

# O direito de apreciação do desporto e os reflexos da constitucionalização simbólica

## *The right of sports scrutiny and the reflections of the symbolic constitutionalisation*

Dra. Márcia Santos-da Silva, <https://orcid.org/0000-0001-6769-472X>

*marciasantoadv@hotmail.com*

Universidade Estadual de Ponta Grossa, Paraná, Brasil

### Resumo

Passados 30 (trinta) anos do elevar do desporto ao patamar constitucional, um cenário jurídico-normativo em constante ebulição evidencia o longo caminho a ser percorrido em busca da realização deste direito humano social, por todos os seus sujeitos, notadamente pelo apreciador do desporto, visto ter sido o que mais tempo suportou até a publicação de um instrumento normativo em seu prol, o Estatuto do Torcedor. O referido instrumento normativo somente ingressou no mundo jurídico, 15 (quinze) anos após o reconhecimento constitucional do desporto enquanto direito de cada um; foi alvejado por Ação Direta de Inconstitucionalidade que tramitou durante 09 (nove) anos e o êxito final alcançado, significativo da validação máxima pelas três Funções do Estado, não o pôs a salvo de proposta de revogação integral, conforme Projeto de Nova Lei Geral de Desportos. O efervescente cenário jurídico-desportivo nada mais é que decorrência da constitucionalização simbólica; longe de ser um equívoco ou desvio, há de ser compreendida como reflexo do estágio evolutivo do relacionamento entre Sociedade e Estado e do qual defluem os movimentos em prol da concretização da Lei Maior.

**Palavras-Chave:** Apreciador do Desporto. Estatuto do torcedor. Constitucionalização Simbólica

### Abstract

It has been 30 (thirty) years since the sports has been granted a constitutional level, which is a legal and regulatory scenario in constant turmoil. It has shown there is still a long way to go in order to achieve this social human right, by all the individuals, particularly by the sports lover, who has waited longer for the publication of a regulatory instrument on his or her behalf, The Fan Statute. The aforesaid regulatory instrument entered in the legal world just 15 (fifteen) years after the sports constitutional recognition as a right of each individual. It was targeted by Direct Unconstitutionality Action which followed legal channels during 9 (nine) years. Consequently, the ultimate success was reached, as a result of a maximum validation by the three Functions of the State, which has not prevented an integral proposal of repeal, according to Sports General New Bill. The lively legal sports scenario is a consequence of the symbolic constitutionalisation; which is not a mistake or a deviation, it has to be understood as a reflection of the evolutionary stage of relationship between the Society and the State and from which movements on behalf of implementation of the Supreme Law derive.

**Key words:** Sports Lover. Fan Statute. Symbolic Constitutionalisation.

## **Introdução**

O presente estudo, decorridos 30 (trinta) anos da constitucionalização do desporto no Brasil, de modo inédito, no art. 217 do Texto Constitucional de 1988, busca apresentar as inúmeras barreiras a serem transpostas pela sociedade em busca da concretização do disposto na Lei Maior.

O reconhecimento constitucional do direito ao desporto exige dedicada investigação acerca de seus sujeitos e direitos respectivos, bem como, quanto aos processos infraconstitucionais regulamentadores dos ditames insculpidos na Constituição Federal.

Compreendida e estendida ao apreciador do desporto a condição de sujeito do fato desportivo, de grande importância é o estudo do instrumento normativo regulamentador deste direito humano social, qual seja, o Estatuto do Torcedor, veiculado pela Lei nº 10.671/2003, assim como seus reflexos e impactos, desde a tardia entrada em vigor até recente proposta de revogação, inserta em Projeto de Nova Lei Geral de Desportos.

A obra do renomado constitucionalista brasileiro, Professor Marcelo Neves, intitulada – A constitucionalização Simbólica – serviu à análise comparativa levada a efeito neste estudo que, fazendo uso dos métodos dedutivo, lógico e histórico e da pesquisa bibliográfica, doutrinária e jurisprudencial, objetiva demonstrar quanto o eferescente cenário jurídico-desportivo brasileiro revela acerca dos caminhos percorridos e ainda por percorrer, para a sedimentação ou melhor acomodação do direito ao desporto no Brasil.

O Estatuto do Torcedor, Lei nº 10.671, de 15 de maio de 2003, é instrumento normativo que não guarda conhecido equivalente no mundo e presta-se a regulamentar o Texto Constitucional de 1988, justamente no que concerne ao direito de apreciação do desporto. A referida norma teve a sua conformação constitucional atacada em Ação Direta de Inconstitucionalidade que tramitou por 10 (dez) anos.

Atualmente, pende de análise legislativa, proposta para uma nova Lei Geral de Desportos no Brasil, em substituição à Lei Geral vigente nº 9.615/1998, apelidada de “Lei Pelé”; a referida norma nova propõe o fim do Estatuto do Torcedor, reunindo em seu bojo alguns de seus dispositivos legais e promovendo outras alterações.

Importante destacar que a mencionada Lei Pelé é a segunda Lei Geral sobre Desportos no Brasil, sendo certo que em seus 23 anos de vigência, também sofreu inúmeras alterações, não sendo exagerado afirmar que guarda muito pouco de sua redação original.

Da obra de Professor Marcelo Neves, e que sustenta a proposta de análise levada a efeito neste estudo e da qual foram recortados trechos que servem de epígrafe aos itens do

trabalho, destaca-se aquele que reúne e realiza o objetivo da mesma: “A Constituição é comparada metaforicamente a um terno pendurado no guarda-roupa, devendo ser usado quando o corpo nacional crescer correspondentemente.” (Loewenstein apud Neves, 2013, p. 107).

Por derradeiro, conclui-se que o corpo nacional brasileiro segue em busca do crescimento necessário a fazer o justo e devido uso da consagrada vestimenta constitucional, em outras palavras, o Direito Desportivo brasileiro suporta os embates inerentes a um processo evolutivo típico de um constitucionalismo simbólico, onde primeiro nascem as normas e somente depois e como tempo, sedimenta-se o direito.

### ***O direito constitucional de apreciação do desporto***

Há trinta anos o desporto ascendeu ao patamar constitucional, de forma inédita, reconhecido então, como um direito de cada um. O elevar do desporto à categoria de um direito social consagrado pela Lei Maior, deu-se como parte do processo de democratização do País levado a cabo por Assembleia Constituinte comprometida e determinada à produção de um Texto Constitucional que acolhesse a dignidade da pessoa humana como sua viga mestra.

Nesta linha, ainda quando se trata da Ordem Jurídica Econômica Nacional, a valorização e a proteção da dignidade humana vêm em destaque, na qualidade de princípio norteador e balizador dos demais. O art. 217 da Constituição Federal, ao reconhecer o desporto enquanto direito de cada um, convoca o intérprete a uma honesta e responsável investigação de sua significação, a fim de se bem compreender o seu exato sentido e alcançar a todos os seus sujeitos. O esporte é incontestável fato social revelador do estágio cultural de cada povo:

Os desportos sublinham o estado de cultura de cada povo. Os fundamentos, as revelações e os resultados das provas desportivas refletem marcas que interessam ao mapa sociológico de qualquer nação. Os desportos põem em cena o grau de cultura atingido por cada povo, sobretudo nas competições de caráter internacional, como são, por exemplo, as que se reúnem no calendário dos Jogos Olímpicos. [...] O estado da cultura de um povo pode ser auscultado através das atividades e preferências desportivas. (Lyra Filho, 1973, p. 80)

Consta do *caput* do art. 217, da Constituição Federal, no capítulo - Da Ordem Social: “É dever do Estado fomentar práticas desportivas formais e não formais, como direito de cada um, observados:” A compreensão da amplitude desta garantia constitucional passa, necessariamente, pelo reconhecimento do desporto enquanto poder sintetizador do estágio cultural evolutivo de uma sociedade; constatação que conduz à subsequente

verificação do seu pertencimento difuso, visto que, sendo de cada um individualmente, é de todos. Rodolfo de Camargo Mancuso leciona acerca dos direitos difusos:

Tais interesses passaram a merecer a tutela judicial, não pelo critério clássico de pertinência a um titular determinado (o que no caso seria inaplicável), mas por outro parâmetro, qual seja, o reconhecimento por parte do legislador: (i) de sua verdadeira existência ao interno da sociedade civil; (ii) de sua relevância para essa mesma coletividade, por concernirem aqueles interesses a valores maiores, como o meio ambiente, os consumidores, o patrimônio cultural etc. (Mancuso, 2004, p. 261).

