

## ANÁLISE COMPARATIVA DOS DIREITOS À IMAGEM E ARENA DOS ATLETAS PROFISSIONAIS - LEI PELÉ ANTIGA E ATUAL

Revista Brasileira de Direito Desportivo | vol. 21/2012 | p. 289 - 309 | Jan - Jun / 2012  
DTR\2012\450087

### Sergio Ventura Engelberg

MBA em Master em Gestão do Futebol pela Federação Paulista de Futebol. Integrante do Departamento Jurídico do Sport Club Corinthians Paulista. Advogado.

**Área do Direito:** Trabalho; Desportivo

**Resumo:** O presente artigo analisa os institutos do direito à imagem e de arena do atleta profissional. Exponho a origem e os conceitos de ambos os direitos, as disposições presentes na Lei 9.615/1998 (Lei Pelé) e os entendimentos doutrinários e dos tribunais sobre o tema. Trago também a comparação entre a antiga e a nova redação da Lei Pelé, dada pela Lei 12.395/2011, referente ao direito à imagem e de arena. Com as alterações da Lei Pelé, novos entendimentos e discussões sobre o tema surgirão, apontando para mudanças nos conceitos doutrinário e jurisprudencial.

**Palavras-chave:** Direito à imagem - Direitos da personalidade - Direito de arena

**Abstract:** The present article analyzes the institutes of image rights and arena rights of the professional athlete. I expose the source and concepts of both rights, the provisions of Law 9.615/1998 (Pelé Law) and the doctrinal and jurisprudential understandings on the subject. I also bring the comparison between the former and the new wording of Pelé Law, given by Law 12.395/2011, related to the image rights and arena rights. Due to the amendments made in Pelé Law, new understandings and discussions over the matter will arise, indicating changes in doctrinal and court decision concepts.

**Keywords:** Image rights - Personality rights - Arena rights

### Sumário:

1. FICHA DE DESCRIÇÃO BIBLIOGRÁFICA - 2. INTRODUÇÃO - 3. DIREITO DE IMAGEM - 4. DIREITO DE ARENA - 5. CONSIDERAÇÕES SOBRE AS ALTERAÇÕES NA LEI PELÉ - 6. CONCLUSÃO - 7. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

### 1. FICHA DE DESCRIÇÃO BIBLIOGRÁFICA

O presente trabalho teve como base as alterações da Lei 9.615/1998 (Lei Pelé), sendo a nova redação dada pela Lei 12.395/2011, analisando as comparações entre os institutos do direito à imagem e do direito de arena dos atletas profissionais.

O direito à imagem, previsto na Constituição Federal de 1988, na legislação infraconstitucional, especialmente a Lei Pelé, e tratado exaustivamente pela doutrina, possui o *status* de direito autônomo e independente de qualquer outro direito da personalidade. Adicionada às características da autonomia e independência, nota-se a característica da disponibilidade, ou seja, da possibilidade do proveito econômico desse direito, com o consentimento do titular para uso de sua imagem.

O direito de arena, evoluído historicamente desde a Lei dos Direitos Autorais de 1973, já revogada, até a disposição expressa da nova Lei Pelé, garante ao atleta participante do espetáculo ou evento esportivo um percentual dos valores obtidos pela entidade esportiva com a venda da transmissão dos jogos em que o atleta efetivamente participa.

Para o desenvolvimento do trabalho, foram analisados os dispositivos constitucionais e infraconstitucionais, baseando-se na pesquisa bibliográfica e jurisprudencial.

### 2. INTRODUÇÃO

O presente estudo terá como análise principal os institutos dos direitos à imagem e de arena do atleta profissional tratados na Lei 9.615/1998 (Lei Pelé).

Dentro da análise da legislação desportiva em questão, o trabalho aqui apresentado tratará do estudo comparativo dos direitos à imagem e de arena, com base nas disposições presentes na Lei

Pelé antiga e a atual, com as suas alterações advindas da redação dada pela Lei 12.395/2011.

O trabalho também cuidará, além dos novos entendimentos e disposições, das diferenciações do direito à imagem e do direito de arena, com a apresentação de seus conceitos, discutindo as naturezas jurídicas de ambos os institutos.

Serão expostas as origens, bem como as evoluções históricas do direito à imagem e de direito de arena (Lei 5.988/1973 “Lei de Direitos Autorais” e Lei 8.672/1993 “Lei Zico”).

Para que haja maior compreensão e desenvolvimento da matéria aqui discutida, serão expostas as razões das alterações da Lei Pelé, com a justificativa dos novos entendimentos e apontamentos dentro da esfera da legislação desportiva.

Especificamente ao direito à imagem, o trabalho mostrará as alterações na Lei Pelé com a inclusão de nova disposição (art. 87-A) que trata da possibilidade do atleta profissional em ceder ou explorar seu direito ao uso da imagem, por meio de ajuste contratual de natureza civil, tendo em vista constituir-se em direito personalíssimo.

Ainda na órbita do direito à imagem, seu conceito e características serão apresentados, com base na doutrina, na legislação infraconstitucional e na Constituição Federal de 1988.

No que se refere ao direito de arena, o presente estudo apontará para as alterações na Lei Pelé, especialmente à conceituação do direito de arena, além da nova porcentagem repassada aos sindicatos de atletas profissionais advindas da receita proveniente da exploração de direitos desportivos audiovisuais e das regras decorrentes da captação e exploração desses direitos.

Para maior abrangência do tema direito de arena, as alterações do art. 42 da Lei Pelé serão analisadas e relacionadas ao Acordo Judicial celebrado em 2000, nos autos de ação judicial movida em 1997, pelos Sindicatos de Atletas de Futebol de São Paulo, Rio de Janeiro, Minas Gerais e Rio Grande do Sul contra a CBF, Clube dos Treze e as agremiações que na ocasião disputavam a Série A do Campeonato Brasileiro.

