compensação – seja ela estabelecida por acordo entre os clubes, quer esteja estabelecida no contrato ou, em último caso, estabelecida pelas instâncias judiciais competentes.

Como se constata do acima referido os atletas são, sem margem para dúvidas, um

n.º 101, setembro-dezembro, 2000, p. 213., que refere “[c]uriosamente, enquanto no âmbito do Direito do Trabalho comum espanhol a proteção da liberdade de trabalho se conseguiu através da via da demissão, no caso dos desportistas profissionais confluem mecanismos de proteção baseados na temporalidade da relação, que chegam inclusive a predominar sobre a própria demissão” [tradução nossa].

²⁴ Para uma análise mais aprofundada sobre o processo de transferência de um jogador *vide* AMADO, JOÃO LEAL, *Vinculação versus Liberdade: o processo de constituição e extinção da relação laboral do praticante desportivo*, Coimbra Editora, 2002, pp. 278-285.

²⁵ A cláusula de rescisão trata-se de um valor que, caso seja pago, o jogador se pode desvincular, com efeitos imediatos e sem necessidade de invocação de justa causa. Neste sentido, *vide* AMADO, JOÃO LEAL, “Ainda sobre as cláusulas de opção e de rescisão no contrato de trabalho desportivo” in *Temas Laborais II*, Coimbra Editora, 2007, p. 163, que a propósito do tema refere que as cláusulas de rescisão protegem os Clubes pois “[a] continuidade desses praticantes no seio da equipa permite cimentar o espírito de grupo, facilita a identificação dos adeptos com aquela, propicia aos seus vários elementos um perfeito conhecimento das características dos respetivos companheiros, possibilita elevados índices de entrosamento e afinamento do conjunto, etc. Ora, é óbvio, que esta ideia de «projeto desportivo» cairia pela base caso ao praticante fosse reconhecido um direito de livre desvinculação em termos análogos aos que vigoram para o trabalhador comum”.

²⁶ Apesar do referido é importante ter em consideração o art. 17º do Regulamento do Estatuto e Transferência de Jogadores da FIFA e o decidido nos casos “Webster” (Acórdão CAS 2007/A/1298 e CAS 2007/A/1300) e no “Matuzalém” (Acórdão CAS 2008/A/1519). Nestes casos, denota-se uma clara evolução jurisprudencial no sentido de garantir uma maior sensibilidade e maior bom senso a respeito dos direitos e garantias laborais dos desportistas. Ao nível da jurisprudência nacional veja-se o Acórdão do STJ, de 07/03/2007, proc. 06S1541, conhecido como caso “Zé-Tó”.

importantes ativo²⁷ dos clubes, contudo, deverão ser, por isso, considerados mercadoria? Salvo o devido respeito por diferente e melhor opinião, a resposta tem de ser, forçosamente, negativa. Dizemos isto porque, no processo de transferência de um jogador, o seu consentimento é *condicio sine qua non* para que aquela se efetive²⁸.

No que concerne ao contrato de investimento, estes existem sempre que o clube recorre a um terceiro para se financiar na compra de um atleta. Resumidamente, o terceiro disponibiliza ao clube uma determinada verba em dinheiro que corresponde a uma parcela do montante pago pelo clube para contratar o atleta e, em troca, o clube cede uma percentagem dos direitos económicos sobre esse atleta. Este contrato de investimento é realizado entre o clube e o terceiro investidor, ou seja, entre o cedente detentor dos direitos económicos e o investidor (titular da expectativa de ganho) não havendo, por isso, intervenção do atleta.

Como refere João Leal Amado e Daniel Lorenz²⁹ “[a] palavra do atleta será decisiva num momento ulterior, no momento em que aquela expectativa se vier a converter num direito de crédito puro e não condicional – o momento da transferência”.

Em suma, o negócio efetuado entre o terceiro investidor e o clube fica, sempre, sujeito a uma condição suspensiva³⁰ – a transferência (ou eventualmente empréstimo) do atleta na pendência do contrato de trabalho desportivo sendo, por isso, estes direitos económicos considerados pela doutrina como “créditos condicionais”³¹.

4. A origem da polémica: O Caso “Tévez e Mascherano”

É facto notório que a maioria dos clubes no mundo do Futebol não tem capacidade de acompanhar os clubes europeus mais ricos, mais concretamente, no que diz respeito à

²⁷ Com entendimento idêntico *vide* NETO, BICHARRA ABIDÃO e MOTTA, MARCOS VINICIUS, “A participação de terceiros nos direitos de jogadores”, in *Curso de Direito Desportivo Sistemico*, Volume II, Quartim Latin, São Paulo, 2012, p. 771-775.

