

Revista de Informação Legislativa

Brasília • ano 34 • nº 133

janeiro/março – 1997

Editor:

João Batista Soares de Sousa, Diretor

Resolução sobre passe: irracionalidades e injuridicidades

ÁLVARO MELO FILHO

A tão decantada e “aboliconista” Resolução sobre Passe (Resolução INDESP nº 1, de 17-10-96) é do “Rei Pelé”; contudo, não estamos numa monarquia, mas num Estado de Direito, em que ninguém é obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de *lei*. Vale dizer, a regulamentação do passe subordina-se ao princípio constitucional da legalidade, cuja ofensa, ostensiva ou sub-reptícia, categoriza-se como abuso ou excesso de poder regulamentar. Aliás, o regulamento para execução de lei, não é, nem pode vir a ser, outra lei, a pretexto de completá-la. E, como já assentou o plenário do Supremo Tribunal Federal (*DJU* de 30-09-91, p. 13440 e seg.), se o ato regulamentar extrapola o conteúdo da lei, pratica-se ilegalidade. Por isso mesmo, “não tem cabimento, no nosso regime, o regulamento autônomo. Nesse contexto, as explicações para sua existência demonstram ignorância do nosso Direito Constitucional; didaticamente, prestam um desserviço, por induzirem ao erro os mais inadvertidos; politicamente, contribuem para reforçar o caráter ditatorial dos nossos governos, amesquinhando nossas conquistas jurídicas”.

A propósito, impõe-se aduzir que a referida Resolução INDESP nº 01/96 infringe o Decreto nº 1.937/96 do Presidente da República, malferindo o seu artigo 5º por força do qual

“as proposições regulamentares estabelecerão as condições para aplicação da lei, não podendo conter matéria estranha ao ato legislativo a ser regulamentado”.

Desdobre-se, agora, em itens, as irracionalidades e injuridicidades condensadas no normativo sobre passe:

Álvaro Melo Filho é Advogado, Professor de Direito e Autor de vários livros na área do Direito Desportivo.

1) A Resolução nº 1/96 do INDESP, como se fosse um “ato institucional desportivo” ou um “edito real”, extravasa e exorbita da competência atribuída no art. 26 da Lei nº 8.672/93 (Lei Zico), outorgada, exclusivamente, “para fixar o valor, os critérios e condições para pagamento da importância denominada passe”, ampliando, injuridicamente, seu raio de ação na regulamentação, pois, se na Administração Pública só é permitido fazer o que a lei autoriza ou consente, o órgão governamental (INDESP) abusou do poder regulamentar. Além disso, ao invés de “fixar critérios e condições para o pagamento do passe”, simplesmente *extinguiu* e *suprimiu* o passe a partir de 27 anos (1998), 26 anos (1999) e 25 anos (2000), olvidando os pseudo legisladores que o papel aceita tudo. O Direito, não;

2) Passe livre aos 27 anos (em 1998), 26 anos (em 1999) e aos 25 anos (a partir de 2000), outorgado nos artigos 16, 17 e 18 da Resolução nº 1/96; é ilusório e irreal, pois, as estatísticas apontam que apenas 6,4% dos atletas profissionais de futebol do Brasil ganham mais de 10 salários mínimos, daí por que os que hoje têm passe livre, na grande maioria, estão desempregados ou desvalorizados, pois, regra geral, receberam-no em face de contusão grave, indisciplina ou deficiência técnica. Passe livre com essas idades é, sob o prisma jurídico, uma autêntica “desapropriação” ou “confisco de atletas” sem qualquer indenização para os clubes, além de materializar um “enriquecimento sem causa” dos atletas;

3) Previsão de luvas, prêmios, reajustes salariais, rescisão unilateral de contrato (art. 4º, II) na Resolução, bem como a renovação de contrato (art. 7º), são matérias que refogem à competência do INDESP, por absoluta ausência de amparo legal, devendo a regulamentação jungir-se às hipóteses previstas no art. 26 da Lei nº 8.672/93, daí por que o INDESP excedeu-se ao criar direitos e obrigações novas, estranhas à lei, a par de afrontar e desrespeitar a autonomia constitucional das entidades de práticas desportivas (art. 217, I, da Constituição Federal);