O desporto compõe o patrimônio cultural de um povo. Estudos acerca das práticas desportivas na antiguidade revelam que os espectadores poderiam, a qualquer momento, ser inseridos ativamente na partida; não havia demarcações de espaço à realização das disputas, tampouco para ser ocupado pela plateia, desenrolavam-se pelos espaços públicos envolvendo a quem quisesse participar:

Da mesma forma, não havia nenhuma regra que fixasse a igualdade numérica entre os lados opostos, não havendo uma distinção precisa entre jogador e espectador: se a ação do jogo fosse dirigida por acaso para o lugar de onde um grupo de pessoas estivesse a observar a ação, estes eram também envolvidos no jogo, e deles se esperava isto, acima de tudo quando a contenda envolvesse grupos rivais. (Cruz, 2005, p. 31)

O movimento desportivo, segundo Lyra Filho, pode ser destacado em dois fatos, exibição e competição:

O espírito criador do direito desportivo não se limita à cultura dos que se dedicam à prática do desporto; difunde-se em relação a quantos participam do seu movimento. Ele deve fortalecer a conduta de todos os desportistas, dentro ou fora da área reservada às provas. O movimento desportivo que o direito observa é realçado à vista de dois fatos: a exibição e a competição. A competição é a prova que demonstra a capacidade puramente desportiva. A exibição é o espetáculo, a manifestação do interesse social que a prova desportiva tenha capacidade de animar. Quanto maior a capacidade de animação, maior a capacidade do espetáculo. (Lyra Filho, 1952, p. 100, destaque nosso)

O binômio exibição-competição, apontado por Lyra Filho, revela que o movimento desportivo abarca toda a sociedade, não se limitando àqueles que o praticam e ou são responsáveis por sua organização e administração. Ainda que se considere a diversidade das predileções desportivas ao redor do mundo, é fato incontestável o alcance da esfera jurídica do apreciador:

La capacidad del deporte para generar pasiones y su aptitud para despertar el sentimiento de pertenencia a una colectividad, actuando como indudable cohesionador social, despertaron pronto interes de los poderes públicos, ló que dio lugar, a partir de los años 30 del pasado siglo y de la mano dos regímenes totalitários, a unas primeras y burdas intervenciones que tenían por objeto la

instrumentalización política del potencial dinamizador del deporte. (Ferrer, 2010, p. 4)

Essa atuação entrelaçada entre praticantes e espectadores compõe o fato desportivo e faz nascer o espetáculo, na lição de Lyra Filho:

Então, observa-se o fenômeno que resulta do fato social: a competição e a exibição se influenciam mutuamente. Então o ânimo do atleta colabora a atração do espetáculo, enquanto este é influenciado pela atuação do atleta. Não será fácil identificar a supremacia do domínio; ora o espetáculo condiciona os movimentos do atleta, ora a atuação do atleta desloca a manifestação do espetáculo. O direito desportivo é chamado a medir uma relação de causas e efeitos. A intensidade da competição move o atleta à exibição e esta se transforma em espetáculo, desdobrando-se fatos sociais que não se limitam ao âmbito restrito do campo das provas. Define-se uma ordem social que interessa ao poder do Estado, levado a conhecer e a regular o direito do desporto e à instituir normas à sua disciplina. (Lyra Filho, 1952, p. 102-103, destaque nosso)

A apreciação do desporto, para além da criação desta identidade coletiva, constitui alento, alicerça a personalidade, projeta a altanería, nas palavras de Lyra Filho (1952, p. 96): “O desporto é um tratamento, uma disciplina, um sistema que se oferece ao homem, para que não desdenhe a vida, nem desespere por causa da vida.”

O reconhecimento do apreciador do desporto enquanto partícipe do fato desportivo, influenciando e sendo influenciado, numa relação que se estreita em verdadeira simbiose quando se trata de modalidades mais populares, como é o caso do futebol no Brasil, é forçoso e corrobora a extensão desta garantia constitucional, não apenas àqueles que praticam, àqueles que administram e organizam, mas também àqueles que apreciam. O elevar do desporto ao patamar constitucional e o seu reconhecimento como um direito de cada um, entretanto, não se traduziu em conseqüente tampouco imediata, efetivação ou viabilização de instrumentos jurídicos necessários à sua tutela. A regulamentação infraconstitucional por meio de Lei Geral sobre desportos deu-se aos 6 de julho de 1993, com a entrada em vigor da Lei nº 8672, a Lei Zico.

Em menos de cinco anos de vigência, a Lei Zico foi revogada pela Lei nº 9.615 de 24 de março de 1998, a Lei Pelé, então vigente Lei Geral sobre desportos no Brasil. A Lei Pelé, em 20 anos de vigência, sofreu 13 (treze) significativas modificações legislativas, estando a tramitar, no corrente ano de 2018, Projeto de Nova Lei Geral do Esporte e que a deve revogar. Essa inegável volubilidade normativo-desportiva para além da instabilidade é reveladora do fenômeno que Professor Marcelo Neves trata em sua obra de mesmo título, a constitucionalização simbólica:

A ‘constitucionalização simbólica’, ao contrário, configura-se somente nas situações em que os procedimentos eleitorais, legislativos, judiciais e

administrativos, como também o comportamento dos grupos e indivíduos em geral, descumprem as disposições constitucionais ou delas desviam-se, de tal maneira que o discurso constitucionalista torna-se, antes de tudo, um álibi. (Neves, 2013, p. 113)

A norma constitucional deixa de ser concretizada e ou chega a ser ignorada ao mesmo tempo em que se dá a hipertrofia do registro, por meio da excessiva edição de textos normativos e de uma suposta identidade do Estado com os fins e valores que apenas formalmente protege. O direito ao desporto alcançou o êxito de ser registrado na Lei Maior, o que nem de longe significou amparo a todos os sujeitos do fato desportivo, sendo certo que mesmo àqueles que lograram receber norma regulamentadora logo nos primeiros anos de vigência do Texto Constitucional, já suportaram a revogação da primeira Norma Geral e mais de 13 (treze) reformas naquela que se encontra vigente e prestes a ser novamente substituída, integralmente. À sociedade, a efetivação deste direito humano social insculpido no Texto Constitucional, aos 05 de outubro de 1988, ainda carece de longa caminhada.

#### ***Lei Nº 10.671/2003: O Estatuto do Torcedor***

Aos 15 de maio de 2003, entra em vigor a Lei nº 10.671, dispondo sobre o Estatuto do Torcedor e dando outras providências, após quinze (15) anos do inédito reconhecimento constitucional do desporto como direito de cada um.

Seguindo tendência de normatização sistematizada em estatutos específicos, onde se reúnem normas de direito material e procedimental, não raro, englobando mais de uma ou várias searas do Direito, consistentes em verdadeiros microssistemas jurídicos, o Estatuto do Torcedor, a exemplo do Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei nº 8069/90), do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003), do Estatuto da Pessoa com Deficiência (Lei nº 13.146/2015), foi idealizado e ingressou no mundo jurídico, em que pese a existência do Código Civil e mesmo do próprio Código de Defesa do Consumidor, Lei nº 8.068/90, cujo teor ventilou e alicerçou a reformulação da legislação pátria, inclusive do próprio Código Civil reformado em 2002, constituindo um marco normativo no cenário nacional e internacional. Constou da exposição de motivos do Projeto da Lei nº 10.671/2003:

A organização desportiva do País integra o patrimônio cultural brasileiro e é de elevado interesse social, impondo ao Poder Público o dever de promovê-lo e protegê-lo, nos termos da Constituição da República.