²⁸ Neste sentido *vide* AMADO, JOÃO LEAL e LORENZ, DANIEL, “Os chamados “direitos económicos”: O praticante desportivo feito mercadoria?”, in *Desporto & Direito*, nº 29, Diretor José Manuel Meirim, Coimbra Editora, janeiro – abril, 2013, p. 193, que refere que “o atleta é, sempre, um sujeito da transferência, ele não é, jamais, um objeto da mesma”.

²⁹ Cfr. AMADO, JOÃO LEAL e LORENZ, DANIEL, *op. cit.*, p. 195.

³⁰ A este propósito *vide* RAFAEL CARDENAL CARRO, “La problemática de los Derechos Federativos y su Exploración Patrimonial en el Fútbol: una aproximación desde el Derecho Español”, in *Direito do Trabalho Desportivo – Homenagem ao Professor Albino Mendes Baptista*, Quartier Latin, São Paulo, 2012, pp. 429-444

³¹ Neste sentido cfr. BECERRA, LORENZO GUERRERO, “Los derechos económicos y su importância actual para los clubes brasileños”, in *Revista Brasileira de Direito Desportivo*, nº 17, 2010, p. 224.

detenção dos jogadores – direitos federativos e económicos dos mesmos.

O “mecanismo” da detenção de direitos económicos por terceiras entidades surgiu, por isso, como forma de combater a falta de liquidez que, como é sabido, afeta a maioria dos clubes de futebol.

A mencionada prática de detenção partilhada de direitos económicos entre os clubes e outros investidores, hoje em dia bastante usual pelo mundo futebolístico, nasceu na América do Sul, numa altura em que as dificuldades financeiras ameaçavam a subsistência dos clubes de futebol locais.

Este mecanismo era, diga-se, praticamente desconhecido na Europa até “rebentar” o famoso “caso Tévez e Mascherano”.

Sinteticamente, no ano de 2004, um intermediário conhecido no futebol – Kia Joorabchian, comprou uma participação de 51% no clube brasileiro (Corinthians), através da *Media Sports Investments* (MSI). Posteriormente, muitos jogadores foram contratados pelo clube, todavia, os direitos económicos dos mesmos eram detidos, total ou parcialmente, pelo fundo de investimento controlado pelo famoso agente iraniano.

Mais tarde, em Agosto de 2006, Carlos Tévez e Javier Mascherano foram transferidos para o *West Ham United FootballClub*. Todavia, aquilo que parecia ser uma normal transferência internacional de jogadores acabou, no final, por ser considerado, de facto, um contrato de empréstimo entre Joorabchian (prooprietário de todos os direitos económicos dos jogadores) e o *West Ham United FootballClub*. Após investigações, por parte de uma comissão independente da *Premier League*, constatou-se que o contrato celebrado entre o agente (através da MSI) e o clube continha uma cláusula que atribuía a este o direito, exclusivo e unilateral, de rescindir o contrato durante cada período de transferência – o clube não tinha, por isso, qualquer controlo sobre o jogador sendo apenas beneficiário da prestação desportiva do mesmo enquanto o agente assim entendesse.

No caso *supra* referido houve, claramente, violação do art. 18ºbis do Regulamento do Estatuto e Transferência de jogadores da FIFA, tendo sido o clube multado em £5.000.000. Acrescente-se, ainda, que a referida comissão exigiu a alteração do contrato de forma a que *West Ham United FootballClub* passasse a ser o único beneficiário de eventuais montantes pagos em resultado da transferência – o que implicava a aquisição pelo clube a

Joorabchian da totalidade dos direitos económicos³².

Como consequência deste caso a Federação Inglesa decidiu alterar os regulamentos por forma a proibir a detenção de direitos económicos por terceiros, obrigando, assim, que os clubes sejam os únicos detentores dos direitos económicos dos jogadores.

Foi, sem margens para dúvidas, este caso que colocou o tema *sub judice* “nas bocas do mundo”.

Analisaremos, *infra*, os vários esquemas de detenção de direitos económicos por terceiro, suas vantagens e desvantagem.

5. Os vários tipos de TPO's

Como já referimos anteriormente a detenção de direitos económicos por terceiros (vulgarmente conhecida por TPO) consiste no clube ceder uma percentagem dos direitos económicos de um determinado jogador a um terceiro (que pode ser um fundo de investimento³³, órgãos desportivos, agentes ou investidores privados) recebendo uma contraprestação por essa cedência, adquirindo o terceiro um crédito futuro condicionado - a uma eventual transferência, definitiva ou temporária, de um certo jogador de futebol.

Existem, todavia, vários esquemas³⁴ usados na cedência de direitos económicos a terceiros, uns mais usuais que outros. Digamos que existem os TPO's “nominados” e os TPO's “inominados”.