4) Mistura, ao longo da Resolução, atletas das categorias profissional e não-profissional (semi-profissional), derruindo o princípio da diferenciação expresso no art. 217, inc. III, da Constituição Federal e art. 2º, VI, da Lei nº 8.672/93;

5) Diferentemente do futebol europeu, da

liga americana de basquete e da liga japonesa de futebol, em que a venda antecipada de *cornets* para toda temporada garante receitas antecipadas, no Brasil os clubes estão deficitários, com estádios vazios, além dos direitos de TV e contratos de propaganda e patrocínios não cobrirem as despesas fazendo-os sobreviver graças à lei do passe. Com o passe livre flexibilizado, todos os nossos grandes atletas irão para o exterior, “desertificando” ainda mais os estádios; e a TV, com a fuga dos patrocinadores, ao invés de pagar, irá cobrar para transmitir jogos;

6) Prevê o art. 3º, I, da Resolução uma prematura e precoce profissionalização aos 16 anos (*juvenis*), infringindo o art. 28, III, da Lei nº 8.672/93, em que a profissionalização, até a idade de *juvenis*, está vedada, e, no caso do futebol, *juvenis* têm idade de 15, 16 e 17 anos, por definição da CBF no uso de sua autonomia constitucional (art. 217, I);

7) Disciplina o § 6º do art. 2º e inc. III do art. 4º da Resolução o seguro obrigatório (art. 29 da Lei nº 8.672/93), impondo valor mínimo para apólice de seguro de vida e de acidentes pessoais em prol dos profissionais de futebol, além de penalidades em caso de ausência de seguro, sem a mínima competência legal para fazê-lo;

8) Passe livre aos 25 anos de idade *não* assegura o retorno dos investimentos dos clubes, desestimulando-os na formação e promoção de atletas de futebol. Ressalte-se que, ao longo de 5 a 6 anos, os clubes gastam com 60 ou 80 atletas para, desse grupo, retirar 1 ou 2, no máximo, os quais venham a ter passe valorizado, permitindo ao clube ressarcir-se destas despesas, tais como: alimentação, assistência médica e odontológica, transporte, estudo, material desportivo, pagamento do corpo técnico-administrativo, etc;

9) Juntamente com a transferência para o estrangeiro liberada aos 25 anos, e sem inibir a ação predatória dos “empresários” de atletas profissionais, prevê-se um “laudêmio desportivo”, dando ao clube que por mais tempo detiver o contrato de trabalho do atleta direito à “participação adicional” (art. 11, § 2º, da Resolução) no produto da indenização do atleta, que *foi* seu, hipótese estimulante de litígios judiciais entre clubes brasileiros e estrangeiros, até porque as normas regulamentadoras vigoram tão apenas no âmbito do território nacional;

10) Esqueceu o INDESP que o art. 26 da

Lei nº 8.672/93 refere-se à prática profissional de qualquer modalidade desportiva, daí por que, sua visão, míope e injurídica, fica adstrita ao “atleta profissional de futebol”, discriminando e excluindo os atletas de todas as outras modalidades desportivas;

11) Assenta-se o “passe livre” no “mito” da globalização que se deixa levar pelo deslumbramento provinciano, mentalidade colonizada e crônica desinformação sobre problemas e peculiaridades desportivas de cada país, esquecendo que na Europa, EUA e Japão os entes desportivos são sociedades comerciais, com estrutura empresarial e fins lucrativos, diversamente dos clubes brasileiros, que sempre dependeram do dinheiro, do prestígio e do sacrifício de seus dirigentes;

