

A REALIDADE ESPORTIVA BRASILEIRA E O DIREITO DESPORTIVO

Revista Brasileira de Direito Desportivo | vol. 5/2004 | p. 80 - 86 | Jun / 2004
DTR\2011\2401

Eduardo Viana

Advogado, bacharel e licenciado em História, em Ed. Física e em Téc. Desportiva - futebol, futsal e natação. Livre-Docente em Direito, bem como em Administração e Organização da Ed. Física e Desportos e Prof. titular da UERJ. Autor de 15 livros, além de vários artigos publicados em anais de Congressos Internacionais. Exerceu, ainda, os seguintes cargos: Secretário de Estado de Interior e Justiça - RJ, Diretor do Departamento de Alimentação Escolar da SEC/RJ; Diretor do Dep. de Ed. Física - SEC/GB e SEC/RJ; coord. da Fundação Mobral - RJ; Coordenador da Fundação Educar - RJ; Gerente Nacional da Campanha "Esporte para Todos" MEC/DED/Mobral; e Procurador Federal Autárquico (inativo). Atualmente é Professor titular da UERJ; Presidente da FFERJ, Chefe do DCAF/IEFD - da UERJ, coordenador Adjunto do Programa de Pós-Graduação em Ciências do Desporto da UERJ e Prof. visitante da Universidade Católica de Múrcia, Espanha

Área do Direito: Desportivo

Sumário:

Para fundamentação de todas as discussões dos aspectos jurídicos que informam hodiernamente o desporto, necessário torna-se exame dos fatos sociais desportivos, para construção de uma visão de conjunto de fenômeno social do desporto, sob pena de permanecermos levitando em campos puramente teórico-doutrinários, de difícil efetivação prática.

Partindo do pressuposto que da prática desportiva surgem as principais normas e regras que constituem o arcabouço do Direito Desportivo, conclui-se que este não deve permanecer divorciado da realidade desportiva, que também constitui segmento da realidade social.

Numa visão genérica, da Sociologia como fonte do Direito, em que pese constituir-se uma ciência teórica dos fatos sociais, é indiscutível o exercício de suas funções práticas na formulação da política da legislação, para a ciência do Direito, tornando-se um instrumento indispensável para abordagem do tratamento dos problemas sociais práticos.

o esporte, com as diversas funções sociais que desempenha, com o direito gerado em suas manifestações e no seu vasto campo de ação, vai buscar subsídios no tratamento dos problemas sociais práticos exercitados pela Sociologia.

As normas, os princípios jurídicos, em suma, o Direito e a Justiça, seus valores, critérios ideais, têm de ser aplicados, ou pelo menos projetados à realidade social concreta, em nosso caso, à realidade do esporte, em um lugar certo, numa certa situação histórica, para que a aplicação prática desses valores ou princípios axiológicos a uma realidade social concreta possa indicar o programa ideal do Direito adequado para a situação esportiva particular.

Sem dúvida a experiência prática constitui-se fonte e maneira eficaz de desenvolver as tarefas concretas da elaboração da lei e da persecução do direito e da justiça.

Santo Tomás de Aquino afirmou a existência de princípios racionais de valor imutável para toda conduta humana. Mas advertiu: "Esses princípios têm o caráter de regras generalíssimas, que, por si mesmas, não constituem ainda normas diretamente aplicáveis à regulamentação de uma sociedade" (*Suma Teológica*).

Então, para obter tais normas (aplicáveis), necessário torna-se reportar essas diretrizes genéricas à realidade concreta que se precisa regulamentar e, aí então, fabricar a norma específica, resultante da combinação dos critérios racionais genéricos com os materiais sociais particulares que se pretende regular.

No caso do Direito e da legislação do desporto há que se cogitar do duplo conceito de "norma de direito e norma de cultura", que, segundo a lição de Ihering: "O direito não é senão o produto, a

fixação da cultura, preenchendo tais normas de cultura todas as lacunas em que possa incorrer o direito positivo”.