Poder-se-á dizer que existem três TPO's nominados, a saber, “TPO financiamento”, “TPO investimento” e o “TPO recrutamento”.

O esquema mais usual é o denominado “TPO investimento”. Este é usado quando um determinado clube está interessado num jogador de outro clube (que detém os seus direitos federativos) e não tem capacidade financeira para pagar o valor da transferência. Neste casos, o terceiro investidor entrega uma percentagem do valor da transferência ao clube comprador para que este tenha capacidade financeira para contratar o jogador e, em troca, fica com uma percentagem na eventual transferência, definitiva ou temporária, do mesmo.

³² Cfr. WILLIAMS, BURGESS, “The fate of third party ownership of professional footballers’ rights: is a complete prohibition necessary”, in *Texas Review of Entertainment & Sports Law* 79, 2008, p. 84.

³³ São conhecidos diversos “fundos de jogadores” a título meramente exemplificativo: *Doyen Capital Partners*, *Media Sports Investments*, *Creative Artists Agency Jersey*, *Traffic Sports*, entre outros.

³⁴ Para mais desenvolvimentos veja-se o estudo realizado pela KPMG, *Project TPO*, agosto 2013, p. 13 e ss.

Outro esquema bastante utilizado, apesar de não ser tão divulgado, é “TPO financiamento” - usado normalmente quando determinado clube necessita de liquidez para equilibrar as contas e fazer face a despesas fixas. Assim, nestes casos, não se contrata qualquer jogador, cedem-se direitos económicos de jogadores já ligados ao clube, por forma a obter liquidez para fazer face a despesas fixas ou a determinados compromissos.

Por último temos o “TPO recrutamento”, mais comum na América do Sul, e normalmente utilizado para recrutar jovens atletas, na maioria não profissionais, entregando uma percentagem dos direitos económicos (normalmente entre os 10% e os 20%) ao terceiro determinante na contratação do atleta (agente, familiares do jogador *etc*).

Estes são os esquemas *standard*, contudo, existem outros (alguns deles que nem são considerados propriamente TPO's) nos quais os clubes, numa eventual transferência, não são os únicos beneficiários³⁵.

6. A proibição de influência de terceiros nos clubes

A FIFA há muito tempo que proíbe a influência de terceiros nos clubes, ou seja, de entidades estranhas aos clubes terem posições de influência na gestão dos mesmos.

A este propósito é importante ver o que dispõe o Artigo 18ºbis Regulamento do Estatuto e Transferência de Jogadores da FIFA:

Artigo 18ºbis Influência de terceiros nos clubes³⁶

1. Nenhum clube pode celebrar um contrato que permita a uma das partes ou a um terceiro adquirir uma posição de influência relacionadas com a sua independência, políticas ou desempenho das suas equipas, em matérias laborais e de transferências.

2. A Comissão Disciplinar da FIFA pode impor sanções disciplinares aos clubes que não respeitem as obrigações estabelecidas no presente artigo.

³⁵ *Idem, ibidem*, p. 14 e ss.

³⁶ A versão inglesa:

“1. No club shall enter into a contract which enables any other party to that contract or any third party to acquire the ability to influence in employment and transfer related matters its independence, its policies or the performance of its teams.

2. The FIFA Disciplinary Committee may impose disciplinary measures on clubs that do not observe the obligation set out in this article.”

Efetivamente, quanto à questão da proibição de influência de terceiros, a FIFA, a UEFA, bem como todos os demais “agentes do futebol” (quer defendam ou não a utilização dos TPO) estão de acordo – a gestão dos clubes não deve ser influenciada por terceiras entidades.

Sendo o futebol uma indústria onde se movimentam muitos milhões de euros é normal que haja tentativa, por parte de investidores, de influenciar a gestão de determinados clubes.

Contudo, tal influência pode surgir não apenas dos denominados “Fundos de jogadores”, (ou de forma mais abrangente, dos terceiros detentores de direitos económicos – TPO’s), como de patrocinadores, agentes, entre outros.

Tomando por base as declarações daqueles que defendem a proibição dos TPO’s, nomeadamente do Presidente da UEFA, Michel Platini, parece-nos que a *ratio* da proibição é exatamente a de combater a influência de terceiros na gestão dos clubes.

Apesar de defendermos, veementemente, a proibição de influência de terceiros na gestão dos clubes, somos da opinião que, a detenção de direitos económicos por terceiros não implica, de *per si*, que haja influência dessas entidades na gestão dos clubes.