12) A Resolução do INDESP estimula o aliciamento de atletas e a concorrência desleal, criando uma “nova escravidão”, na qual os *empresários* substituem os *clubes*, configurando uma mera permuta de “senhorios”. A propósito, “escravidão” é *dever sem direito*, e os atletas têm direito a 13º salário, férias, luvas, “bichos”, 15% do valor do passe, assistência médico-hospitalar, etc., implodindo essa concepção “escravagista”;

13) Os beneficiários efetivos com o passe livre aos 25 anos serão apenas 5% (grandes craques) do total de atletas, ou seja, aqueles “escravos do futebol” que ganham pelo menos US\$ 20 mil mensais, que têm carros importados, *jet sky* e apartamentos de cobertura. Já a grande maioria (95%) terá prejuízos financeiros, visto que os clubes irão reduzir seus gastos, em face da impossibilidade de ressarcir-se dos salários, prêmios, luvas, seguros, etc, quando da *cessão do contrato de trabalho* (e não do jogador, como pejorativamente se proclama). Nesse contexto, a Resolução nº 1/96 é demagógica ao premiar uma minoria elitizada de atletas com a riqueza e condenar os demais à pobreza;

14) A Resolução do INDESP trará efeitos devastadores para os clubes que investem e valorizam as categorias de base, a par de estimular uma “hibernação técnica” dos atletas que se pouparão até chegar aos 25 anos, prejudicando a si, aos clubes e ao futebol brasileiro, tornando-os, ao mesmo tempo, vítimas e algozes;

15) A Resolução do INDESP chega ao cúmulo de, em algumas hipóteses (v. §§3º e 5º do art. 2º), outorgar passe livre ao atleta dando-lhe liberdade de vínculo “aos 20 anos de idade”, transformando-se numa porta escancarada para

o êxodo nocivo dos novos valores, sem ônus algum para os clubes estrangeiros, abrindo espaço à ação predatória dos “empresários” e “atravessadores” que exploram e aviltam a condição humana dos atletas. Além disso, os valores máximos fixados para a cessão de atleta semi profissional a partir de 16 anos encaixam-se como uma luva nos interesses dos “empresários” e realizam o “sonho” dos clubes estrangeiros que terão de graça nossas futuras estrelas;

16) Os arts. 9º e 15, II, da Resolução (que não é lei) apenas com a perda do passe dos atletas os clubes que a infringirem, corporificando *penalidade*, que é matéria reservada à lei, e esquecendo que *nulla poena sine lege*, ou seja, recusa-se a imposição de qualquer penalidade que se origine de norma infralegal e não tenha sido instituída em lei;

17) A Resolução do INDESP (autarquia federal) igualmente afronta e põe *al latere* o art. 14 do Estatuto do Jogador da FIFA que, nas transferências de atleta, assegura aos clubes “o direito a uma indenização de promoção e/ou formação”. E isso pode gerar problemas para o futebol brasileiro perante a FIFA, pois a supressão desse direito corresponde a uma interferência do Poder Público nos negócios privados do Futebol, hipótese que a FIFA não admite, nem tolera;

18) A Resolução do INDESP faz *tábularasa* do art. 26 da Lei nº 6.354/76 que fixa em 32 anos a idade para a obtenção do passe livre. Esse art. 26 está vigente e eficaz, como se infere dos considerando da própria Resolução INDESP, pois não é incompatível com a Lei nº 8.672/93 e nem está revogado expressamente pelo art. 71 da Lei nº 8.672/93. Ademais, Resolução do INDESP, por ser infralegal, não pode revogar Lei, sob pena de afrontar o princípio da legalidade e invadir competência legislativa do Congresso Nacional numa inconstitucionalidade flagrante e inarredável;

19) A “Lei Bosman” não serve de parâmetro para justificar a supressão do passe, seja porque a decisão vale apenas para 19 países de Comunidade Econômica Européia (menos de 10% dos filiados da FIFA), seja porque na Europa os contratos não têm duração máxima pré-fixada (no Brasil, o art. 23 da Lei nº 8.672/93 veda, como regra geral, contrato que ultrapasse 3 anos), seja porque o passe, com algumas diferenças, continua a ter vigência e eficácia na Europa, tanto que, recentemente, Ronal-

dinho saiu do PSV (Holanda) para o Barcelona (Espanha) por US\$ 20 milhões sem receber os 15% como ocorreria se estivesse no Brasil;