“A norma de cultura integra-se no conjunto das regras referentes aos usos sociais, ao estado de civilização, ao convencionalismo, aos costumes, à norma, à religião, ao equilíbrio da convivência humana, em suma, aos preceitos da vida aceitos pacificamente e desenvolvidos, porque se harmonizam com as manifestações de consciência social generalizados na comunidade” (João Lyra Filho). Nesse mesmo sentido, Max Meyer asseverou que “a cultura define normas em que se baseia o direito”.

Como em outro qualquer campo da vida social, a norma jurídica no desporto perde eficácia quando não se molda a norma de cultura.

No Direito Desportivo, as fontes históricas e os recursos aplicados à sua realização constituem apanágio do sentimento do povo e do espírito com que o povo anima as instituições desportivas.

Assim sendo, a vida do desporto é movimento popular da vida social, ativada sem interferência estatal e do seu poder de coerção, sendo, na maioria dos casos, indiferente até à organização política do Estado, constituindo-se a soma condensada dos costumes, tendências, manifestações do instinto, da alma e do espírito do povo.

As normas do desporto, o Direito e a legislação especializada emanarão naturalmente dos regulamentos, regras e preceitos criados pela própria instituição do desporto.

O Estado naturalmente incorpora à sua ordem jurídica o elenco de normas emanadas do esporte, garantindo o seu cumprimento.

Por tal razão sempre encontramos em nossa legislação esportiva a consagração do princípio que impõe:

“A adoção do código de regras da entidade desportiva internacional a que estiver filiada cada modalidade desportiva”. (Consta do teor do D.L. n. 3.199/41, da Lei n. 6.251/75, da Lei n. 8.672/93 e da Lei n. 9.615/98.)

Tal situação leva a concluir também que existe um direito internacional do desporto (universalização do Direito Desportivo).

Assim, as atividades desportivas proporcionam a auto-regulamentação do desporto, aliás, não destoa do que acontece, de modo geral, em todo o direito, que emerge da sociedade, sob pressão dos fatos sociais, vindo em consequência a lei para consagrá-lo sistematizá-lo e ordená-lo.

A limitação do direito se dá em função da utilidade geral e, assim, o costume inaugura a cristalização do direito, que em suas origens e desenvolvimento cinge-se numa manifestação natural e necessária da vida da comunidade, como a língua, o pensamento, o caráter geral, sendo certo que: “É da consciência popular que surgem os principais preceitos da ciência jurídica”.

Nesse sentido aduz João Lyra Filho:

“Será demasia do pensamento acreditar em autonomia legislativa, sobretudo em matéria de desporto”.

Essa evidência é que se traduz no costume como fonte do Direito, donde podemos concluir que: “O Direito Desportivo é constituído pelo conjunto de normas escritas e consuetudinárias que regulam a organização e a prática do desporto em geral e das questões jurídicas que situam a existência do desporto como fenômeno da vida social” (João Lyra Filho).

Paralelamente, somos levados a considerações referentes à natureza e origem da prática desportiva formal no Brasil, onde a atividade desportiva é privada, pelo menos no que se refere ao denominado “esporte federado”, que deveria levar a sua auto-execução, autocomando, auto-organização e autocontrole sem nenhuma interferência do Estado, o que, entretanto, é maculado pela realidade intervencionista que vivemos, em que, apesar dos incisivos ditames constitucionais, o Legislativo, numa enxurrada de normas diretivas, atíca diuturnamente as ações indébitas do Poder Público, na vida dos clubes e das entidades dirigentes.

Antes, porém, de esboçarmos o nosso sumariado quadro, lembremo-nos que no Brasil vivemos hoje a recente vigência de um novo Código Civil (LGL\2002\400), que é emblemático do sistema monista, em plena era dos estatutos especiais, característicos da geração dos microssistemas ...