O torcedor é um elemento importante para sobrevivência e desenvolvimento do esporte, porém, a cada dia, se vislumbram fatos em que seus direitos humanos e de consumidor são flagrantemente desrespeitados.

Trata-se do verdadeiro financiador desse patrimônio, merecendo ter sua paixão reconhecida e valorizada, com a garantia de que as competições que aprecia e participa se constituam em eventos honestos, transparentes e equânimes. (Brasil, Projeto de Lei nº 7.262/2002)

O primeiro instrumento normativo a tratar do desporto no Brasil, foi o Decreto-lei nº 3.199 de 14 de abril de 1941, portanto, o apreciador do desporto apenas conquistou seu ingresso no cenário legislativo pátrio, 15 (quinze) anos após o inédito reconhecimento constitucional do desporto como direito de cada um, em 1988 e 62 (sessenta e dois) anos após a pioneira legislação acerca do tema no Brasil. Em 1973, João Lyra Filho, precursor do Direito Desportivo no País, já advogava a compreensão da figura do apreciador enquanto partícipe do fato social desportivo, o que torna ainda mais evidente e injustificável a tutela jurídica tardia deste ente, notadamente em relação e a partir do próprio reconhecimento constitucional.

Não bastasse, o primeiro instrumento normativo a amparar o apreciador do Desporto, reconhecendo que há de se presumir sob esta condição toda a sociedade brasileira, conforme disposto em seu art. 2º, foi alvejado por Ação Direta de Inconstitucionalidade, dois meses após sua entrada em vigor. Aos 17 de julho de 2003, foi protocolada no Supremo Tribunal Federal, Ação Direta de Inconstitucionalidade da Lei nº 10.671 de 15 de maio de 2003, pelo Partido Político Progressista – PP e mais de 20 (vinte) Agremiações Desportivas intentaram o ingresso na condição de *amici curiae* e somente não obtiveram êxito, dada a preclusão consumativa da pretensão; além do ingresso tardio no mundo jurídico, considerando-se a constitucionalização do direito ao desporto em 1988, o Estatuto do Torcedor enfrentou o crivo de uma ADI e, nesta linha, importante que seja analisado o grau, a natureza e a fonte da rejeição. Um partido político e mais de 20 vinte Clubes de Futebol manifestaram rejeição expressa ao Estatuto do Torcedor. A norma foi golpeada de morte por Ação Direta de Inconstitucionalidade o que significa dizer que contra ela utilizou-se do instrumento processual criado, justamente, para extirpar do mundo jurídico as normas defeituosas, cuja antinomia tenha eventualmente sobrevivido ao processo legislativo.

O processo legislativo deveria ser garantia de constitucionalidade das normas e, não o sendo, resta aos jurisdicionados instrumentos que, a exemplo das ADIs, realizam o que se poderia chamar de filtro de segurança. Pois bem, a norma que, após transcurso de processo legislativo legítimo e conforme a Constituição, sobrevive, íntegra, a uma Ação Direta de Inconstitucionalidade é, por duas vezes inserta no cenário jurídico e por duas vezes legitimada.

Fruto de um processo legislativo democrático e previsto na Constituição, ao ultrapassar com êxito a agrura de ter sua constitucionalidade questionada, obtendo o decreto unânime de conformação constitucional, é justo afirmar que a norma recebeu a validação máxima de todas as três Funções do Estado. Entretanto, é cedo, a validade formal e material não são sinônimo de eficácia e a normatização simbólica é justamente aquela que não alcança o transcender dos registros e segue a espera, como a roupa pendurada no cabide, de que o corpo social evolua e se amolde às suas medidas. A referida ADI tramitou perante o Supremo Tribunal Federal por 9 (nove) anos e neste ínterim a Lei nº 10.671/2003 chegou a ser alterada pela Lei nº 12.299/2010, estando o Acórdão que por unanimidade confirmou a constitucionalidade do Estatuto do Torcedor, datado aos 23 de fevereiro de 2012, ou seja, transcorridos 24 (vinte e quatro) anos da inserção do desporto como direito de cada um, no Texto Constitucional. Em seu voto, acompanhado por unanimidade, o Ministro Relator da ADI nº 2937, César Peluso, destaca:

Penso se deva conceber o esporte como direito individual, não se me afigurando viável interpretar o *caput* do artigo 217 - que consagra o direito de cada um ao esporte - à margem e com abstração do inciso I, onde consta a autonomia das entidades desportivas. Ora, na medida em que se define e compreende como objeto de direito do cidadão, o esporte emerge aí, com nitidez, na condição de bem jurídico tutelado pelo ordenamento, em relação ao qual a autonomia das entidades é mero instrumento de concretização, que, como tal, se assujeita àquele primado normativo. A previsão do direito ao esporte é preceito fundador, em vista de cuja realização histórica se justifica a autonomia das entidades dirigentes e associações, quanto à sua organização e funcionamento. (...)

**O esporte é, aliás, um dentre vários e relevantes direitos em jogo. As disposições do Estatuto homenageiam, *inter alia*, o direito do cidadão à vida, à integridade e incolumidade física e moral, inerentes à dignidade da pessoa humana, à defesa de sua condição de consumidor, ao lazer e à segurança.** (Brasil. STF, ADI 2937, destaque nosso)

Os motivos expostos no Projeto de Lei nº 7.262/2002 e que deu origem à Lei nº 10.671/2003, foram ratificados ao longo de 24 anos, desde a constitucionalização do direito ao desporto até a unânime rejeição do processo declaratório de inconstitucionalidade ao qual foi submetido, ainda assim, a correspondente concretização de seus ditames segue a espera da adequação social aos seus moldes.

### ***A tutela dos direitos do apreciador do desporto e o emblemático manejo da ação civil pública***

O estudo do Direito Desportivo pressupõe o desvendar de suas esferas pública e privada, nos exatos termos do comando constitucional insculpido no art. 217 da Constituição. Ao mesmo tempo em que restou assegurado a cada um, o direito ao desporto prestigiu-se a autonomia das entidades de administração e prática, no que concerne à sua organização e

funcionamento, assim como a autonomia da *Lex Sportiva* ou Direito Desportivo puro e supranacional. Nesta linha, importante que se tenha bem delineado o ponto de intersecção e necessária conversação entre essas porções pública e privada do Direito Desportivo, especialmente quando há disposições inseridas no Texto Constitucional de um Estado, como é o caso brasileiro. Uma vez reconhecido o direito ao desporto em sua inteireza contemplativa de todos os seus sujeitos, a saber, praticantes, administradores e apreciadores, torna-se mais fácil a identificação dos pontos de imbricação entre suas porções pública e privada.

O §1º, do inciso IV, do art. 217 da Constituição, ao reconhecer e definir a competência da Justiça Desportiva, condicionando o acesso ao Judiciário somente após o esgotamento de suas instâncias, no que concerne à disciplina e às competições desportivas, estabelece que a mesma há de estar regulada em lei.

O comando constitucional é claro e expresso no sentido de determinar a regulamentação da Justiça Desportiva em lei, ou seja, por meio de processo legislativo democrático, e a justificativa para tanto é facilmente identificada a partir da mais comezinha regra de interpretação normativa, a sistemática, vale dizer, o interesse na organização e funcionamento da Justiça Desportiva é corolário do direito humano social ao desporto, disposto no *caput* do art. 217 da Constituição Federal. Forçoso reconhecer que tanto a autonomia das entidades de administração e prática, quanto a organização e funcionamento da Justiça Desportiva devem se fazer de modo e em esmerada observância ao direito ao desporto, conforme albergado pelo Texto Constitucional.