Para análise prática, o trabalho mostrará também o entendimento dos institutos do direito à imagem e direito de arena dos atletas profissionais nos Tribunais Regionais e Superiores do País.

Por fim, o estudo fará uma consideração sobre as alterações na Lei Pelé, traçando as importantes modificações e as propostas e expectativas de mudança dos entendimentos de ambos os direitos nos Tribunais do Brasil.

### **3. DIREITO DE IMAGEM**

#### **3.1 Direito da personalidade**

Por se tratar o direito à imagem de um direito da personalidade, conceituaremos inicialmente este direito.

Os direitos da personalidade são aqueles que buscam a defesa dos valores próprios do homem, reconhecidos em sua interioridade e em suas projeções na vida social. Trata-se de um universo extenso, compreendendo direitos físicos, relacionados à integridade corporal, como os direitos à vida, à integridade física, à imagem e à voz; direitos psíquicos, relativos a componentes interiores e próprios da personalidade humana, como os direitos à liberdade, à intimidade, à integridade psíquica; além dos direitos morais, referentes a atributos valorativos da pessoa na sociedade, como os direitos à identidade, à honra, ao respeito e às criações intelectuais.

Segundo Felipe Ezabella, no que se referem às características do direito da personalidade, a doutrina majoritária entende que tal direito é inato, essencial e vitalício, extrapatrimonial, indisponível, intransmissível, impenhorável, imprescritível e oponível *erga omnes*.

São considerados inatos porque nascem com o ser humano.

São essenciais e vitalícios, pois sempre devem existir e permanecer com o indivíduo por toda a sua vida.

Em regra, são tidos como extrapatrimoniais, pois não podem ser avaliados economicamente. Entretanto, como veremos adiante, o direito à imagem possui conteúdo patrimonial. Ressalta-se que mesmo que haja o conteúdo extrapatrimonial, quando esses direitos forem transgredidos, poderá haver a reparação do dano em dinheiro, já que os direitos da personalidade podem ter valoração econômica.

Uma grande parcela dos doutrinadores entende que a indisponibilidade do direito da personalidade é relativa, uma vez que alguns direitos como a imagem, podem ser objetos de contrato de concessão ou de licença de uso.

Com relação à intransmissibilidade, tal propriedade se relaciona à característica de inato, vez que como nascem com o indivíduo, não se pode transferi-los, pois são inerentes da pessoa humana.

Os direitos da personalidade são impenhoráveis, pois para afastar qualquer situação que coloque em risco a proteção da pessoa, tais direitos não podem sofrer constrição judicial, visando a satisfação de uma dívida, seja ela de qualquer natureza; e imprescritíveis, já que não há prazo para o seu exercício. Em outras palavras, não se extinguem pelo seu não uso, assim, como sua aquisição não resulta do curso do tempo.

Por fim, são tidos como oponíveis *erga omnes* porque são direitos que a todos se opõem, influenciando o dever de todos de se abster.

### 3.2 Direito de imagem: conceitos e características

Passada a conceituação do direito da personalidade, entraremos nas considerações do direito à imagem.

Por ser o direito à imagem um direito da personalidade, aquele direito detém das mesmas características deste, conforme mencionadas no item acima.

Porém, importante ressaltar que existem diferenças entre tais direitos, visto que o direito à imagem possui a característica da disponibilidade e do conteúdo patrimonial, na medida em que se permite a sua exploração econômica.

No tocante ao direito à imagem, Felipe Ezabella cita em sua obra que imagem é: “toda expressão formal e sensível da personalidade de um homem. A ideia de imagem não se restringe, portanto à representação do aspecto visual da pessoa pela arte da pintura, da escultura, do desenho, da fotografia, da figuração caricata ou decorativa, da reprodução em manequins e máscaras. Compreende, além, a imagem sonora da fotografia e da radiodifusão, e os gestos, expressões dinâmicas da personalidade”.

É necessária uma maior ampliação e especificação da ideia de imagem, pois não engloba apenas o aspecto físico, mas também exteriorizações da personalidade do indivíduo em seu conceito social. Desta maneira, o direito à imagem pode ser definido como a projeção da personalidade física ou moral do indivíduo no mundo exterior.

Em decorrência do aumento das informações tecnológicas e do grande fluxo de informações, os atletas profissionais passaram a aparecer mais nos veículos de comunicação, aumentando a valorização de suas imagens e a sua lucratividade na comercialização das mesmas.

Como característica fundamental do direito à imagem, podemos mencionar a sua autonomia, já que sua proteção independe de lesão a outro direito, tal como a honra, a intimidade e a legitimidade.

Antigamente tal característica da autonomia possuía muita divergência na doutrina sobre o tema, visto que em decorrência da existência de direitos que muito se identificam com o direito à imagem, tornava-se difícil o trabalho da individualização deste direito.

Dentre os direitos que se identificam ao direito à imagem e possuem teoria para essa identificação, podemos citar o:

a) Direito à honra, sendo baseado na premissa que a proteção da imagem decorre da tutela da honra. Em muitos casos a violação do direito à imagem fere o direito à honra. Entretanto acolher essa teoria poderia significar que o direito à imagem, além de não possuir a característica da

autonomia, constituiria objeto do direito à honra. Em outras palavras, caso haja o ferimento no uso da imagem sem resultar no prejuízo à honra, não haveria razão para tutela jurídica;

b) Direito à intimidade, determinando que o direito à imagem seria uma expressão do direito à intimidade, vez que o uso da imagem do indivíduo sem o seu consentimento representaria uma invasão da sua intimidade, figurando violação quando houvesse prejuízo a mesma. Porém tal teoria é falha no sentido de que estando a identidade da imagem representada de forma correta, não haveria a sua proteção;

c) Direito à identidade pessoal, teoria caracterizada como constituição da imagem como bem jurídico enquanto fato de identificação da pessoa. Entretanto, mesmo a imagem individual sendo essencial elemento identificador do indivíduo, não há motivo para restringir a esfera de proteção da imagem à identidade, já que, neste sentido, só haveria violação da imagem nos casos onde houver a violação da identidade.