1. Quadro sumário dos sistemas:

2. Vocação original: Calçada no direito do cidadão, no “*jus civile*” do Direito Romano, no qual imperava a dicotomia Direito Público/Direito Privado;

3. Monismo: Consagrado no Código Civil (LGL\2002\400), característica do sistema codificado do Estado de Direito Liberal, em que todos formalmente são iguais perante a Lei, ressaltando a preocupação do Estado em eliminar as discriminações e os privilégios de nascimento (resquícios da época medieval e absolutismo);

4. Na social-democracia iniciou-se o gradativo abandono da neutralidade do Direito e do individualismo capitalista, surgindo então os estatutos especiais, impostos pelas necessidades criadas pela realidade socioeconômica do momento, impondo uma proteção da parte econômica mais fraca, o que deveria resultar na exclusão do monismo personificado no Código Civil (LGL\2002\400). A partir daí coexistiram numa inversão hermenêutica os estatutos especiais e a aplicação residual do Código Civil (LGL\2002\400);

5. Na atualidade, com a era das Constituições analíticas surgiu a constitucionalização do Direito Civil, ocupando o espaço basilar do Código, restando aos estatutos a tutela dos interesses especializados (leitura interdisciplinar do Direito ao lado dos microssistemas),

Para o futuro já surgem arautos do processo de desconstrucionalização e da efetividade do Direito supranacional com a adoção do pluralismo das fontes.

Esse quadro sugere o dilema atual da legislação esportiva brasileira, de um lado a autonomia determinada pela Constituição, sob o aspecto interdisciplinar, o que não poderia ser contrastado num único sistema de estatuto especial, como, por exemplo, o Estatuto de Defesa do Torcedor.

Até aqui formulamos considerações sobre o Direito Desportivo no Brasil e da organização e administração privada do nosso desporto, mas cabe também considerar que um fenômeno das dimensões internacionais do desporto encontra-se inserido e regulado por um sistema jurídico global, o que levou Pedro Trengrouse, em sua monografia de conclusão do Bacharelado em Direito pela PUC-Rio (2002, p. 10), a afirmar peremptoriamente que “o Direito Desportivo é o direito comum a todos os povos sobre a face da Terra”.

•Tomando por paradigma o futebol, no Brasil a única modalidade desportiva massificada e paixão de nosso povo, vamos para outro ponto que nos cabe abordar neste pequeno estudo. Referimo-nos à chamada “crise do futebol”, cabendo inicialmente a formulação de algumas inquiuições:

•A crise é local e atinge apenas o futebol brasileiro?

Ou será que o futebol passa por uma crise de proporções internacionais?

De início, cabe afirmar que o processo social, evolutivo por sua própria natureza, e o esporte e o futebol não fogem disso, vive constantemente em crise, até porque somente o momento de crise proporciona a possibilidade do desequilíbrio necessário para o salto em direção ao progresso e à evolução.

Assim, não cabe, numa radiografia do futebol brasileiro, focar-se, num sofisma de com- posição, apenas a crise financeira, que de fato aflige a vida dos clubes e das federações estaduais.

Embora importante e de bastante peso na avaliação do todo, esse não é o aspecto único, que possa ser apontado, para retratar a situação atual do futebol brasileiro.

De saída, resta lembrarmos que a carência de recursos e os perigos de insolvência atingem o futebol como um todo, na quase totalidade dos países; e isso é resultante de fenômenos ocorridos na evolução gradual e progressiva do esporte como fenômeno de massa, o que o arrastou, primeiro no Velho Continente, e, hoje, também nas Américas, a ânsias de crescimento tecnológico, científico, de recursos humanos e disponibilização de “estrelas” em seus elencos, cujo custo ultrapassou as

expectativas mais racionais de provimento de recursos possíveis.

Primeiro, o mercado europeu importou nossos melhores atletas, depois procuramos estabelecer uma concorrência insólita e desprovida de planejamento, para recambiar ou manter em nosso hábitat esses nossos melhores valores, esse foi o exemplo da Parmalat, na S.E. Palmeiras, e, na mesma época, os esforços desmedidos do CR. Flamengo, do CR. Vasco da Gama, do S.E. Corinthians Paulista, do São Paulo EC, do Grêmio Foot-ball Porto Alegrense, do S.C Internacional, etc., que levaram à exaustão todas as reservas então existentes e as próprias expectativas de arrecadações futuras, hoje bastante comprometidas.