Antecipamos, desde já, que não concordamos com a proibição *tout court* dos TPO. A FIFA e a UEFA deveriam, isso sim, unir esforços no sentido de regular a atividade dos TPO - tornando-a, também, mais transparente, por um lado e, por outro, investir na criação de entidades que se destinassem, única e exclusivamente, a supervisionar, por forma a combater a referida influência de terceiros, seja ela proveniente de detentores de direitos económicos, de patrocinadores, de agentes *etc.*

Em suma, a FIFA deve, sem margem para dúvidas, punir severamente a influência de terceiros³⁷, independentemente da proveniência dessa influência.

7. Os argumentos contra e a favor dos TPO

Analisaremos, de seguida, os argumentos usados a favor e contra a proibição da detenção de direitos económicos por terceiros e, *in fine*, tomaremos posição quanto aos mesmos.

³⁷ Também denominados TPI (*Third party influence*) vide FERRARI, LUCA, “Some thoughts on third party ownership”, in *Sports Law Bulletin*, nº 10, EPFL, junho-outubro de 2012, p. 65 e ss.

Um dos principais argumentos utilizados pelos defensores da proibição dos TPO é a falta de transparência que estes criam no futebol, levantando suspeitas sobre a integridade das competições e, conseqüentemente, colocando em causa a reputação global do Futebol. Segundo eles, a circunstância de existirem empresas relativamente às quais não existe informação pública e que detêm direitos económicos de vários jogadores, permite que os mesmos possam influenciar decisões dos clubes e até mesmo manipular resultados em seu benefício.

A acrescer, afirmam que o facto de terceiros deterem os direitos económicos de determinados jogadores faz com que estes sejam considerados mercadoria, aproximando-se tal prática ao tráfico de seres humanos.

Outro argumento no sentido da proibição é o relacionado com a sustentabilidade financeira dos clubes. A razão de ser deste argumento é a mesma que está na base do *Fair Play Financeiro*, ou seja, os clubes devem ter uma gestão compatível com as suas possibilidades económicas. Segundo eles, tais práticas põe em causa os princípios basilares do *Fair Play Financeiro*, por um lado e, por outro, criam uma vantagem comparativa ilegítima relativamente aos países que proíbem tais práticas³⁸.

Ademais, acrescentam que a admissão de tais práticas implica a retirada de receitas do mundo do futebol para terceiros que, na maioria das vezes, nenhuma ligação têm a esta indústria.

Por fim, argumentam que a admissão dos TPO põe em causa o princípio da estabilidade contratual pois os investidores pressionarão os clubes a transferir os jogadores para obter o tão almejado retorno financeiro, pois, caso contrário, é posto em causa o investimento realizado³⁹.

Estes são, sumariamente, os principais argumentos no sentido da proibição dos TPO.

Em sentido inverso, aqueles que defendem a detenção de direitos económicos por

³⁸ Designadamente no Reino Unido, França e Polónia.

³⁹ A este propósito vide PIRES, LUÍS V. B., "Direitos económicos de um atleta detidos por terceiros – proibição ou regulação?", in *Desporto & Direito*, nº 29, Diretor José Manuel Meirim, Coimbra Editora, janeiro – abril, 2013, p. 184, nota de rodapé nº 20, que refere o seguinte: "[d]e facto, dois fundos de investimento mobiliário não harmonizado constituídos em Portugal ("*Sporting Portugal Fund*" e "*Benfica Stars Fund*") através do Grupo Espírito Santo, estabelecem no número 11 do artigo 8.º do regulamento de gestão que "Sempre que o contrato de trabalho que um determinado atleta, relativamente ao qual o Fundo detenha os direitos económicos, tenha celebrado com a [Sporting SAD/ou Benfica SAD] entre nos últimos 18 (dezoito) meses de duração, a [Sporting SAD/ou Benfica SAD] terá obrigação de colocar o atleta em questão no mercado de transferências, por um preço a acordar entre o Fundo e a Sporting SAD". Concordamos com o Autor quando refere que este regulamento de gestão não parece coexistir pacificamente com o art. 18ºbis do Regulamento do Estatuto e Transferência de Jogadores da FIFA.

terceiros alegam que tal prática permite que os clubes mais pequenos com uma capacidade financeira menor consigam competir com os clubes mais ricos.

Por outro lado, torna as ligas, nomeadamente a *Champions League* e a *Europa League* mais competitivas e possibilitam a promoção dos jogadores de forma mais eficaz.

Ademais, argumentam que a detenção de direitos económicos por terceiros, é tida como um negócio dotado de validade, funcionando, assim, como uma forma dos clubes alcançarem, por um lado, meios de financiamento e, por outro, uma outra forma de obtenção de receitas.