Novamente reportamos ao fato de que tais teorias apresentadas acima já foram superadas pela doutrina moderna, visto que o direito à imagem possui a característica da autonomia, possuindo a proteção legal, independente da violação de outros direitos.

Outro ponto de importante discussão do direito à imagem refere-se à questão do consentimento, considerado limite do direito à imagem.

Ensina Felipe Ezabella que: “o consentimento é elemento essencial intrínseco e estrutural, verdadeiro suporte básico ou fundamental do negócio jurídico: *volenti non fit injuria*. O consentimento do lesado faz, em princípio, desaparecer o caráter ilícito do ato danoso”. Dessa forma, caso haja o consentimento, torna-se possível o uso da imagem.

Importante dizer que o titular da imagem possui o poder de escolher os momentos e as vias pelas quais terá sua imagem divulgada. Assim, a característica personalista do direito à imagem permite que tal autorização de uso seja revogada a qualquer momento, independente do cumprimento total do contrato estipulando entre as partes, ressaltando a permanência da possibilidade de reparação de dano, conforme previsão contratual.

### **3.2.1 Contrato de sublicenciamento para utilização de direitos da personalidade de atleta profissional de futebol**

O contrato de licenciamento do direito à imagem do atleta profissional de futebol é prática bastante comum entre os atletas profissionais de futebol e seus clubes e/ou patrocinadores, objetivando a exploração da imagem do atleta, como forma de divulgação de sua marca.

Neste sentido, importante salientar a obrigatoriedade da formalização do contrato para licenciamento do direito à imagem dos atletas aos clubes, para assim, divulgar sua marca, e conseqüentemente, buscar patrocinadores e maiores receitas.

Sobre o presente tema, um ponto muito discutido refere-se à natureza jurídica do direito à imagem.

Neste sentido, temos grande divergência na doutrina, já que alguns autores entendem que o contrato de licença de imagem é instrumento paralelo ao contrato de trabalho e outros doutrinadores entendem que o contrato possui natureza civil sem ligação com o vínculo empregatício do atleta.

No que se refere ao primeiro entendimento, Domingos Sávio Zainaghi diz que:

“A cessão do direito de imagem, só existe em virtude da profissão do atleta, isto é, os clubes celebram com o jogador (uma pessoa jurídica por este constituída), um contrato pelo qual irão ‘trabalhar’ a imagem do atleta, ou seja, vão divulgá-la, inclusive ligando-a à venda de produtos.”

Ora, se o referido contrato é celebrado entre clube e atleta em virtude da relação de trabalho, parece-nos evidente a fraude e conseqüente nulidade de tais pactos.

Assim se estipula o art. 457 da CLT (LGL\1943\5):

“Art. 457. Compreendem-se na remuneração do empregado, para todos os efeitos legais, além do salário devido e pago diretamente pelo empregador, como contraprestação do serviço, as gorjetas

que receber.

§ 1.º Integram o salário não só a importância fixa estipulada, como também as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagens e abonos pagos pelo empregador.

§ 2.º Não se incluem nos salários as ajudas de custo, assim como as diárias para viagem que não excedam de 50% (cinquenta por cento) do salário percebido pelo empregado.

§ 3.º Considera-se gorjeta não só a importância espontaneamente dada pelo cliente ao empregado, como também aquela que for cobrada pela empresa ao cliente, como adicional nas contas, a qualquer título, e destinada à distribuição aos empregados.”

Não temos qualquer dúvida de que o pagamento efetuado em razão do direito de imagem tem natureza salarial, consoante os termos do dispositivo *supra*.

Em outras palavras, tal entendimento expõe que todos os valores pagos pelo clube ao atleta pelo uso de sua imagem (campanhas publicitárias, álbuns de figurinhas, participações em programas esportivos etc.), possuem a mesma natureza e compõem base salarial para todos os fins, por se tratar de parcela vinda do contrato de trabalho.

Tal entendimento também é encontrado nos julgados, como se vê abaixo:

“Direito de imagem. Jogador de futebol profissional. Natureza salarial. Reflexos limitados a férias, 13.º salário e FGTS.

Conforme estabelece o art. 5.º, XXVIII, a, da CF (LGL\1988\3), é assegurada, nos termos da lei, a proteção às participações individuais em obras coletivas e à reprodução da imagem e voz humanas, inclusive nas atividades desportivas. Já o art. 42, § 1.º, da Lei 9.615/1998 dispõe que pertence às entidades de prática desportiva o direito de negociar, autorizar e proibir a fixação, a transmissão ou retransmissão de imagem de espetáculo ou eventos desportivos de que participem, sendo que vinte por cento do preço total da autorização, como mínimo, será distribuído, em partes iguais, aos atletas profissionais participantes do espetáculo ou evento. Quanto à natureza jurídica dessa parcela, a doutrina e a jurisprudência têm se inclinado no sentido de atribuir-lhe a natureza de remuneração, de forma semelhante às gorjetas, que também são pagas por terceiros. Todavia, aplicando-se por analogia o assentado na Súmula 354 (MIX\2010\2811) do TST, os valores correspondentes ao direito de imagem apenas compõem a base de cálculo do FGTS, do 13.º salário e das férias. Recurso de revista provido” (TST, RR 1447001620025010012, rel. Ives Gandra Martins Filho, DJ 23.05.2008).

Entretanto, há o posicionamento na doutrina de que o contrato de licença do uso da imagem do atleta profissional não possui natureza salarial, como será demonstrado a seguir.

Tal entendimento mostra que o contrato de licença do uso da imagem do atleta profissional de futebol é de natureza civil, ou explicando de outra maneira, de natureza mercantil, porém, nunca de natureza trabalhista.