O Estatuto do Torcedor é o instrumento normativo regulamentador dos ditames constitucionais, no que concerne ao sujeito do fato desportivo que não sendo praticante, tampouco entidade de administração, concretiza o seu direito ao desporto por intermédio da apreciação, e não faz sentido alijá-lo das demais garantias constitucionais às quais fazem jus os demais sujeitos deste mesmo direito, dentre elas o de uma Justiça Desportiva regulada em lei. A Lei nº 10.671/2003, em seus arts. 34 e 35, assegura ao apreciador do desporto o direito à motivação e à publicidade das decisões da Justiça Desportiva, a exemplo das decisões dos tribunais federais. O Código Brasileiro de Justiça Desportiva, além de não constituir o instrumento normativo determinado pela Constituição Federal, visto que se trata de Resolução do Conselho Nacional de Esporte, órgão do Poder Executivo do Estado, estabelece, em confronto com os dizeres do Estatuto do Torcedor:

Art. 133. Proclamado o resultado do julgamento, a decisão produzirá efeitos imediatamente, independentemente de publicação ou da presença das partes ou de

seus procuradores, desde que regularmente intimados para a sessão de julgamento, salvo nas hipóteses de decisão condenatória, cujos efeitos produzir-se-ão a partir do dia seguinte à proclamação. (Brasil. CBJD, Mancilha, 2012, p. 102)

No final do ano de 2013, questão envolvendo os referidos instrumentos normativos e cujo deslinde perante a Justiça Desportiva implicaria, como de fato implicou, no rebaixamento de agremiação desportiva à divisão inferior, recebeu o seguinte julgamento pelo Tribunal Desportivo da modalidade:

Artigo 214 cbjd. Escalação irregular de atleta. Validade do artigo 133 do cbjd. Inaplicabilidade da legislação internacional. Preservação da segurança jurídica da competição. **Inaplicabilidade do estatuto do torcedor**. Imperatividade do cumprimento da pena na competição. Recurso não provido

Acórdão

Vistos, relatados e discutidos os autos.

Acordam os Auditores integrantes do Superior Tribunal de Justiça Desportiva do Futebol, por unanimidade, em não prover o Recurso Voluntário mantendo a decisão da primeira comissão disciplinar que condenou a ASSOCIAÇÃO PORTUGUESA DE DESPORTOS nas penas do artigo 214 caput, parágrafos 1.º e 2.º do CBJD com a perda de 4 (quatro) pontos no campeonato brasileiro de 2013, ficando a mesma com 44 pontos na tabela de classificação, sendo subtraídos ainda, como preceitua o artigo 214 em seu parágrafo segundo, os critérios de desempate previstos na competição para fins de classificação e ainda a multa de R\$ 1.000,00. Rio de Janeiro, 27 de dezembro de 2013. DECIO NEUHAUS - Auditor. (Brasil. STJD, PROCESSO nº 320/2013, destaque nosso)

Constou da ementa do referido julgado do Superior Tribunal de Justiça Desportiva, a inaplicabilidade do Estatuto do Torcedor à questão que, interferindo diretamente na classificação final do torneio intitulado Campeonato Brasileiro de Futebol, especialmente porque impediu o rebaixamento de um dos mais tradicionais Clubes de Futebol do Brasil, o Fluminense, ao mesmo tempo em que remetia à divisão inferior agremiação não menos tradicional, mas de menor expressividade e menor torcida, a Portuguesa de Desportos; a decisão da jurisdição desportiva causou grande impacto no cenário jurídico nacional e um grande número de ações judiciais foi interposto por torcedores. Ao apreciador do desporto não é admitida a participação processual perante a Justiça Desportiva e o absoluto descaso para com este sujeito do fato desportivo restou evidenciado no acórdão do STJD, órgão máximo da jurisdição desportiva no Brasil, ao não se vislumbrar qualquer pertinência entre os dispositivos do Estatuto do Torcedor, que tratam, justamente, da relação do apreciador do desporto com a Justiça Desportiva e o julgamento em questão:

**O Estatuto do Torcedor, diferente do CBJD e da Lei Pelé, não possui qualquer ligação com as partes do processo desportivo**, apesar do que se tentou fazer crer ao longo desta causa, seja através da tese apresentada pela Portuguesa em primeira instância, seja através da imprensa publicando artigos jurídicos que pegam carona na tese apresentada pela Portuguesa.

Deixo claro ainda, que apesar de respeitar a defesa de tais argumentos, não tanto a tese apresentada, mas os artigos publicados na mídia esportiva atingem de forma deselegante a todos que ao longo dos anos se especializaram no direito desportivo e fizeram deste, uma disciplina autônoma, e, sem dúvida alguma, das mais requisitadas nas faculdades do direito do país. (BRASIL. STJD, PROCESSO nº 320/2013, destaque nosso)

Perante a Justiça Comum, as demandas individuais de torcedores não alcançaram melhor sorte; debaixo do argumento singelo da não observância do art. 217 da Constituição Federal, quando estabelece o esgotamento das instâncias da Justiça Desportiva como condição para a busca da tutela jurisdicional estatal, terminaram, em sua boa parte, extintas sem apreciação do mérito. Certo é que o apreciador do desporto não pode, hoje, cumprir, este requisito, porque sequer é admitido como parte perante a Justiça Desportiva. Demanda individual perante o Juizado Especial Cível da Justiça Comum do Estado de São Paulo, interposta por torcedor, foi extinta sem resolução do mérito e assim fundamentada:

Trata-se de ação proposta sem a observância do disposto no art. 217, parágrafo primeiro, da Constituição Federal, que preleciona a necessidade da submissão da questão à análise da Justiça Desportiva, sendo certo que, sem a superação de todas as suas instâncias, não se admitirá a propositura de ações perante o Poder Judiciário.

Assim, não deve o pleito aqui ser conhecido, exigindo-se que o autor observe a regulamentação acima indicada. Do exposto, INDEFIRO a petição inicial e JULGO EXTINTO o processo sem análise do mérito, com fundamento do art. 267, incisos I e VI, do CPC. Sem custas na forma da lei. P.R.I.C. São Paulo, 16 de Janeiro de 2014. (Brasil. TJSP. PROCESSO nº 1000370.2014.8.26.0004)

A questão ganhou repercussão nacional, visto tratar-se do principal campeonato de futebol disputado no país e uma vez que o mérito consistia em análise de conflito entre os dizeres do Estatuto do Torcedor e o processo desportivo estabelecido no CBJD; O Ministério Público do Estado de São Paulo, fazendo uso da legitimação que lhe é conferida pela Constituição Federal e ratificada pelo Código de Defesa do Consumidor e Estatuto do Torcedor, ingressou com Ação Civil Pública em defesa dos interesses difusos e individuais homogêneos dos torcedores consumidores, pleiteando, liminarmente, a desconsideração da punição aplicada pela Justiça Desportiva à Associação Portuguesa de Desportos, e que terminou por implicar em seu rebaixamento à série inferior do Campeonato, bem como, a indisponibilidade parcial dos ativos dos réus.