Por fim, defendem que proibir a detenção de direitos económicos por terceiros, limita não apenas a “liberdade de comércio”, como também funciona como um “entrave ilegal à entrada no mercado dos negócios de futebol”⁴⁰. Tal proibição se se vier a concretizar pode ser considerada um obstáculo à livre prestação de serviço, garantida ao abrigo do artigo 56º do TFUE⁴¹.

Quanto ao facto de tal situação criar uma desvantagem para clubes franceses e britânicos, afirmam que trata-se apenas de uma consequência direta da sua decisão de proibir a detenção de direitos económicos por terceiros.

8. Tomada de posição/conclusão

Apreciadas as várias e divergentes posições, cumpre agora tomar posição.

A detenção de direitos económicos de jogadores de futebol por terceiros, da forma como está regulada neste momento, levanta bastantes dúvidas e, como refere a máxima - “à mulher de César não basta ser honesta, deve parecer honesta”.

Assim, somos da opinião que o enquadramento atual é passível a críticas e, por isso, inadequado. Defendemos, assim, que deve haver um novo enquadramento para a figura dos TPO's, contudo, a proibição (recentemente anunciada) é desproporcional e “protege a(s) parte(s) mais forte(s)”, nomeadamente o Reino Unido e França.

O novo enquadramento passaria por uma rigorosa regulação mas, também, por uma aposta séria por parte da FIFA na fiscalização e combate de condutas ilícitas,

⁴⁰ Cfr. PIRES, LUÍS V.B., *op. cit.*, p.186.

⁴¹ Cfr. MELERO, VICTORIANO e SOIRON, ROMAIN, “The dilemma of third-party ownership of football players”, *in Sports Law Bulletin*, nº 10, EPFL, junho-outubro de 2012, p. 44.

nomeadamente á tentativa de influenciar a gestão de clubes e a manipulação de resultados. Todavia, é importante realçar que, tais condutas ilícitas, não são exclusivas dos TPO's (podem surgir nomeadamente de agentes FIFA, de patrocinadores, de casas de apostas ou mesmo de donos de clubes).

No que diz respeito às críticas apresentadas pelos defensores da proibição dos TPO's, todas elas, do nosso ponto de vista, são passíveis de resolução mediante regulação.

Começando pela primeira crítica, e a mais vulgar, que diz respeito ao facto de o jogador ser tratado como mercadoria, somos da opinião que tal, mesmo no enquadramento atual, não corresponde à verdade. Dizemos isto porque o atleta tem, sempre, a última palavra⁴² no negócio. Deixemo-nos de difemismos, o atleta jamais pode ser considerado mercadoria e mesmo quando se fala em “propriedade”⁴³ ou “ownership”⁴⁴ não nos estamos a referir ao jogador (este não é “propriedade” de ninguém), mas sim, aos direitos de natureza patrimonial decorrentes da eventual transferência, consentida, desse atleta para outro clube, mediante um preço. Como bem observa João Leal Amado e Daniel Lorenz, a “ownership” traduz-se, afinal, no direito a quinhoar nesse preço”.

No que concerne à falta de transparência motivada pela falta de informação de alguns desses terceiros investidores (nomeadamente os conhecidos “fundos de jogadores”) tal situação ultrapassar-se-ia com a obrigação dessa informação ser tornada pública, nem que para isso se criasse uma entidade reguladora que supervisionasse essa informação^{45 46}.

Outra medida que também deveria ser adotada era a diminuição das percentagens que o terceiro investidor pode deter sobre determinado jogador (v.g. percentagem máxima de 40%) e, também, limitar o número de jogadores do mesmo clube em que o terceiro possa deter percentagens de direitos económicos (v.g. máximo de 5 jogadores).

⁴² Neste sentido vide AMADO, JOÃO LEAL, “Andrew Webster: Uma Pessoa, não uma Mercadoria!”, in *Desporto & Direito*, nº 14, Diretor José Manuel Meirim, Coimbra Editora, janeiro - abril 2008, p. 267 e ss. No mesmo sentido vide AMADO, JOÃO LEAL e LORENZ, DANIEL, *op. cit.*, p. 199.

⁴³ Segundo ROBALINHO, MARCELO, *Third-Party Ownership of football players – Why are the big actors in the football market afraid?*, Booktango, 2014, p. 86, colocar o nome “propriedade” neste assunto é como “deitar gasolina no fogo”, ou seja, segundo o Autor, que aqueles que defendem a proibição tentam usar frases fortes por forma a tornar o assunto mais negativo do que aquilo que ele é na realidade.

⁴⁴ No mesmo sentido vide *idem ibidem*, p. 197-198, em que os Autores referem: “importa não olvidar que a “ownership” não se refere à pessoa do atleta nem obnubila os seus direitos enquanto trabalhador do desporto”.