20) O art. 20 da malsinada Resolução prevê a liberação, em 01-01-97, do atleta com mais de 30 anos de idade, desde que deposite a importância equivalente ao valor do último salário mensal percebido. Além de *contra legem* (art. 26 da Lei n. 6.354/76), é um artifício engenhado no normativo para que o atleta adquira o seu próprio atestado liberatório apenas devolvendo o último salário recebido do seu clube;

21) O instituto do passe (obrigação de indenização a cargo do novo clube, e nunca do atleta) não inibe nem tolhe o “livre exercício da profissão do atleta”, constituindo-se tão apenas como exigência da legislação desportiva, por razões de segurança jurídica, para as *transferências* de atletas entre clubes, sendo retórico e desarrazoado o argumento de que fere o art. 5º, inciso XIII, da Constituição Federal, porquanto este condicionamento externo “no comporta un límite directo a la libertad de contratación”. Aliás, ao firmar livremente o seu contrato de trabalho, o atleta profissional de futebol tem o direito de optar pelo “passe livre” ou “passe preso”, não configurando qualquer inconstitucionalidade sua livre e autônoma manifestação de vontade pela última hipótese, geradora de mais ganhos e benefícios financeiros.

Dessume-se dessa análise fático-jurídica que a Resolução aprovada pelo INDESP e publicada no DOU de 23-10-96 categoriza-se como desvio de poder que, por definição, é um limite à ação discricionária, num freio ao transbordamento da competência legal além de suas fronteiras, de modo a impedir que a prática do ato administrativo, calcada no poder de agir do agente público, possa dirigir-se à conservação de um fim privado, ou mesmo de outro fim público estranho à previsão legal. O batismo do vício de legalidade procura definir, graficamente, a idéia de que a competência discricionária tem suas balizas delimitadas na lei, da qual a autoridade não pode desviar-se, sob pena de nulidade do ato.

Outrossim, aplica-se à Resolução *sub examine* a lição de Rui Barbosa Nogueira (in RTFR 145/180-181):

“Norma de *conduta social*, seja Constituição ou o mais inferior dos atos normatizantes, são comandos para alcançar objetivos previamente valorados,

juulgados e autorizados para, *conclusivamente*, atingirem os fins necessários e suficientes. São atos sérios, de muita responsabilidade por suas consequências sociais. Não podem ser elaborados e emitidos por órgãos ou autoridades incompetentes. Exigem não só habilitação prévia ou comprovada capacidade científico-técnico-legislativa da competência formal e material dos Parlamentos... Portanto, a estatuição de *normas* criando, alterando ou extinguindo direitos e obrigações é função tópica e privativa dos Poderes Legislativos. Não dos Poderes Executivos e muito menos dos multifários órgãos administrativos que, sem competência e sem efetiva responsabilização, vêm, diariamente e com usurpação de poderes legislativos, emitindo tantos e tão pretensos atos de criação, modificação ou extinção de direitos e obrigações, cujos órgãos ou funcionários chegam a qualificá-los, nominativamente, de ‘normativos’, neles incluindo até sanções! Se para impor o cumprimento de obrigações são ilegítimos a violência, a força bruta ou o excesso de poder, são ridículas as ameaças destes dentro do estado de direito. Tanto mais o serão quanto coatores de atos ilegais, expedidos a jatos intermitentes e *supsessivos* do tempo”.

Deflui-se, então, dos aspectos repontados que, *in casu*, o Congresso Nacional, com supedâneo no art. 49, inc. V, da Constituição Federal, poderia, no uso de competência exclusiva, sustar a Resolução sobre Passe (ato normativo do Poder Executivo) por exorbitar do poder regulamentar. Aliás, essa matéria foi objeto do Aviso nº 278/MEC/GM, de 08-05-96, no qual o Ministro da Educação e do Desporto alerta formalmente o Ministro Extraordinário dos Esportes das incongruências e inconsistências jurídicas insculpidas na Resolução sobre Passe.