O emblemático manejo da Ação Civil Pública, instrumento alicerçante da tutela coletiva no Brasil, em favor dos apreciadores do desporto, pelo Ministério Público do Estado de São Paulo, constitui marco histórico e digno de dedicada análise; por seu intermédio deu-se o que se pode chamar de terceira ratificação do Estatuto do Torcedor e legitimação do apreciador enquanto sujeito de direito ao desporto, amparado constitucionalmente. A Ação Civil Pública foi interposta em face da Confederação Brasileira de Futebol – CBF e contra o Superior Tribunal de Justiça Desportiva – STJD para pleitear:

- a) a desconstituição, por nulidade absoluta, das decisões do Superior Tribunal de Justiça Desportiva - STJD e sua 1ª Comissão Disciplinar, de 16.12.2013 e 27.12.2013, que acarretaram a modificação da classificação final das equipes de futebol profissional que participaram do Campeonato Brasileiro 2013, Série A, com a cessação de todos os efeitos jurídicos delas decorrentes (busca-se, pois, sentença constitutiva negativa com efeitos *ex tunc*)(interesses difusos dos torcedores consumidores);
- b) a obrigação de não fazer, abstendo-se a Confederação Brasileira de Futebol - CBF de cumprir as decisões do Superior Tribunal de Justiça Desportiva - STJD e sua 1ª Comissão Disciplinar, de 16.12.2013 e 27.12.2013, assegurando-se a imutabilidade da pontuação das equipes que participaram do Campeonato Brasileiro 2013, Série A (pedido de natureza mandamental) (interesses difusos dos torcedores consumidores);
- c) a condenação da Confederação Brasileira de Futebol - CBF à **reparação por danos morais difusos, por proceder à alteração ilegal da classificação das equipes que participaram do Campeonato Brasileiro 2013**, Série A, destinando-se a indenização ao Fundo de Direitos Difusos – FDD (pedido de natureza condenatória) (interesses difusos dos torcedores consumidores);
- d) a condenação genérica da Confederação Brasileira de Futebol- CBF, à restituição em dobro dos ingressos efetivamente pagos pelos torcedores consumidores das equipes que foram prejudicadas pela perda ilegal dos pontos, decorrente de flagrante vício de procedimento, levando-se em conta o público que as equipes prejudicadas receberam em todos os jogos do Campeonato Brasileiro 2013, como mandantes (pedido de natureza condenatória genérica) (interesses individuais homogêneos dos torcedores consumidores); e
- e) a condenação genérica da Confederação Brasileira de Futebol - CBF, à restituição em dobro dos pagamentos efetivamente realizados por conta de assinatura *pay-per-view* e assemelhados, em prol dos torcedores consumidores das equipes que foram prejudicadas pela perda ilegal dos pontos, decorrente de flagrante vício de procedimento (pedido de natureza condenatória genérica) (interesses individuais homogêneos dos torcedores consumidores). (Brasil. TJSP. ACP nº 1014580-24.2014.8.26.0100, destaque nosso)

Fazendo menção expressa a não restrição do desporto à esfera privada das relações entre entidades organizadoras e praticantes de competições, bem como, reconhecendo o apreciador enquanto destinatário final do produto-desporto, no caso, campeonato de futebol, o Ministério Público paulista invocou a Constituição Federal ao tratar do desporto no capítulo destinado à Ordem Social, sem deixar de mencionar o dever de obediência à Ordem Econômica, notadamente quando determina o respeito ao consumidor e destaca a

clareza, lisura e transparência que devem permear toda a organização das competições desportivas no Brasil, especialmente no que concerne ao funcionamento da Justiça Desportiva e a publicidade de suas decisões, em atenção ao apreciador do desporto e seu direito à informação. Afirma o Ministério Público paulista na peça inicial da Ação Civil Pública mencionada (BRASIL. TJSP. ACP nº 1014580-24.2014.8.26.0100): “Inegavelmente, o torcedor integra a chamada ordem desportiva brasileira, como agente econômico (ordem econômica) e como beneficiário da ordem social.” A Promotoria do Consumidor da Cidade de São Paulo, defendendo a tutela coletiva dos interesses do consumidor do esporte, enfrentou a questão da publicidade das decisões da Justiça Desportiva como requisito para sua validade:

Deve-se ponderar, ainda, que o Estatuto de Defesa do Torcedor possibilita a decretação de nulidade de decisão da justiça desportiva que não observa o que determina o artigo 35 da Lei nº 10.761, de 15.5.2003. (...)

O Superior Tribunal de Justiça Desportiva - STJD é composto pelo Tribunal Pleno e por cinco Comissões Disciplinares (artigo 1º do Regimento Interno e artigo 3º, da Resolução nº 29, de 10.12.2009, do Conselho Nacional do Esporte - CNE). De uma delas, incumbe observar que foram proferidas as decisões de perda de pontos, que causaram prejuízo não apenas aos clubes envolvidos, como também à coletividade de torcedores, que deveriam ter sido prévia e adequadamente informados dos resultados dos julgamentos, a fim de se obter a eficácia plena das decisões. (...)

O descumprimento de um dos direitos básicos dos torcedores, que é, no caso vertente, o *direito à informação prévia e adequada*, é que ora viabiliza a impugnação das decisões terminativas da justiça desportiva (artigo 52, § 1º, da Lei nº 9.615, de 24.3.1998). (Brasil. TJSP. ACP nº 1014580-24.2014.8.26.0100).

A Promotoria de Defesa do Consumidor do Estado de São Paulo pleiteou pela condenação dos réus em danos morais difusos, defendendo que não apenas os torcedores da agremiação rebaixada teriam sido lesados, mas toda a sociedade brasileira reconhecida como torcedora pela Lei nº 10.671/2003 e que tem, também por força deste instrumento normativo, direito à transparência na administração das competições e à publicidade dos atos da Justiça Desportiva:

Enquanto o dano moral estaria representado, V.g., pelo sofrimento suportado pelo torcedor, por saber que o "time do coração" tinha perdido os pontos na última rodada do campeonato, por decisões da justiça desportiva das quais os torcedores não tinham sido previamente avisados, pode-se afirmar que a quebra de confiança foi gerada da não observância da lei federal que impõe a publicidade dos atos da justiça desportiva no sítio eletrônico da entidade. (...)

**A ilegalidade cometida pelas co-rés gera prejuízos que não se limitam aos torcedores consumidores das equipes que sofreram a pena formalmente irregular da perda de quatro pontos, mas de todos os que integram a**

**coletividade, como define a Estatuto de Defesa do Torcedor.** (Brasil. TJSP. ACP nº 1014580-24.2014.8.26.0100, destaque nosso)

A peça processual que veiculou um dos mais importantes e basilar instrumento de defesa de direitos coletivos, a Ação Civil Pública, então interposta pelo seu bastante legitimado, aquele que, não figurando como parte, deve, por força da Lei nº 7.347/1985, intervir na qualidade de fiscal da ordem jurídica, o Ministério Público, traduz-se em um marco jurídico desportivo, não apenas pelo ineditismo da iniciativa, mas também e principalmente pelas razões e fundamentos alinhavados em absoluta e estreita consonância ao Texto Constitucional e à Lei nº 10.671/2003, o Estatuto do Torcedor.

O indeferimento das liminares pelo juízo da 43ª Vara Cível do Estado de São Paulo e a remessa da referida Ação Civil Pública ao juízo da 2ª Vara Cível da Barra da Tijuca, no Estado do Rio de Janeiro, considerado preventivo em virtude de ação intentada por torcedor do clube carioca, evidenciou o lapso abismal entre vigência e eficácia de um direito apenas simbolicamente constitucionalizado e regulamentado em lei. As Justiças Comum e Desportiva não vislumbraram qualquer liame entre a sociedade brasileira, cuja presunção da condição de apreciadora do desporto decorre de lei e do próprio Texto Constitucional e um dos mais tormentosos casos já enfrentado, concomitantemente, por ambas, em que pesem os fundamentos expostos em Ação Civil Pública e as mais de 80 (oitenta) ações individuais distribuídas pelo País, invocando tutela jurisdicional para o caso. Os dizeres de Professor Marcelo Neves arrematam a questão:

No sentido em que concebo no presente trabalho, o processo de concretização normativa sofre bloqueios em toda e qualquer situação na qual o conteúdo do texto legal abstratamente positivado é rejeitado, desconhecido ou desconsiderado nas interações concretas dos cidadãos, grupos, órgãos estatais, organizações etc., inclusive, portanto, nas hipóteses de inobservância ou inexecução da ‘norma jurídica’ (geral) e da ‘norma decisão’ (individual) produzidas em um caso jurídico determinado, como também quando ocorrer desuso ou abuso de ‘ofertas de regulamentação’(...) (Neves, 2013, p. 47).