⁴⁵ Neste sentido vide PIRES, LUÍS V. B., *op. cit.*, defende a criação de um “TPO licenciador” que disponibilizaria toda a informação sobre o terceiro bem como disponibilizaria as minutas dos contratos de cedência de direitos económicos a terceiros por forma a fiscalizar e controlar se aquele terceiro tem alguma capacidade de influência sobre o clube.

⁴⁶ Ou através da obrigatoriedade de comunicar à FIFA e à UEFA a quem é que pertencem as percentagens de direitos económicos de todos os atletas e as sucessivas alterações sob pena de sanções desportivas e económicas.

Quanto à saída do dinheiro do “mundo do futebol”, diga-se, discordamos por completo. Sendo estes negócios interessantes do ponto de vista da rentabilidade é altamente provável que os terceiros reinvestam no “mercado do Futebol”.

Todavia e sem prescindir do referido *supra*, somos da opinião que os clubes deveriam ter, sempre, a possibilidade de readquirir (cláusula imperativa) os direitos económicos ao terceiro investidor (obviamente por um valor consideravelmente superior) ficando o clube com o direito (potestativo) de passar, novamente, a controlar a totalidade dos direitos económicos do jogador.

Poderíamos elencar aqui muitas outras medidas⁴⁷ por forma a demonstrar que, materialmente, é possível admitir os TPO's sem violação do citado art. 18ºbis do RETJ da FIFA.

Ademais, ainda que, salvo o devido respeito por diferente opinião, existem no futebol muitas outras situações de potenciais conflitos de interesse e tal não significa que, de facto, exista influência de terceiros.

Senão vejamos:

O facto de um determinado patrocinador ser detentor de uma grande percentagem de um clube, patrocinador de outros (com um peso considerável nos orçamentos) e, inclusive, de provas da UEFA, não poderá, em abstrato, gerar potenciais conflitos de interesse?

Existem situações potencialmente conflituosas no panorama atual – veja-se, a título meramente exemplificativo, o caso da GAZPROM – que é um dos principais patrocinadores da *UEFA Champions League*⁴⁸ e principal proprietária do *FC Zenit São Petersburgo*⁴⁹.

Mas existem mais casos curiosos, a saber:

- o facto de o principal proprietário do *Paris Saint-Germain* (PSG) ser a conhecida família real do Qatar, família essa, que é detentora da Fundação Qatar e da Qatar Airways, a principal patrocinadora do *Futbol Club Barcelona*;
- O caso da Adidas, uma das principais acionistas do *F.C. Bayern* ser patrocinadora da *UEFA Champions League* e de outros colossos europeus, nomeadamente o *Real Madrid C.F.*

⁴⁷ Para uma análise de outras medidas no sentido da regulação vide LUÍS V. B. PIRES, *op. cit.*, p. 187 – 188, e AMADO, JOÃO LEAL e LORENZ, DANIEL, *op. cit.*, p. 197.

⁴⁸ E é um dos principais patrocinadores do clube alemão *Schalke 04*.

⁴⁹ HUMPHRIES, CONOR, *Gazprom buys Zenit*, The St. Petersburg Times, http://www.sptimes.ru/index.php?action_id=2&story_id=16457.

É facto notório que as situações apresentadas entre outras são, em abstrato, potenciadores de conflitos de interesses. Todavia, não é por isso que se poderá afirmar que há, efetivamente, influência de terceiros e manipulação de resultados.

Neste sentido e perante as situações descritas, parece-nos que as críticas invocadas pelos oponentes dos TPO são até mais frágeis do que as que podem ser formuladas nestes casos. Não obstante, continuamos a defender que o mais importante é se, de facto, existe influência pois é essa influência que deve ser ferozmente combatida.

Pelos motivos invocados e tendo em conta que, sendo o futebol uma indústria de milhões e que vão surgir, sempre, situações abstratamente conflituosas, a missão da FIFA e da UEFA deveria ser não a de proibir os TPO's (que têm sido os "bodes expiatórios") mas sim o de criar entidades que supervisionassem e combatessem toda e qualquer situação de tentativa de influência de terceiros, seja na gestão dos clubes ou na manipulação de resultados e da verdade desportiva.

Caso a proibição dos TPO's se concretize os fortes ficarão mais fortes e os fracos mais fracos, ou seja, as competições europeias perderão, sem dúvida, competitividade.