Não se pode deixar de considerar que o “casamento” do futebol com a comunicação de massa, especialmente a televisão, também não aquilatou bem os valores dos contratos, em face do fenômeno da globalização.

Logo, a “lua-de-mel”, das grandes remunerações pelo uso da imagem televisada, teve de cair em todo o mundo, para a esfera do real e do possível, mas os gastos dos clubes, com elencos faraônicos, já haviam avançado a um ponto em que a presença da insolvência já se evidenciava, sem dela podendo fugir.

Ainda, no segmento empresas de comunicação televisiva, dois outros fenômenos periclitaram e precipitaram o problema da disponibilidade de recursos. O primeiro deles endógeno da própria saúde financeira das empresas de comunicação, e o segundo decorrente da concentração, quase monopólio no campo internacional, promovida pelo empresário australiano Rupert Murdoch, que passou a dominar o mercado das comunicações esportivas, podendo, por isso, com o seu “dominar”, impor a redução dos preços das transmissões esportivas em todos os continentes, inclusive, de forma indireta, na totalidade da América do Sul.

Afigura-se no futebol situação caótica semelhante à ocorrida nas grandes crises por que passou o mundo capitalista, e, como tal, a situação requer soluções de amplo espectro, que atuem no macro, perpassando pelo micro, desde o planejamento e previsão orçamentária dos próprios clubes até a execução dos grandes eventos internacionais.

Nesse quadro por demais confuso, vendo-se o futebol como um segmento que deveria e teria de ser lucrativo, tendo a sua capacidade administrativa valorizada pelo mercado, surge a interferência da paixão, que de fato é o sangue que circula nas veias do futebol, sustentando as rivalidades naturais existentes como impeditivas de um melhor planejamento, levando-o à constante presença das situações de déficit financeiro, às restrições nas perspectivas de investimentos, para minorar os riscos e proporcionar lucros, e à busca desesperada da redução de custos e à contratação de dívidas, as quais, sempre remetidas para o futuro, fazem crescer cada vez mais o fantasma da insolvência.

Nesse ponto, surgem as falsas análises de que os cargos de direção, principalmente nos clubes, não são exercidos por elementos com formação técnica nos diversos setores e acusam-se os dirigentes desportivos de serem políticos e despreparados no que se refere aos aspectos administrativos.

Entretanto tal análise, que num olhar desavisado parece corresponder ao exato na lógica empresarial, não pode ser aceita de forma plena e absoluta na lógica futebolística, pois nessa constituem implementos naturais e irrenunciáveis a paixão e a rivalidade, o que freqüentemente obstaculiza posições que seriam consideradas racionais num campo puramente empresarial, a nosso ver não adaptável em sua essência à direção do futebol. Daí não vermos como promover alterações viscerais e profundas no sistema político que existe no comando clubístico do futebol brasileiro.

Macular esse sistema, diga-se de passagem vitorioso no futebol, tanto o é que o Brasil é pentacampeão do mundo e apresenta o maior contingente de eventos e de praticantes conhecido na civilização, a nosso ver, seria desestruturar tudo, ignorar nossas tradições e destruir a célula-base de nosso futebol que se situa apenas no clube.

Por outro lado e também com influência no elenco de dificuldades financeiras que obstaculizam o nosso futebol, cabe-nos enfocar o fato de serem os clubes brasileiros, no momento, injustamente extorquidos pelo Poder Público, que se utiliza dos serviços sociais prestados pelos clubes à população brasileira, mormente no campo do lazer de massa, da educação física, da formação da

cultura e dos sentimentos de nacionalidade, da integração social e da solidariedade, que, sem dúvida, deveriam constituir-se em programas e políticas públicas do Governo, custeados, por óbvio, pelo erário e não apenas por associações civis privadas, mantidas por poucos recursos por elas gerados, ou por doações de seus abnegados associados ou torcedores.