Os atletas firmam os contratos de trabalho com os clubes, podendo licenciar o direito à comercialização de sua imagem, sendo esta comercialização formalizada por meio de contrato pactuado entre pessoas jurídicas - clube e empresa constituída que, com a interveniência e consentimento do atleta, aceita sublicenciar os direitos de imagem do mesmo. Assim, nota-se que tal licenciamento versa sobre direito personalíssimo, podendo o atleta dispor como bem entender e rescindir a qualquer oportunidade.

Neste sentido, tem-se que o vínculo trabalhista e desportivo que o atleta profissional possui com o clube por qual atua, nada se confunde com o contrato de licenciamento do uso de sua imagem.

Ainda, o contrato de licenciamento do atleta utiliza sua imagem fora da sua jornada de trabalho, extracampo, de forma diferenciada da que é utilizada na esfera da relação de emprego, implícita à sua profissão.

É também o entendimento nos Tribunais, como transcritos abaixo:

“*Atleta profissional* - Jogador de futebol. Direito de imagem e direito de arena. Natureza Jurídica. Não têm natureza salarial os valores pagos ao atleta de futebol em razão da cessão do uso de sua

imagem ou a título de direito de arena. Embora tenham origem no contrato de trabalho, tais valores não decorrem, diretamente, da prestação de serviços, podendo ser devidos mesmo na ausência de vínculo empregatício” (TRT-2.<sup>a</sup> Reg., Processo 0119720080340200-6, 1.<sup>a</sup> T., rel. Luiz Carlos Norberto, *DOE* 23.03.2011).

“*Jogador de futebol. Natureza jurídica do direito de imagem.* O contrato de trabalho do jogador de futebol profissional não se confunde com o contrato civil firmado entre a empresa da qual é o titular e o clube desportivo, razão pela qual o valor pago a título de ‘direito de imagem’ não integra a sua remuneração enquanto atleta. Direitos que decorrem de pactuações distintas, oriundos tanto do contrato de trabalho, com observância da regra geral da Consolidação das Leis do Trabalho e da Lei Pelé (Lei 9.615/1998), como do ajustado a título de direito de imagem, previsto na Constituição Federal (LGL\1988\3)” (TRT-4.<sup>a</sup> Reg., RO 00577-2005-029-04-00-4, 7.<sup>a</sup> T., j. 13.09.2006, rel. Juíza Maria Inês Cunha Dornelles, *DJ* 21.09.2006).

“Salário. Jogador de futebol. Direito de arena. Outros ganhos pelo uso da imagem por terceiros. Natureza jurídica. Valores aleatórios e variados. Prefixação em contrato de trabalho. Fraude. Efeitos. O chamado direito de arena, valor que é pago por terceiros, detentores dos meios de comunicação, aos atletas, como remuneração pela transmissão dos jogos dos quais eles são os principais atores e os catalisadores da motivação popular para angariar audiências, não constitui salário, direto ou indireto, no sentido técnico do instituto, sobre quaisquer de suas modalidades, eis que não se destina, nem mesmo remota ou indiretamente, ao custeio do trabalho prestado ao clube contratante, nem tem relação alguma com a execução do contrato de trabalho. Tratando-se de pagamento originário, pelos compradores dos direitos dos espetáculos, aos seus astros, sob a forma de negócios comerciais distintos e paralelos aos contratos de trabalho. *Da mesma forma os demais direitos conexos pagos pelo uso do nome ou imagem do atleta profissional em campanhas publicitárias, institucionais e licenciamento de produtos e serviços diversos. Que se referem sempre à pessoa do jogador, nos seus atributos intrínsecos da personalidade, não se vinculando ao contrato de trabalho, nem se restringindo ao tempo de duração dele, pois como apanágios do ser humano, acompanham-no do berço ao túmulo e deitam memória no tempo posterior ao da duração da sua vida.* O que está conforme a moderna perspectiva de que tudo tem valor comercial para uma gama tão infundável quanto diversificada de negócios mercantis que se valem de toda sorte de apelos ao consumidor para viabilizar mercados. Ainda que recebidos em bloco pelo clube empregador e distribuído por este a cada atleta, segundo a quantidade que lhe caiba, não perde a natureza de ganho extrassalarial. Não caracterizando, pois, fraude ao salário o fato de serem pagos fora da folha de pagamento e até mesmo por intermédio de cômodas empresas constituídas para gerenciar tais atividades. Não servindo de base para cálculo dos demais direitos trabalhistas que se fundam no salário contratado. Haverá fraude, no entanto, mesmo com a conviência do atleta empregado, quando o empregador, vendo na hipótese uma atraente possibilidade de deslocar para esta rubrica uma parte do salário combinado, para safar-se dos encargos sociais e tributários, pré-contrata com ele uma quantia fixa, sempre igual, mensal, a este título. Pois os direitos de arena e demais ganhos pelo uso da imagem e nome que não configuram salário são aqueles específicos e inequívocos. E que dependem, por isso, de negociação concreta e dos valores para tanto combinados. Caso em que, verificada a fraude, manda-se fazer a exata separação, por apuração em liquidação de sentença, do que, no valor lançado nesta rubrica, seja efetivamente pagamento dos direitos conexos do atleta e salário camuflado, para que sobre esta segunda parte calculem-se os demais direitos trabalhistas. Recurso parcialmente provido” (TRT-3.<sup>a</sup> Reg., RO 16.695/2001, rel. Juiz Paulo Araújo, *DJMG* 19.03.2002).

Ainda, esse também é o entendimento na doutrina, como se vê:

“O contrato de cessão do direito de uso da imagem do jogador profissional é de natureza civil, não se prestando a registro na entidade nacional de administração desportiva, despido, portanto, de qualquer repercussão na relação laboral-desportiva” (Álvaro Melo Filho. *Novo ordenamento jurídico desportivo*. Fortaleza: ABC, 2000. p. 124-125).