De outra parte, a teratológica e injurídica Resolução sobre Passe afigura-se, no contexto federal, como retórica e contraditória, quando se constata que a vintenária aposentadoria especial para atletas profissionais de futebol (Lei nº 5.939/73) foi vilipendiada e reduzida a escombros pelo art. 6º da MP nº 1.523 de 14-10-96 sem a crítica ou resistência do Ministro Extraordinário dos Esportes.

Sacrificando as especificidades da realidade

futebolística nacional e esquecendo *qui non est lege, non est in mundo*, o INDESP formatou um modelo normativo surrealista e utópico de “lei do passe”, eivado de contradições fáticas, paradoxos jurídicos, ilegalidades e inconstitucionalidades que, no mínimo, resultarão na *desobediência desportiva* da malfadada Resolução, além de numa pluralidade de demandas judiciais, comprometendo as relações clubes/atletas e trazendo nefastos prejuízos técnicos e financeiros para o próprio futebol brasileiro, sem dúvida o mais valioso patrimônio cultural do nosso povo e marca registrada de identificação do Brasil em todos os recantos do mundo.

Diante desse quadro delineado, visando a humanizar a “Lei do Passe” e a harmonizar, equitativamente, os interesses dos clubes e dos atletas profissionais sem “implodir o futebol brasileiro”, sugerimos Projeto de Lei, que está tramitando com o nº 2347/96 no Congresso Nacional, contemplando:

a) Ao invés da exigência dos atuais 32 anos de idade e 10 anos de serviço efetivo ao seu último empregador (art. 26 da Lei nº 6.354/76), dar-se-á passe livre aos vinte e oito (28) anos, idade em que, estatística e fisiologicamente, o atleta atinge o apogeu e o seu ponto de equilíbrio físico, técnico e emocional, tanto que 61% de todos os campeões mundiais de futebol pelo Brasil tinham, na época, pelo menos 28 anos de idade, assim como a seleção que conquistou o tetra em 1994 perfazia 28 anos e 1 mês como média de idade. Desse modo, a concessão de passe livre aos 28 anos far-se-á com o atleta no auge e não no declínio de sua vida profissional desportiva;

b) Participação percentual crescente dos atletas profissionais de futebol, a partir de 24 anos de idade, no produto do passe ou no pagamento ao clube cessionário do direito de indenização por formação ou promoção, condicionada a um tempo mínimo no clube cedente, estimulando nos jogadores melhor desempenho

técnico, a par de mais dedicação e responsabilidade profissional, dado que, progressivamente, ao longo da carreira, transfundir-se-ão em “sócios” do passe até tornarem-se majoritários, resultando não só em acréscimo dos ganhos financeiros, como também em motivação para ampliação temporal da sua vida desportiva, além de assegurar sua “participação nos lucros, ou resultados, desvinculada da remuneração” (art. 7º, XI, da Constituição Federal), explicitada nesta tabela:

Idade	Tempo mínimo no clube cedente	% de participação do atleta no passe
até 23anos	-	15%
com 24anos	4 anos	20%
com 25anos	3 anos	30%
com 26anos	2 anos	45%
com 27anos	1 ano	65%
com 28anos	-	100% (Passe Livre)

c) Ampliação da duração do contrato de trabalho do atleta profissional de futebol para um prazo determinado mínimo de seis (6) meses e máximo de dez (10) anos, conferindo não só mais segurança e estabilidade às relações atleta/clube, assim como desmotivando a ação letal e nociva dos “empresários” e “atravessadores”;

d) Carência de um (1) ano, contado da data da publicação da nova lei no DOU, posto que sua vigência imediata traria efeitos catastróficos e irreversíveis, daí a imperiosidade de propiciar-se um período de transição para adaptações técnicas e ajustamentos financeiros de todos os segmentos do futebol brasileiro.