Índice de Jurisprudência

- **Supremo Tribunal de Justiça** - Acórdão do STJ, de 07/03/2007, proc. 06S1541.
- **Tribunal da Relação do Porto** - Acórdão TRP, de 26/11/2013, proc. 462/11.0TBVCD.P1.
- **Tribunal da Relação de Lisboa** - Acórdão TRL, de 20/11/2012, proc. 211/10.0TCFUN.L1-7.
- **Tribunal Arbitral du Sport/Court of Arbitration for Sport**
 - Acórdão CAS 2007/A/1298 e CAS 2007/A/1300 (caso "Webster")
 - Acórdão CAS 2008/A/1519 (Caso "Matuzalém")
 - Acórdão CAS 2004/A/635, RCD Espanyol de Barcelona SAD vs Club Atlético Velez Sarsfield.
 - Acórdão do CAS 2004/A/662, RCD Mallorca vs Club Atletico Lanus.
 - Acórdão CAS 2004/A/781, Tacuary FBC vs Club Atlético Cerro & Jorge Cyterszpiller & FIFA
 - Acórdão CAS 2004/A/701, Sport Club Internacional vs Galatasaray Spor Kulubu Derneği.

Bibliografia

- **Amado, João Leal**,
 - “Ainda sobre as cláusulas de opção e de rescisão no contrato de trabalho desportivo” in *Temas Laborais II*, Coimbra Editora, 2007.
 - “Andrew Webster: Uma Pessoa, não uma Mercadoria!”, in *Desporto & Direito*, nº 14, Diretor José Manuel Meirim, Coimbra Editora, janeiro – Abril, 2008.
 - “Comentário de urgência ao acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, de 7 de Março de 2007”, in *Desporto & Direito*, nº 12, maio – agosto, 2007.
 - “Os Fundos de Jogadores”: Um breve olhar juslaboral”, in *Desporto & Direito*, nº 4, Diretor José Manuel Meirim, Coimbra Editora, outubro, 2004.
 - *Vinculação versus Liberdade: o processo de constituição e extinção da relação laboral do praticante desportivo*, Coimbra Editora, 2002.
- **Amado, João Leal e Lorenz, Daniel**, “Os chamados “direitos económicos”: O praticante desportivo feito mercadoria?”, in *Desporto & Direito*, nº 29, Diretor José Manuel Meirim, Coimbra Editora, janeiro – abril, 2013.
- **Andrews, Richard**, “Third Party Ownership – Risk or Reward?”, in *Sports Law Bulletin*, nº 10, EPFL, junho – outubro, 2012.
- **Batista, Albino Mendes**, *Estudos Sobre o Contrato de Trabalho Desportivo*, Coimbra Editora, 2006.
- **Becerra, Lorenzo Guerrero**, “Los derechos económicos y su importância actual para los clubes brasileños”, in *Revista Brasileira de Direito Desportivo*, nº 17, 2010.
- **Carlezzo, Eduardo**, “Investments in Economic Rights of Football Players: a Brazilian and international overview”, in *Sports Law Bulletin*, nº 10, EPFL, junho – outubro, 2012.
- **Carro, Rafael Cardenal**, “La problemática de los Derechos Federativos y su Exploración Patrimonial en el Fútbol: una aproximación desde el Derecho Español”, in *Direito do Trabalho Desportivo – Homenagem ao Professor Albino Mendes Baptista*, Quartier Latin, São Paulo, 2012.
- **Coccia, Massimo**, “Multi-ownership of professional sports clubs”, in *I congresso de direito do desporto*, Memórias, Almedina, Coimbra, 2005.
- **Costa, Tiago Queiroz da**, “A legalidade da interferência de terceiros nas transferências de atletas”, in *Revista Brasileira de Direito Desportivo*, nº 22, 2012.
- **Couse, Carol**, “The International Transfer System and the Principle of Specificity of Sport”, in *Sports Law Bulletin*, nº 10, EPFL, junho – outubro, 2012.