Desta feita, com todo o argumento apresentado, podemos concluir que o contrato de licenciamento do uso da imagem do atleta pactuado entre pessoas jurídicas (empresa licenciada dos direitos à imagem do atleta de futebol e o clube) possui natureza civil e não se refere à parcela vinda do contrato de trabalho, vez que se trata de direito personalíssimo, negociados para fins comerciais com o intuito de exploração econômica da imagem do atleta.

### 3.2.2 Evolução histórica

Para que possamos compreender melhor o instituto do direito à imagem, faremos uma breve evolução histórica deste direito.

O primeiro momento em que foi dada certa importância ao direito à imagem adveio com a Lei de Direitos Autorais (Lei 5.988/1973 - revogada). Apesar da importância dada, não houve maiores evoluções para a proteção do indivíduo.

Em 1988, a Constituição Federal (LGL\1988\3) aumentou ainda mais a preocupação com o tema, garantindo a inviolabilidade à imagem do indivíduo, como se vê na transcrição abaixo:

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

(...)

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

(...)

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

(...)

XXVIII - são assegurados, nos termos da lei:

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

Na sequência, anos depois, entrou em vigor a nova Lei de Direitos Autorais (Lei 9.610/1998), na qual encontramos dispositivos destinados à proteção da imagem.

No mesmo ano de 1998, passou a vigorar a mais importante lei desportiva do país, a Lei 9.615/1998, a chamada Lei Pelé, que trataremos no próximo item.

Ainda, com a entrada em vigor do Código Civil (LGL\2002\400) de 2002, os direitos da personalidade ganham mais importância, a saber:

“Art. 11. Com exceção dos casos previstos em lei, os direitos da personalidade são intransmissíveis e irrenunciáveis, não podendo o seu exercício sofrer limitação voluntária.”

“Art. 12. Pode-se exigir que cesse a ameaça, ou a lesão, a direito da personalidade, e reclamar perdas e danos, sem prejuízo de outras sanções previstas em lei.”

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

### 3.2.3 Alterações na Lei Pelé

Como mencionado no item acima, trataremos agora do direito à imagem presente nas disposições da Lei Pelé.

Antes das alterações da Lei Pelé, assim era redigido o art. 87:

“Art. 87. A denominação e os símbolos de entidade de administração do desporto ou prática desportiva, bem como o nome ou apelido desportivo do atleta profissional, são de propriedade exclusiva dos mesmos, contando com a proteção legal, válida para todo o território nacional, por

tempo indeterminado, sem necessidade de registro ou averbação no órgão competente.

Parágrafo único. A garantia legal outorgada às entidades e aos atletas referidos neste artigo permite-lhes o uso comercial de sua denominação, símbolos, nomes e apelidos.”

Com a alteração e nova redação dada pela Lei 12.395/2011, o art. 87 passou a vigorar da forma abaixo transcrita:

“Art. 87. A denominação e os símbolos de entidade de administração do desporto ou prática desportiva, bem como o nome ou apelido desportivo do atleta profissional, são de propriedade exclusiva dos mesmos, contando com a proteção legal, válida para todo o território nacional, por tempo indeterminado, sem necessidade de registro ou averbação no órgão competente.

Parágrafo único. A garantia legal outorgada às entidades e aos atletas referidos neste artigo permite-lhes o uso comercial de sua denominação, símbolos, nomes e apelidos.

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

Como se vê, o *caput* e parágrafo único do referido art. 87 permaneceram inalterados, sendo a grande mudança a inclusão do art. 87-A.

A justificativa da mudança refere-se ao fato de que o direito à imagem é direito personalíssimo do atleta para utilizar a sua popularidade, fora da situação do espetáculo desportivo, com o fim de angariar patrocinadores e consumidores, vender produtos, divulgar marcas por meio de outras formas que afastam a sua obrigação pactuada no contrato de trabalho desportivo.

Em outras palavras, o direito à imagem do atleta de futebol profissional poderá ser cedido ou explorado, por meio de contrato de natureza civil, estipulando direitos, deveres e condições separadas do contrato de trabalho do atleta.

Tal mudança terá importância para encerrar as divergências jurisprudenciais, vez que determina claramente que o direito à imagem é verba de natureza civil e não possui natureza remuneratória.

Outra importante alteração da Lei Pelé foi o instituto do direito de arena, objeto do presente estudo, como será demonstrado no próximo capítulo.

## 4. DIREITO DE ARENA

### 4.1 Conceito, características e natureza jurídica

Inicialmente, para tratarmos das alterações do direito de arena na Lei Pelé, conceituaremos tal direito, expondo suas características e sua natureza jurídica.

Arena no latim significa areia. O termo é usado no meio esportivo, tendo em vista que, na Antiguidade, no local onde os gladiadores se enfrentavam entre si ou com animais ferozes, o piso era coberto de areia.

Segundo Felipe Ezabella: “Direito de arena nada mais é do que o direito conferido às entidades de prática desportiva, e não aos atletas, de negociar a transmissão ou retransmissão das imagens de qualquer evento de que participem. Ou seja, as entidades de prática, normalmente clubes, que detêm todos os direitos relativos à imagem coletiva espetáculo, com exceção dos flagrantes para fins jornalísticos. Pela legislação brasileira, os atletas somente têm direito a um percentual do que for negociado”.

O direito de arena ainda pode ser conceituado como a prerrogativa pertencente ao atleta de se opor às divulgações de sua imagem em espetáculos esportivos, por parte de terceiros sem autorização.

Com relação à sua natureza jurídica, temos na doutrina os entendimentos que o instituto possui natureza: (a) salarial; (b) remuneratória; e (c) indenizatória, de caráter preponderantemente civil.