No que concerne aos direitos do apreciador do desporto, os bloqueios mencionados por Professor Marcelo Neves apresentaram-se nas mais variadas formas: reconhecimento constitucional tardio, seguido pela regulamentação igualmente tardia; submissão ao controle constitucional concentrado e por fim a rejeição, a desconsideração do conteúdo do texto normativo positivado.

### ***O projeto de nova Lei Geral do Desporto e a revogação do Estatuto do Torcedor***

O trigésimo aniversário da Constituição Federal encontrou em curso Projeto de uma Nova Lei Geral de Desportos, materializando a terceira tentativa de regulamentação do art. 217

do Texto Constitucional. A inquietante efervescência normativo-desportiva é bastante significativa e reveladora.

A primeira Lei Geral sobre Desportos, no Brasil, viveu por apenas 05 (cinco) anos. A Lei nº 8.672, de 6 de julho de 1993, foi revogada pela Lei 9.615, aos 24 de março de 1998, ou seja, em 10 anos de constitucionalização do desporto foram editadas duas Leis Gerais regulamentadoras e não só, a vigente Lei Pelé sofreu nada menos que 13 (treze) reformas; metaforicamente exemplificadas corresponderiam a transplantes múltiplos e sucessivos de órgãos vitais, combinados com amputações severas, muito pouco tendo restado de sua redação original, não é desarrazoado afirmar que tais reformas simbolizaram, na verdade, a edição de várias novas normas gerais no bojo da mesma Lei nº 9.615, em seus 20 (vinte) anos de vigência. Análise quantitativa e qualitativa das alterações legislativas, desde a constitucionalização do direito ao desporto, estando em andamento um novo projeto de Lei Geral e que mais uma vez veiculará mudanças significativas, dentre elas a proposta de revogação do Código Brasileiro de Justiça Desportiva – CBJD e do Estatuto do Torcedor, revelam que a almejada estabilidade nesta seara do Direito ainda está longe de ser alcançada.

Verifica-se que as alterações normativas desde a revogação da Lei nº 8.672/93 pela Lei nº 9.615/98, no curto lapso temporal de 5 (cinco) anos até o presente ano em que se comemora os 30 (trinta) anos da constitucionalização do direito ao desporto, guardam o aspecto da ruptura em lugar da busca pela evolução sedimentadora e consolidatória. Tal fato resta evidenciado quando o Projeto da Nova Lei Geral propõe o fim do CBJD e do Estatuto do Torcedor.

O CBJD foi instituído pela Resolução CNE de nº 1, aos 23 de dezembro de 2003 e recebeu reforma importante por meio da Resolução CNE de nº 29, então vigente, aos 31 de dezembro de 2009. Contendo dispositivos de natureza material e processual, o CBJD faz as vezes de norma regulamentadora da Justiça Desportiva brasileira, em que pese a determinação constitucional para que fosse regulamentada por meio de lei e ao longo de seus 273 artigos, trata da organização da Justiça e do Processo desportivo, da competência dos órgãos jurisdicionais desportivos, dos procedimentos sumário e especial, das sessões de instrução e julgamento, dos recursos, das medidas disciplinares e das infrações em espécie. Seis anos após sua entrada em vigor, o CBJD passou por considerável reforma capitaneada pela Comissão de Estudos Jurídicos Desportivos do Ministério do Esporte – CEJD que, partindo do pressuposto da manutenção da estrutura existente, concernente na

centralização em uma só codificação, em lugar do desmembramento em vários códigos, concentrou os esforços na transformação do CBJD em uma norma mais *republicana*:

Todas as discussões partiram de importantes premissas estabelecidas pelo Presidente da CEJD, comunicadas à Subcomissão da Relatoria tão logo seus trabalhos tiveram início, e que tinham em mente transformar o CBJD numa norma mais republicana: (i) reconhecer uma maior participação colegiada nos tribunais desportivos; (ii) tornar a aplicação do CBJD mais flexível, em especial no tocante às penas e na atenção à diversidade de condição econômico-financeira dos infratores; (iii) adaptar o CBJD, no que fosse necessário e conveniente, ao Código Disciplinar da FIFA; (iv) adaptar o CBJD à normativa aplicável sobre dopagem; (v) facultar a adoção de infrações disciplinares específicas pelas modalidades que assim o necessitassem, mantida a competência do CNE para apreciar as propostas e aprová-las; e (vi) realizar consulta pública sobre a proposta a ser levada ao CNE. (Brasil, CBJD, 2010, p. 17)

É de se considerar que tendo em vista as recentes edição, no ano de 2003 e significativa alteração, no ano de 2009, reforma esta que se deu debaixo de processo bastante democrático, mediante realização de consultas públicas e do louvável propósito de tornar a referida norma mais republicana, a proposta de revogação sem aproveitamento mínimo deste trabalho tramita pela contramão de uma salutar evolução sedimentadora do Direito Desportivo. Consta da exposição de motivos da relatoria do Projeto:

O que o Congresso Nacional Constituinte imprimiu ao art. 217 da atual Carta significa o aceite à premissa presente no âmbito internacional de que o Estado é limitado em sua atuação na área do esporte, visto a presença do princípio da autonomia esportiva. Tanto a Lei Zico como a Lei Pelé mantiveram aspectos ainda da época da criação da normatização do esporte no Brasil durante o Estado Novo. Isso se verifica, por exemplo, na regulamentação da chamada justiça esportiva, onde sua estruturação e as regras de disciplina em competições que usa em seus julgamentos tem por fonte norma estatal. (Brasil, SENADO FEDERAL, PROJETO NLGD nº 68/2017)

O art. 217 da Constituição, antes de estabelecer a autonomia das entidades de organização e prática desportivas, reconheceu o desporto como um direito de cada um, em seu *Caput*; quanto à organização e funcionamento da Justiça Desportiva, também decorre de disposição expressa do Texto Constitucional, que seja a mesma regulada em lei, vale dizer, que haja, por meio de processo legislativo, a aprovação democrática de sua existência, organização e funcionamento. A veiculação do CBJD por meio de Resolução do Conselho Nacional de Esporte, órgão do Poder Executivo do Estado, já não obedecia ao ditame constitucional e sua revogação, por óbvio, menos ainda. Sobre a Justiça Desportiva, consta do Projeto de Nova Lei Geral do Desporto:

Art. 237. **A justiça esportiva prevista nos §§ 1o e 2o do art. 217, da Constituição Federal, com competência para julgar infrações disciplinares e questões relativas**

às competições esportivas, **possui natureza privada, não estatal, com garantia de autonomia.**

§ 1º Cada organização esportiva de âmbito nacional **estabelecerá livremente a instituição da justiça esportiva** da respectiva modalidade, observados os seguintes requisitos:

(...)

§ 4º **Faculta-se a adoção dos procedimentos de arbitragem** previstos na Lei nº 9.307, de 23 de setembro de 1996, para a resolução de controvérsias referentes à disciplina e às competições esportivas.

§ 5º Exceto quanto ao disposto no § 4º deste artigo, após o trânsito do processo na justiça esportiva, é permitida a anulação da decisão da justiça esportiva pelo Poder Judiciário, no prazo de 90 (noventa) dias, desde que requerida por uma das partes, e restrita às hipóteses de desrespeito ao devido processo legal ou em caso de decisão proferida fora dos limites de competência da justiça esportiva.