- **Deloitte**, *Deloitte Football Money League 2014 – All to play for football Money league*, Sports Business Group at Deloitte, 2014.
- **Ferrari, Luca**, “Some thoughts on Third Party Ownership”, in *Sports Law Bulletin*, nº 10, EPFL, junho – outubro, 2012.
- **Figueira, Rita**, “Reflexões sobre a liberalização do mercado no Futebol” in *Desporto & Direito*, nº 13, Diretor José Manuel Meirim, Coimbra Editora, setembro – dezembro de 2007.
- **Gardiner, Simon**, *Sports Law*, Cavendish, Londres-Sidney, 1998.
- **Geey, Daniel**, “Third Party Player Ownership: A UK Perspective”, in *Sports Law Bulletin*, nº 10, EPFL, junho – outubro, 2012.
- **Gomes, Fernando Veiga**, “Third Party Player Ownership, Again!”, in *Sports Law Bulletin*, nº 10, EPFL, junho – outubro, 2012.
- **Gomes, Fernando Veiga e Pedreira, Madalena Viana**, “A detenção de direitos sobre os jogadores de futebol por uma terceira pessoa, depois de Tévez e Mascherano” in *Abreu Advogados*, Newsletter nº 42, 2010.
- **Gonçalves, Paulo**, “Brief Note for a positive view on player’s third-party ownership”, in *Sports Law Bulletin*, nº 10, EPFL, junho – outubro, 2012.
- **Inácio, Patrícia Correia**, “Os jogadores de futebol como activos intangíveis”, in *Fiscalidade*, Revista de Direito e Gestão Fiscal, 37, janeiro – março, 2009.
- **KPMG**, *Project TPO*, agosto 2013.
- **Levy, Salomon**, “Patrimonialidade do Atleta de Futebol”, in *Curso de Direito Desportivo Sistemico*, Volume II, Quartier Latin, São Paulo, 2012.
- **Luque, Miguel Ángel Limón**, “La démission del deportista profesional y la indemnización en favor de la entidade deportiva”, in *Revista española de Derecho del Trabajo*, nº 101, setembro - dezembro, 2000.
- **Melero, Victoriano e Soiron, Romain**, “The dilemma of third-party ownership of football players”, in *Sports Law Bulletin*, nº 10, EPFL, junho – outubro, 2012.
- **Neto, Bicharra Abidão e Motta, Marcos Vinicius**, “A participação de terceiros nos direitos de jogadores”, in *Curso de Direito Desportivo Sistemico*, Volume II, Quartier Latin, São Paulo, 2012.
- **Neves, José e Domingos, Nuno**, “Do amor à camisola: notas críticas da economia política do futebol”, in *A Época do Futebol - O Jogo Visto pelas Ciências Sociais*, Assírio e Alvim, Lisboa, 2004.
- **Pérez, Juan de Dios Crespo e Whyte, Adam**, “A review of third party ownership – Where do we go from here?”, in *Sports Law Bulletin*, nº 10, EPFL, junho – outubro,

2012.

- **Pires, Luís V. B.**, “Direitos económicos de um atleta detidos por terceiros – proibição ou regulação?”, in *Desporto & Direito*, nº 29, Diretor José Manuel Meirim, Coimbra Editora, janeiro – abril, 2013.
- **Prokopets, Mikhail**, “*Third Party Players in Russia*”, in *Sports Law Bulletin*, nº 10, EPFL, junho – outubro, 2012.
- **Purdon, Jane**, “*Third Party Investment*”, in *Sports Law Bulletin*, nº 10, EPFL, junho – outubro, 2012.
- **Reck, Ariel**, “*Third party player ownership: current trends in South America and Europe.*”, in *Sports Law Bulletin*, nº 10, EPFL, junho – outubro, 2012.
- **Rei, Maria Raquel**, “Contrato de Transferência Internacional de Jogadores Profissionais de Futebol”, in *Estudos de Direito Desportivo*, Almedina, 2002.
- **Río, José María González del**, “El contrato de trabajo del deportista en Portugal”, in *Revista Española de Derecho del Trabajo*, n.º 116, março - abril, 2003.
- **Robalinho, Marcelo**, *Third-Party Ownership of football players – Why are the big actors in the football market afraid?*, Booktango, 2014.
- **Rodrigues, Abílio**, “Sociedade desportiva e o Empresário Desportivo”, in *III Congresso de Direito Fiscal*, Coordenação Glória Teixeira, Vida Económica, 2013.
- **Sendrovich, Benny**, “Direitos Federativos e Direitos Económicos”, in *Curso de Direito Desportivo Sistémico*, Volume II, Quartier Latin, São Paulo, 2012.
- **Williams, Burgess**, “The fate of third party ownership of professional footballers’ rights: is a complete prohibition necessary”, in *Texas Review of Entertainment & Sports Law* 79, 2008.

[Voltar ao índice](#) ▶

[Voltar ao início do texto](#) ▶

“No momento em que o Direito do Desporto se começa a afirmar como uma disciplina com uma teoria e uma praxis, decidiram o ICJP e o IDEFF organizar uma pós-graduação em desporto, cientes do seu irrecusável interesse, tendo em vista uma perspectiva essencialmente prática, destinada a todos os que se interessam por matérias desportivas nas dimensões jurídica e financeira.

[...] No final da pós-graduação, os participantes puderam optar por uma avaliação final, através da apresentação de um trabalho.

[...] Foi assim que surgiu a oportunidade de se proceder à publicação de alguns dos estudos redigidos, como forma de divulgar o Direito do desporto e propiciar o conhecimento de alguns dos temas tratados na pós-graduação.

São esses trabalhos que agora se publicam.”

Lisboa / 2015