A parte da doutrina que entende que o direito de arena tem natureza salarial justifica tal concepção

em decorrência de estar o atleta vinculado ao clube por meio do contrato de trabalho. Ou seja, como o atleta só receberia o percentual do direito de arena por estar empregado ao clube, tais ganhos possuem natureza salarial.

Tal entendimento é falho no sentido de que apenas os atletas que entram em campo e participam do espetáculo é que recebem os valores de direito de arena. Dessa forma, se pensarmos que a verba possui natureza salarial, todos os atletas receberiam os valores, vez que todos os atletas possuem contrato de trabalho. Entretanto, como já explicado, somente os atletas que participam do jogo é que recebem o percentual, pois somente estes é que têm suas imagens expostas publicamente, não se entendendo tais valores aos atletas que permanecem no banco de reservas o jogo todo.

Apesar das críticas acima expostas, assim decidiu o TRT da 3.<sup>a</sup> Região:

“Ementa: Jogador de futebol. *Direito de arena*. Natureza jurídica. Parcela devida ao jogador que participa de evento cujo direito de transmissão de imagens é vendido pelo clube que o emprega (art. 42, § 1.º, da Lei 9.615/1998). Natureza salarial decorrente da impossibilidade de dissociação dessa parcela da prestação de trabalho como atleta profissional” (TRT-2.<sup>a</sup> Reg., RO 02302002620085020040, rel. Rafael E. Pugliese Ribeiro, DJ 07.10.2011).

De outro lado, os doutrinadores que entendem que o direito de arena possui natureza jurídica remuneratória, justificam tal entendimento com base nas disposições da Consolidação das Leis Trabalhistas, como transcrito abaixo:

“Art. 457. Compreendem-se na remuneração do empregado, para todos os efeitos legais, além do salário devido e pago diretamente pelo empregador, como contraprestação do serviço, as gorjetas que receber.”

Dessa forma e para explicar melhor, Domingos Sávio Zainaghi diz que o direito de arena está compreendido na remuneração do atleta, já que seria comparada aos ganhos decorrentes das gorjetas. O autor ainda entende que o percentual recebido pelos atletas possui natureza jurídica remuneratória, pois é pago por terceiros.

Como se vê abaixo, na transcrição do julgado, esse foi o entendimento do TST:

“*Recurso de revista. Direito de arena. Natureza jurídica. Integração à remuneração*. A doutrina e a jurisprudência vêm-se posicionando no sentido de que o direito de arena previsto no art. 42 da Lei 9.615/1998, a exemplo das gorjetas, que também são pagas por terceiros, integram a remuneração do atleta, nos termos do art. 457 da CLT (LGL\1943\5). Recurso de revista conhecido e parcialmente provido” (TST, RR 128800-22.2001.5.15.0114, rel. Min. Lelio Bentes Corrêa, DJ 28.08.2009).

O entendimento acima exposto pode ser rebatido no sentido de que a comparação entre as gorjetas e o direito de arena é indevida, já que aquele instituto decorre de ato voluntário de terceiros, enquanto este decorre obrigatoriamente de previsão legal expressa.

Por fim, tratando da natureza jurídica do direito de arena, temos o entendimento de que tal instituto possui o caráter indenizatório, pois se destina a ressarcir ao atleta na exposição pública da imagem coletiva dos espetáculos, não sendo considerada contraprestação por trabalho prestado e por ter sido tratado sempre no âmbito do direito autoral, como será mais adiante exposto.

Como se vê esse é o entendimento dos TRT da 4.<sup>a</sup> Região, a saber:

“*Ementa: Atleta profissional. Direito de arena natureza da vantagem. Repercussões*. O direito de arena trata-se de prerrogativa que as entidades esportivas possuem de ceder aos meios de comunicação, a título gratuito ou oneroso, a imagem coletiva de sua equipe profissional quando da participação em eventos esportivos. Assim, eventual resultado econômico da cessão das imagens pela entidade esportiva não tem por escopo remunerar o desempenho individual de cada atleta no exercício de sua atividade profissional (o que demandaria o reconhecimento da natureza salarial da verba). Tal como ocorre com o direito de imagem individual de cada atleta, o direito de arena possui natureza indenizatória, porquanto vinculado à divulgação da imagem coletiva da equipe esportiva. Repercussões indevidas” (TRT-4.<sup>a</sup> Reg., RO 0056500-72.2009.5.04.0022, rel. Denise Pacheco, DJ 12.07.2011).

Ainda no julgado acima colacionado, a Desembargadora, assim entendeu:

“Concluo que o percentual do direito de arena repassado aos atletas possui natureza indenizatória, descabendo falar, com a devida vênua de renomados juristas que assim pensam na sua equiparação às gorjetas - remuneração paga por terceiros - pois, como analisado, a titularidade do direito de arena não é dos atletas, mas sim da entidade esportiva, a quem cabe comercializar, ou não, a imagem de sua equipe.”

#### 4.2 Evolução histórica

Com relação à evolução histórica e no que se refere à legislação nacional, o direito de arena teve sua previsão na Lei de Direitos Autorais de 1973 (revogada), a saber:

“Art. 100. A entidade a que esteja vinculado o atleta, pertence o direito de autorizar, ou proibir, a fixação, transmissão ou retransmissão, por quaisquer meios ou processos de espetáculo desportivo público, com entrada paga.

Parágrafo único. Salvo convenção em contrário, vinte por cento do preço da autorização serão distribuídos, em partes iguais, aos atletas participantes do espetáculo.

Art. 101. O disposto no artigo anterior não se aplica à fixação de partes do espetáculo, cuja duração, no conjunto, não exceda a três minutos para fins exclusivamente informativos, na imprensa, cinema ou televisão.”

Na sequência o direito de arena passou a ser tratado pela Lei 8.672/1993 (Lei Zico - também revogada), como se vê a seguir:

“Art. 24. Às entidades de prática desportiva pertence o direito de autorizar a fixação, transmissão ou retransmissão de imagem de espetáculo desportivo de que participem.