§ 6º A anulação prevista no § 5º não prejudicará os efeitos esportivos já consumados, hipótese na qual **o pedido de anulação poderá ser convertido em indenização por perdas e danos.** (Brasil, SENADO FEDERAL, PROJETO NLGD nº 68/2017, destaque nosso)

Acerca da Justiça Desportiva, o legislador constituinte ao insculpi-la no Texto Constitucional, o fez nos parágrafos 1º e 2º, do art. 217, que se encontra na Seção III – Do desporto, do Capítulo III – da Educação, da Cultura e do Desporto, do Título VIII – Da ordem Social. Constitui comezinha regra interpretativa, a análise sistemática do texto normativo e não se faz necessário esforço sobrenatural para a dedução de que, tanto a autonomia das entidades de organização e prática, quanto a determinação para regulação da Justiça Desportiva por meio de lei hão de ser exercida e efetivada, respectivamente, dentro da mais escorreita consonância com o direito social ao desporto constante do *caput* do art. 217.

Deste modo, a conceituação, por meio de norma infraconstitucional, para se atribuir natureza privada, não estatal, à Justiça Desportiva, paralelamente à liberdade para sua instituição, não encontra amparo no Texto Constitucional, não se podendo classificar sequer como interpretação extensiva, trata-se de evidente intento normativo inovador e que extrapola os limites da regulamentação.

Quanto à conversão da lesão a um direito, em indenização por perdas e danos, a Ciência Jurídica tem evoluído a fim de que seja este o último recurso em sede de tutela jurisdicional, oferecendo instrumentos às tutelas provisórias de urgência em caráter antecipando e incidental, e, notadamente, à tutela específica, vale dizer, o objetivo há de ser sempre o evitar do dano e, não sendo isso possível, a oferta da tutela específica pleiteada, valendo-se o Estado-Juiz dos meios coercitivos para substituição da vontade do infrator e materialização da pretensão, somente ao cabo e ao fim, convertida em

indenização por perdas e danos. Verifica-se do texto do projeto que, mais uma vez, o apreciador do desporto foi alijado da jurisdição desportiva, como se as decisões desta última não alcançassem sua esfera jurídica, como se a natureza do direito ao desporto pudesse ser determinada por lei.

O enfrentamento das porções pública e privada do Direito Desportivo que se evidenciam, notadamente, em sede de análise da Justiça Desportiva e dos direitos do apreciador do desporto, bem como da necessária conversação entre ambas, cuja viabilização incumbe à Ciência Jurídica, faz se imperioso, não se podendo conceber a veiculação de turva interpretação do Texto Constitucional por meio de norma.

Quanto à faculdade de submissão dos conflitos esportivos à arbitragem, instituída pela Lei nº 9.307/96, alterada pela Lei nº 13.129 de 26 de maio de 2015, pertinente admitir que a Justiça Desportiva brasileira recebeu *status* constitucional, em que pense não componha a estrutura do Poder Judiciário, importando dizer que houve o reconhecimento por parte do legislador constituinte acerca de sua relevância, tanto que condiciona o próprio acesso ao Judiciário, ao esgotamento de suas instâncias. A arbitragem, enquanto meio alternativo de solução de conflito, aceito pelo Sistema Jurídico brasileiro, consiste na submissão voluntária do conflito à solução por este mecanismo extrajudicial, não se vislumbrando a possibilidade do enquadramento da Justiça Desportiva neste contexto, uma vez que o legislador constituinte, ao estabelecer a competência material da justiça desportiva, atinente à disciplina e às competições desportivas, bem como, condicionar o acesso à Jurisdição Comum, à superação de suas instâncias, não a instituiu como um meio alternativo, ao contrário, reconhecendo a autonomia da *Lex Sportiva*, a estabeleceu como função jurisdicional desportiva, competindo-lhe, portanto, dizer o direito desportivo não-estatal, sendo certo que este alcança e interfere na esfera jurídica de todos que gozam do direito ao desporto, inclusive do apreciador. A Justiça Desportiva representa a intersecção entre as ordens jurídicas desportiva estatal e não-estatal e alcança a esfera jurídica de todos os sujeitos do fato desportivo; destes, apenas ao apreciador não está assegurada a participação no processo desportivo e o viabilizar deste direito subjetivo em lugar da revogação da Lei nº 10.671/2003, não constitui a proposta de reforma e introdução de uma nova Lei Geral para o desporto nacional. O Estatuto do Torcedor, Lei nº 10.671/2003, traz em capítulo específico, a relação do apreciador do desporto com a justiça desportiva, em três artigos:

Art. 34. É direito do torcedor que os órgãos da Justiça Desportiva, no exercício de suas funções, observem os princípios da impessoalidade, da moralidade, da celeridade, da publicidade e da independência.

Art. 35. As decisões proferidas pelos órgãos da Justiça Desportiva devem ser, em qualquer hipótese, motivadas e ter a mesma publicidade que as decisões dos tribunais federais.

§ 1º Não correm em segredo de justiça os processos em curso perante a Justiça Desportiva.

§ 2º As decisões de que trata o caput serão disponibilizadas no sítio de que trata o § 1º do art. 5º.

Art. 36. São nulas as decisões proferidas que não observarem o disposto nos arts. 34 e 35. (Brasil, LEI nº 10.671/2003)

O Projeto tratou de diferenciar as figuras do consumidor e do apreciador do desporto, fazendo constar de seu art. 187 a definição de consumidor para fins de aplicação da Lei 8.078/90, o Código de Defesa do Consumidor:

Art. 187. As relações de consumo em eventos esportivos regulam-se especialmente por esta Lei, sem prejuízo da aplicação das normas gerais de proteção ao consumidor.

§ 1º Para os efeitos desta Lei e para fins de aplicação do disposto na Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990, considera-se como consumidor o espectador do evento esportivo, torcedor ou não, que tenha adquirido o direito de ingressar no local onde se realiza o referido evento, e fornecedora a organização esportiva responsável pela organização da competição em conjunto com a organização esportiva detentora do mando de campo, se pertinente, ou, alternativamente, as duas organizações esportivas competidoras, assim como as demais pessoas naturais ou jurídicas que detenham os direitos de realização da prova ou partida. (Brasil, SENADO FEDERAL, PROJETO NLGD nº 68/2017, destaque nosso)

No art. 228, o Projeto de Nova Lei Geral, define a figura do torcedor:

**Art. 228.** Torcedor é toda pessoa que aprecie, apoie ou se associe a qualquer organização esportiva que promova a prática esportiva do País e acompanhe a prática de determinada modalidade esportiva, incluindo, mas não apenas, o espectador-consumidor do espetáculo esportivo. (Brasil, SENADO FEDERAL, PROJETO NLGD nº 68/2017, destaque nosso)

Conforme redação do Projeto de Nova Lei Geral, consumidor é o espectador que adquire ingresso e que pode não ser torcedor, e ao qual se aplica o Código de Defesa do Consumidor; já o torcedor, vem definido no art. 228, acima citado e que praticamente reedita os dizeres do art. 2º do Estatuto do Torcedor, mas com significativa supressão de texto:

Art. 2º Torcedor é toda pessoa que aprecie, apóie ou se associe a qualquer entidade de prática desportiva do País e acompanhe a prática de determinada modalidade esportiva.

Parágrafo único. Salvo prova em contrário, presumem-se a apreciação, o apoio ou o acompanhamento de que trata o *caput* deste artigo. (Brasil, LEI nº 10.671/2003)

O Estatuto do Torcedor, ao não fazer distinção entre consumidor do evento desportivo e torcedor, estende sua proteção a todos os apreciadores do desporto, quer tenham adquirido

ingresso para acesso ao local do evento esportivo ou não e mais, estabelece a presunção da condição de apreciadora do desporto a toda sociedade brasileira. Tendo sido a Lei nº 10.671/2003 uma codificação específica, elaborada com base e para conviver com a Lei nº 8.078/90, resta evidenciada a intenção do legislador em abarcar de modo amplo e específico as peculiaridades deste sujeito ao mesmo tempo apreciador, fomentador/partícipe e consumidor do fato desportivo, sem prejuízo da aplicação do Código de Defesa do Consumidor, lei geral em relação àquela que estabelece:

Art. 40. A defesa dos interesses e direitos dos torcedores em juízo observará, no que couber, a mesma disciplina da defesa dos consumidores em juízo de que trata o [Título III da Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990](#).