De início, cabe afirmar que o processo social, evolutivo por sua própria natureza, e o esporte e o futebol não fogem disso, vive constantemente em crise, até porque somente o momento de crise proporciona a possibilidade do desequilíbrio necessário para o salto em direção ao progresso e à evolução.

Assim, não cabe, numa radiografia do futebol brasileiro, focar-se, num sofisma de com- posição, apenas a crise financeira, que de fato aflige a vida dos clubes e das federações estaduais.

Embora importante e de bastante peso na avaliação do todo, esse não é o aspecto único, que possa ser apontado, para retratar a situação atual do futebol brasileiro.

De saída, resta lembrarmos que a carência de recursos e os perigos de insolvência atingem o futebol como um todo, na quase totalidade dos países; e isso é resultante de fenômenos ocorridos na evolução gradual e progressiva do esporte como fenômeno de massa, o que o arrastou, primeiro no Velho Continente, e, hoje, também nas Américas, a ânsias de crescimento tecnológico, científico, de recursos humanos e disponibilização de “estrelas” em seus elencos, cujo custo ultrapassou as expectativas mais racionais de provimento de recursos possíveis.

Primeiro, o mercado europeu importou nossos melhores atletas, depois procuramos estabelecer uma concorrência insólita e desprovida de planejamento, para recambiar ou manter em nosso hábitat esses nossos melhores valores, esse foi o exemplo da Parmalat, na S.E. Palmeiras, e, na mesma época, os esforços desmedidos do CR. Flamengo, do CR. Vasco da Gama, do S.C Corinthians Paulista, do São Paulo EC, do Grêmio Foot-ball Porto Alegrense, do S.E. Internacional, etc., que levaram à exaustão todas as reservas então existentes e as próprias expectativas de arrecadações futuras, hoje bastante comprometidas.

Não se pode deixar de considerar que o “casamento” do futebol com a comunicação de massa, especialmente a televisão, também não aquilatou bem os valores dos contratos, em face do fenômeno da globalização.

Logo, a “lua-de-mel”, das grandes remunerações pelo uso da imagem televisada, teve de cair em todo o mundo, para a esfera do real e do possível, mas os gastos dos clubes, com elencos faraônicos, já haviam avançado a um ponto em que a presença da insolvência já se evidenciava, sem dela podendo fugir.

Ainda, no segmento empresas de comunicação televisiva, dois outros fenômenos periclitaram e precipitaram o problema da disponibilidade de recursos. O primeiro deles endógeno da própria saúde financeira das empresas de comunicação, e o segundo decorrente da concentração, quase monopólio no campo internacional, promovida pelo empresário australiano Rupert Murdoch, que passou a dominar o mercado das comunicações esportivas, podendo, por isso, com o seu “dominar”, impor a redução dos preços das transmissões esportivas em todos os continentes, inclusive, de forma indireta, na totalidade da América do Sul.

Afigura-se no futebol situação caótica semelhante à ocorrida nas grandes crises por que passou o mundo capitalista, e, como tal, a situação requer soluções de amplo espectro, que atuem no macro, perpassando pelo micro, desde o planejamento e previsão orçamentária dos próprios clubes até a execução dos grandes eventos internacionais.

Nesse quadro por demais confuso, vendo-se o futebol como um segmento que deveria e teria de ser lucrativo, tendo a sua capacidade administrativa valorizada pelo mercado, surge a interferência da paixão, que de fato é o sangue que circula nas veias do futebol, sustentando as rivalidades naturais existentes como impeditivas de um melhor planejamento, levando-o à constante presença das situações de déficit financeiro, às restrições nas perspectivas de investimentos, para minorar os riscos e proporcionar lucros, e à busca desesperada da redução de custos e à contratação de dívidas, as quais, sempre remetidas para o futuro, fazem crescer cada vez mais o fantasma da insolvência.