§ 1.º Salvo convenção em contrário, vinte por cento do preço da autorização serão distribuídos, em partes iguais, aos atletas participantes do espetáculo.

§ 2.º O disposto neste artigo não se aplica a flagrantes do espetáculo desportivo para fins exclusivamente jornalísticos ou educativos, cuja duração, no conjunto, não exceda de três minutos.”

Ainda, em 1998, a Lei Pelé entrou em vigor, trazendo de forma específica o instituto do direito de arena, como veremos no próximo tópico.

#### 4.3 Alterações na Lei Pelé

Como mencionado no item acima, trataremos agora do direito de arena presente nas disposições da Lei Pelé.

Antes das alterações da Lei Pelé, assim dispunha o art. 42:

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

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

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

§ 3.º O espectador pagante, por qualquer meio, de espetáculo ou evento desportivo equipara-se, para todos os efeitos legais, ao consumidor, nos termos do art. 2.º da Lei 8.078, de 11 de setembro de 1990.”

Neste sentido, antes das alterações da Lei Pelé, estava definido que aos clubes pertencia o direito de negociar a transmissão dos campeonatos, e em decorrência de tal negociação, o clube distribuía

aos atletas participantes do espetáculo, em partes iguais, um percentual da receita decorrente do televisionamento, sendo tal percentual definido como no mínimo 20% do preço pago pela transmissão, salvo convenção em contrário.

O artigo determinava ainda que tal regra não se aplicava a flagrantes de espetáculo ou evento desportivo que tivessem fins exclusivamente jornalísticos ou educativos e com a duração não superior a 3% do total do tempo previsto para o espetáculo.

E ainda, o espectador pagante do espetáculo ou evento desportivo equiparavase ao consumidor, nos termos do Código de Defesa do Consumidor (LGL\1990\40) (Lei 8.078/1990).

Com a alteração e nova redação dada pela Lei 12.395/2011, o art. 42 passou a vigorar da forma abaixo transcrita:

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

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

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

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

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

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

§ 3.º O espectador pagante, por qualquer meio, de espetáculo ou evento desportivo equipara-se, para todos os efeitos legais, ao consumidor, nos termos do art. 2.º da Lei 8.078, de 11 de setembro de 1990.”

Com a nova redação, podemos ver antes de tudo que o instituto do direito de arena, que antes já era previsto na Lei Pelé, agora está conceituado e expresso no *caput* do art. 42.

A referida alteração, ou seja, a caracterização precisa do direito de arena, veio da necessidade de separar este instituto no seu sentido e alcance do direito à imagem, já tratado no capítulo anterior.

Ainda no *caput* do referido artigo, notamos que foram incluídas a captação, emissão e reprodução das imagens por qualquer meio ou processo de espetáculo desportivo, aumentando o campo de negociação das entidades de prática desportiva.

Na sequência, notamos a mais importante alteração do art. 42, em seu § 1.º. Desmembrando o § 1.º temos com a nova redação:

a) “Salvo convenção coletiva de trabalho em contrário (...).”

O trecho acima sublinhado mostra que com as alterações da Lei Pelé, para que haja mudança no percentual distribuído entre os atletas participantes do espetáculo desportivo, somente a convenção coletiva de trabalho é que possui tal prerrogativa para alterar o valor de repasse ao atleta.

b) “(...) 5% (cinco por cento) da receita proveniente da exploração de direitos desportivos

audiovisuais (...).”

Tal alteração mostra que o percentual de 20% antes previsto pela Lei Pelé foi alterado pelo percentual de 5%.

A base para a importante mudança decorreu de acordo judicial, celebrado em ação de natureza coletiva, pelo sindicato profissional representante da categoria dos atletas profissionais.

O referido acordo judicial de natureza coletiva foi firmado em ação proposta pelos Sindicatos dos Atletas Profissionais de Futebol dos Estados do Rio de Janeiro, São Paulo, Minas Gerais e Rio Grande do Sul, em face da Confederação Brasileira de Futebol, Federação Paulista de Futebol e demais federações estaduais, Clube dos Treze (associação que reúne os principais clubes do Brasil) e os principais clubes de futebol profissional do Brasil.

Embora proposta na Justiça Comum (Processo 97.001.141973-5, 23.<sup>a</sup> Vara Cível do Rio de Janeiro) tal ação visava a percepção do direito de arena, culminando na celebração de acordo homologado judicialmente, nos seguintes termos:

“Cláusula 4.<sup>a</sup> - (...) ao valor total do contrato firmado (de televisionamento de jogos de futebol), envolvidas todas as rubricas estabelecidas, *será aplicado um percentual de 5% (cinco por cento), referente ao valor que caberá a todos os atletas envolvidos nos jogos de futebol objeto do contrato.*”

“Cláusula 8.<sup>a</sup> - O primeiro transator (sindicato dos atletas de SP) declara expressamente, que, apesar da demanda ajuizada perante a 23.<sup>a</sup> Vara Cível da Comarca da Capital do Estado do Rio de Janeiro, distribuída sob o n. 97.001.141973-5, não sofreu qualquer tipo de dano, seja de natureza material ou moral, pelo que outorga, plena, raza, geral, irrevogável e irreatável quitação dos direitos por ele pretendidos através da citada ação, da qual, em função disso, concorda em desistir, para os devidos fins de direito, assim como nada mais pleitear com base nos título constantes da inicial (direito de arena) (...).”

Como se vê, por esse acordo judicial restou pactuado pelos Sindicatos de Atletas juntamente com as Federações de Futebol, União dos Grandes Clubes do Futebol Brasileiro (Clube dos Treze), Confederação Brasileira de Futebol - CBF e todos os demais clubes de futebol, que o percentual previsto na Lei Pelé, de 20%, apurado apenas sobre os contratos de televisionamento dos campeonatos, a título do direito de arena seria substituído pelo percentual de 5% sobre o valor total de todos os contratos celebrados (televisionamento, placas de publicidade e outros).