Art. 41. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios promoverão a defesa do torcedor, e, com a finalidade de fiscalizar o cumprimento do disposto nesta Lei, poderão:

I - constituir órgão especializado de defesa do torcedor; ou II - atribuir a promoção e defesa do torcedor aos órgãos de defesa do consumidor. (Brasil, LEI nº 10.671/2003)

O Estatuto do Torcedor não confunde as figuras do torcedor e do consumidor do desporto, apenas reconhece em todo apreciador o consumidor e vai além, presume esta condição a toda a sociedade brasileira, salvo prova em contrário, de modo a estender a todos a proteção específica veiculada pela Lei nº 10.671/2003, regulamentadora do Texto Constitucional no que concerne ao desporto enquanto direito de cada um. O restringir da garantia protetiva da Lei nº 8.078/90 apenas àqueles que adquirem ingressos para o acompanhamento de partidas no interior das praças de desportos, ao mesmo tempo em que se apregoa a revogação da Lei nº 10.671/2003, configura retrocesso e depõe em desfavor da alegada intenção consolidatória do Projeto de Nova Lei Geral, no que diz respeito ao apreciador do desporto. Tratando dos reflexos da constitucionalização simbólica, Professor Marcelo Neves leciona:

Dessa maneira, não apenas se desconhece que leis constitucionais não podem resolver imediatamente os problemas da sociedade, mas também se oculta o fato de que os problemas jurídicos e políticos que frequentemente se encontram na ordem do dia estão associados à deficiente concretização normativo-jurídica do texto constitucional existente, ou seja, residem antes na falta de condições sociais para a realização de uma Constituição inerente à democracia e ao Estado de direito do que nos próprios dispositivos constitucionais. (Neves, 2013, p. 187)

Neste contexto, o Estatuto do Torcedor, norma jurídica que suportou e ultrapassou ileso, Ação Direta de Inconstitucionalidade, recebendo, portanto, a validação das três Funções do Estado, poderá ser descartada sem nunca ter sido de fato concretizada, quiçá

conhecida, minimamente por aqueles cuja edição objetivou proteger, ao regulamentar o direito constitucional, humano e social de apreciação do desporto.

### **Conclusões**

1. Passados 30 (trinta) anos do elevar do desporto ao patamar constitucional, um cenário jurídico-normativo em constante ebulição evidencia o longo caminho a ser percorrido em busca da realização deste direito humano social. Dentre todos os sujeitos do fato desportivo, há de se reconhecer as agruras suportadas pela sociedade apreciadora do desporto. O Estatuto do Torcedor somente ingressou no mundo jurídico, 15 (quinze) anos após o reconhecimento constitucional do desporto enquanto direito de cada um; alvejado por Ação Direta de Inconstitucionalidade, que tramitou durante 09 (nove) anos, o êxito final significativo da validação máxima pelas três Funções do Estado não pôs a salvo de proposta de revogação integral, conforme Projeto de Nova Lei Geral de Desportos.
2. Os inúmeros bloqueios tolerados pelo referido instrumento normativo, apresentados nas mais variadas formas: reconhecimento constitucional tardio, seguido pela regulamentação igualmente tardia; submissão ao controle constitucional concentrado e inúmeros episódios de rejeição e desconsideração de seu conteúdo e por fim o risco iminente de revogação, revelam que à concretude do Texto Constitucional não basta o elevar do direito a este mais alto posto do ordenamento jurídico nacional, menos ainda que a regulamentação se dê dentro dos trâmites processuais democráticos admitidos pelo Estado de Direito, faz-se necessário que o corpo social evolua e caiba nos preceitos constitucionalizados simbolicamente. A constitucionalização simbólica, longe de ser um equívoco ou desvio, há de ser compreendida como reflexo do estágio evolutivo do relacionamento entre Sociedade e Estado, e do qual dependem e decorrem os movimentos em prol da concretização dos preceitos eleitos para serem insculpidos na Lei Maior; forçoso admitir que este é o cenário pelo qual transita o direito ao desporto no Brasil.

### **Referências Bibliográficas**

1. BRASIL. Câmara dos Deputados. Projeto de Lei nº 7.262/2002. Dispõe sobre o Estatuto do Torcedor e dá outras providências. Exposição de Motivos. Disponível em:

- <http://www.camara.gov.br/proposicoesweb/fichatramitacao?idProposicao=9607>  
6. Acesso em 28 ago. 2018.
2. BRASIL. Código Brasileiro de Justiça Desportiva *in* MANCILHA, Hudson Luiz França org. Coletânea de Legislação Desportiva de Futebol. Pará de Minas: Virtual Books, 2012.
  3. BRASIL. Código Brasileiro de Justiça Desportiva – Reformado pela Resolução CNE nº 29, de 10.12.2009. Instituto Brasileiro de Direito Desportivo. São Paulo: IOB, 2010.
  4. BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. 35 ed. São Paulo: Saraiva, 2005.
  5. BRASIL. Lei nº 10.671 de 15 de maio de 2003, dispõe sobre o Estatuto do Torcedor e dá outras providências *in* MANCILHA, Hudson Luiz França org. Coletânea de Legislação Desportiva de Futebol. Pará de Minas: Virtual Books, 2012.
  6. BRASIL. Senado Federal. Projeto de Nova Lei Geral de Desportos nº 68/2017. Disponível em: <https://legis.senado.leg.br/sdleg-getter/documento?dm=5156310&disposition=inline>. Acesso em 07 set. 2018.
  7. BRASIL. Superior Tribunal de Justiça Desportiva. Acórdão Recurso Voluntário Processo nº 320/2013. Pleno. Relator Auditor Décio Neuhaus. Rio de Janeiro, 27 de dezembro de 2013. Disponível em: <http://cdn.cbf.com.br/content/stjd/acordao/f474fb9801e6b1cef89871b083cb4981.pdf>. Acesso em 22 out. 2015.
  8. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2937. Ministro Relator – César Peluso. Data Julgamento: 23 de fevereiro de 2012. Votação Unânime. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=2086302>. Acesso em 08 fev. 2016.
  9. BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Foro Regional IV – Lapa. 1ª Vara do Juizado Especial Cível – Processo nº 1000370-2014.8.26.0004 – Autor: Adelino de Aguiar Raposo. Requerida: Confederação Brasileira de Futebol e outro. Disponível em: [www.tjsp.jus.br](http://www.tjsp.jus.br). Acesso em 21 out. 2015.

10. BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Processo nº 1014580-24.2014.8.26.0100. 43ª Vara Cível do Foro Central Cível. Ação Civil Pública. Requerente: Ministério Público do Estado de São Paulo. Requerido: Confederação Brasileira de Futebol e outro. Disponível em: [www.tjsp.jus.br](http://www.tjsp.jus.br). Acesso em 21 out. 2015.
11. CRUZ, Antônio Holzmeister Oswaldo. A Nova Economia do Futebol: uma análise do processo de modernização de alguns estádios brasileiros. 2005. 123f. Dissertação de Mestrado. Universidade Federal do Rio de Janeiro, 2005.
12. FERRER, Gabriel Real. Bases y principios del derecho del deporte. Master em Derecho Deportivo, Lérida: Espanha, 2010-2012.
13. LOEWENSTEIN, 1975 *apud* NEVES, Marcelo. A Constitucionalização Simbólica. São Paulo: Martins Fontes, 2013.
14. LYRA FILHO, João. Introdução à Sociologia dos Desportos. Rio de Janeiro: Bloch Editores, 1973.
15. BRASIL. Introdução ao Direito Desportivo. Rio de Janeiro: Irmãos Pongetti Editores, 1952.
16. MANCUSO, Rodolfo de Camargo. Interesses difusos: conceito e legitimação para agir. 6. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.
17. NEVES, Marcelo. A Constitucionalização Simbólica. São Paulo: Martins Fontes, 2013.