Nesse ponto, surgem as falsas análises de que os cargos de direção, principalmente nos clubes, não são exercidos por elementos com formação técnica nos diversos setores e acusam-se os dirigentes desportivos de serem políticos e despreparados no que se refere aos aspectos administrativos.

Entretanto tal análise, que num olhar desavisado parece corresponder ao exato na lógica empresarial, não pode ser aceita de forma plena e absoluta na lógica futebolística, pois nessa constituem implementos naturais e irrenunciáveis a paixão e a rivalidade, o que freqüentemente obstaculiza posições que seriam consideradas racionais num campo puramente empresarial, a nosso ver não adaptável em sua essência à direção do futebol. Daí não vermos como promover alterações viscerais e profundas no sistema político que existe no comando clubístico do futebol brasileiro.

Macular esse sistema, diga-se de passagem vitorioso no futebol, tanto o é que o Brasil é pentacampeão do mundo e apresenta o maior contingente de eventos e de praticantes conhecido na civilização, a nosso ver, seria desestruturar tudo, ignorar nossas tradições e destruir a célula-base de nosso futebol que se situa apenas no clube.

Por outro lado e também com influência no elenco de dificuldades financeiras que obstaculizam o nosso futebol, cabe-nos enfocar o fato de serem os clubes brasileiros, no momento, injustamente extorquidos pelo Poder Público, que se utiliza dos serviços sociais prestados pelos clubes à população brasileira, mormente no campo do lazer de massa, da educação física, da formação da cultura e dos sentimentos de nacionalidade, da integração social e da solidariedade, que, sem dúvida, deveriam constituir-se em programas e políticas públicas do Governo, custeados, por óbvio, pelo erário e não apenas por associações civis privadas, mantidas por poucos recursos por elas gerados, ou por doações de seus abnegados associados ou torcedores.

Em nosso país, a educação física não forma atletas, não massifica e não prepara recursos humanos para o esporte, e nem sequer dispõe dos equipamentos e instalações necessários a tal mister.

Após o período do Governo Militar, o próprio movimento desportivo, até então preponderante nos espaços esportivos dos quartéis, arrefeceu, minguou e hoje quase não mais existe. As tentativas de programas públicos de massificação do desporto, inclusive o efêmero, mas vitorioso, "Esporte Para Todos", foram desativadas pelos órgãos setoriais da chamada "Nova República", e, hoje, efetivamente não existem.

Os projetos para custeio do fomento à educação física e ao desporto, como a Loteria Esportiva, isenções fiscais e bingos, tiveram sua eficácia fulminada pelas ações governamentais, como podemos exemplificar com a criação de variáveis como a "Sena" e outras, que, deliberadamente, foram instituídas pela mesma "Nova República", com o fito exclusivo de esvaziar os recursos provenientes da Loteria Esportiva.

O quadro hoje existente é totalmente diverso do que imperou anteriormente, quando, de fato, o Poder Público amparava e fomentava o desporto, por meio do custeio e financiamento de construções de instalações esportivas, da aquisição de equipamentos especializados, da isenção de impostos e do subvencionamento de ações e eventos.

Hoje, o Poder Público, além de não mais efetuar nenhuma medida protecionista ao desporto, suga o produto da ação dos clubes de todas as formas que pode, taxando cruelmente o núcleo de cultura e formação da juventude, que é o clube, que se tornou a maior vítima de um assanhamento fiscal jamais constatado na história da vida pública e desportiva brasileira.

Em que pese tudo isso, não perdem o Poder Público e seus agentes políticos uma única oportunidade de explorar perante a opinião nacional os sucessos atléticos de nossas representações, que constituem tão e simplesmente o resultado do trabalho formativo encetado pelos clubes, à custa de recursos próprios e sem auxílio de ninguém, principalmente da parte do Governo.

Basta olharmos para o passivo de nossos clubes para que constatemos sem muitas dificuldades que o maior credor é o Poder Público, travestido na ação do Fisco.