Notamos que o referido acordo foi bastante favorável aos atletas na medida em que o percentual que fariam jus (5% sobre o valor total do contrato) incidiria sobre uma base de cálculo bem maior do que aquela prevista em lei: o valor total do contrato (transmissão e publicidade), e não apenas sobre a parte cabível a cada um dos clubes, apenas pelo televisionamento, individualmente apurado.

Na sequência, ainda no trecho aqui discutido, a nova redação da Lei Pelé incluiu *receita proveniente da exploração de direitos desportivos audiovisuais*, caracterizando tal receita decorrente da exploração do direito de arena apenas com relação à visualização da imagem, não incluindo qualquer cobrança pela transmissão do espetáculo por meio do sistema de rádio.

c) “(...) serão repassados aos sindicatos de atletas profissionais, e estes distribuirão, aos atletas profissionais participantes do espetáculo (...).”

Neste sentido, nota-se que a Lei Pelé foi expressa, sendo que as entidades de administração do futebol (nacional e regional) - que celebram os contratos de televisionamento - se obrigaram a repassar os valores relativos ao direito de arena aos respectivos Sindicatos de Atletas dos Estados, cabendo a estes efetuar o pagamento desse direito diretamente aos integrantes da categoria profissional (os atletas de futebol).

d) “(...) como parcela de natureza civil.”

O último trecho do § 1.<sup>o</sup> do art. 42 demonstra que a Lei Pelé expressa que os valores repassados aos atletas participantes do espetáculo são parcelas de natureza civil, sustentando ainda mais que o direito de arena tem natureza jurídica indenizatória, em decorrência, repita-se, do caráter preponderantemente civil.

Ainda no referido art. 42, § 2.º, o legislador manteve o *caput* da Lei Pelé antiga, porém, incluiu novas condições para a exibição de flagrantes de espetáculo ou evento desportivo para fins jornalísticos, desportivos ou educativos, como segue:

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

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

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

Por fim, notamos que o § 3.º do art. 42, que equipara o espectador pagante do espetáculo ou evento desportivo ao consumidor, já estava disposto na Lei Pelé, antes de sua alteração.

## 5. CONSIDERAÇÕES SOBRE AS ALTERAÇÕES NA LEI PELÉ

Com as importantes alterações do direito à imagem na Lei Pelé, entende-se que tais alterações decorrem do fato de que o direito à imagem é direito personalíssimo do atleta que utiliza a sua popularidade, fora da situação do espetáculo desportivo, com o fim de atrair patrocinadores e consumidores, vender produtos, divulgar marcas por meio de outras formas que afastam a sua obrigação pactuada no contrato de trabalho desportivo.

Na mesma linha de raciocínio, o direito à imagem do atleta de futebol profissional poderá ser cedido ou explorado, por meio de contrato de natureza civil, estipulando direitos, deveres e condições separadas do contrato de trabalho do atleta.

Esta mudança poderá ter papel importante para encerrar as divergências jurisprudenciais, vez que determina claramente que o direito à imagem é verba de natureza civil e não natureza remuneratória.

Com as alterações do direito de arena na Lei Pelé, entende-se que tais alterações decorrem do fato de que as entidades desportivas possuem a faculdade de negociar a imagem coletiva do espetáculo que produz, separando, no seu sentido e alcance, do direito à imagem, propiciando ao atleta contrato mais proveitoso e vantajoso economicamente, resguardando os direitos das entidades desportivas e dos detentores do direito de transmissão dos eventos e espetáculos esportivos.

Assim como o direito à imagem, tal mudança também terá papel importante para encerrar as divergências jurisprudenciais, vez que determina claramente que o direito de arena é parcela paga de natureza civil.

## 6. CONCLUSÃO

Por todo o exposto no presente estudo, apontando para a conceituação, natureza jurídica, características, evolução histórica e alterações sofridas pela Lei Pelé do direito à imagem e direito de arena, os novos dispositivos legais poderão encerrar discordância jurisprudencial e pacificar o entendimento doutrinário.

Com essas novas disposições e conceituações, sendo o direito à imagem considerado verba de natureza civil e não natureza de remuneração e o direito de arena considerado parcela de natureza civil, busca-se, ainda, excluir do dia a dia desportivo os artifícios e subterfúgios, fraudes, manipulações e interpretações contraditórias, geradoras de tantas demandas judiciais, causando prejuízos, tanto para atletas quanto para os clubes, por tumultuar as relações jurídico-desportivas e até de contrariar a credibilidade dos acordos na esfera desportiva profissional.

Para os operadores do direito, com as novas disposições legais, fica a expectativa de mudança nos entendimentos dos Tribunais de todo o país e a uniformidade das considerações tanto nos julgados como na doutrina brasileira.

## 7. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Escola Superior de Advocacia da OAB/SP - Esasp. *Curso de direito desportivo sistêmico*. São Paulo: Quartier Latin, 2007.

Ezabella, Felipe Legrazie. *O direito desportivo e a imagem do atleta*. São Paulo: Thomson IOB, 2006.

Melo Filho, Álvaro. *Novo ordenamento jurídico desportivo*. Fortaleza: ABC, 2000.

Tribunal Superior do Trabalho - TST. *II Encontro Nacional sobre Legislação Esportivo-Trabalhista*. Brasília: Seriema, 2009.

\_\_\_\_\_. *III Encontro Nacional sobre Legislação Esportivo-Trabalhista. Atualidades sobre direito desportivo no Brasil e no Mundo*. Brasília: Seriema, 2010.

Zainaghi, Domingos Sávio. *Nova legislação desportiva - Aspectos trabalhistas*. 2. ed. São Paulo: Ed. LTr, 2004.