



PODER JUDICIÁRIO JUSTIÇA DO TRABALHO TRIBUNAL REGIONAL DO
TRABALHO DA 1ª REGIÃO 2ª Turma

PROCESSO nº 0010382-57.2013.5.01.0062 (RO)

RECORRENTE: BOTAFOGO DE FUTEBOL E REGATAS

RECORRIDO: TULIO HUMBERTO PEREIRA COSTA

RELATOR: JUIZ JOSÉ GERALDO DA FONSECA

EMENTA

Contrato de atleta. Jogador profissional de futebol. Projeto específico. Vínculo de emprego. Requisitos necessários à sua configuração.

O contrato de atleta profissional de futebol regula-se por lei especial (Lei Zico e Lei Pelé) e pela CLT, mas exige os mesmos pressupostos dos contratos de emprego em geral, tais quais personalidade, habitualidade, onerosidade e subordinação jurídica. Não há vínculo de emprego entre o atleta e o clube profissional de futebol se ambos se irmanam em um projeto desportivo onde o atleta persegue uma conquista pessoal na carreira, e o clube se beneficia indiretamente da promoção comercial e do marketing desportivo pela presença do atleta nesses eventos. Se o contrato de trabalho é ajuste tácito, ou expresso, que corresponde à relação de emprego, e relação de emprego é um estado de fato onde o dador do serviço aceita pôr-se debaixo das ordens do tomador, em regime de subordinação jurídica, é essa intenção que define se a relação é ou não é de emprego. Se não há prova evidente de que, a despeito do projeto pessoal do atleta, havia o compromisso de o clube contratá-lo para o elenco profissional uma vez alcançada a sua meta, não há vínculo de emprego porque não houve contrato de trabalho, mas contrato de natureza civil de propósito específico.

Dano moral. Frustração de projeto pessoal por culpa exclusiva de um dos contratantes. Ato omissivo. Culpa **in re ipsa**.

Dano moral é qualquer sofrimento que não seja causado por uma perda pecuniária. É a inquietação grave do espírito, a turbação de ânimo e o desassossego

*aviltante e constrangedor que tira a pessoa do eixo de sua rotina a ponto de lhe impor sofrimento psicofísico cuja sequela seja facilmente identificável se comparado o comportamento atual e aquele outro, anterior à conduta ofensiva. Na responsabilidade civil por dano moral, a vítima somente tem de provar o fato e o nexo de causalidade; não se exige prova do dano (prejuízo concreto) porque a sequela moral é subjetiva. O dano moral existe **in re ipsa**, isto é, deriva do próprio fato ofensivo, de tal sorte que, provada a ocorrência do fato lesivo, a sequela moral aflora como presunção **hominis** (ou **facti**), que decorre das regras da experiência comum, daquilo que ordinariamente acontece. Na dúvida, vige o princípio **in dubio pro creditoris**, isto é, "na dúvida, a atenção do julgador deve voltar-se para a vítima". Nem todo sofrimento, dissabor ou chateação em razão de uma ofensa tipifica dano moral. É necessário que a agressão extrapole os aborrecimentos normais de tantos quantos vivem em coletividade. "Aborrecimentos normais" é expressão de conteúdo largo, casuístico, que depende de uma avaliação objetiva e subjetiva que somente o juiz pode fazer diante do caso concreto. A doutrina recomenda que, na avaliação de situações de fato onde se pede reparação moral, o juiz siga a lógica do razoável, isto é, que tome por paradigma o meio-termo entre o homem frio e insensível e o homem extremamente sensível. Se o atleta profissional de futebol ajusta com o clube um projeto pessoal onde o clube se compromete a agendar partidas amistosas de futebol para que o atleta alcance mil gols, e não o faz nem explica por quais razões deixou de contratar os adversários, causa ao jogador frustração acima da média, que tipifica o dano moral, e tem obrigação de repará-lo, especialmente para um atleta de renome, de 44 anos e em fim de carreira.*

RELATÓRIO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso ordinário em que são partes BOTAFOGO DE FUTEBOL E REGATAS, como recorrente, e TÚLIO HUMBERTO PEREIRA COSTA, como recorrido. Diz que (1) não houve vínculo de emprego, mas um projeto desportivo onde o clube recorrente se comprometera a arregimentar jogos para que o atleta profissional de futebol alcançasse a marca de mil gols (Projeto "Túlio a 1000 - Sete Gols de Solidariedade"), mas não havia prazo para ser cumprido; (2) não há razão para a procedência do pedido de rescisão indireta porque o Clube não cometeu qualquer falta contratual; (3) que o atleta foi contratado por tempo determinado (de 1º/10/2012 a 31/12/2012 e de 22/2/2013 a 23/5/2013 por salário mensal de R\$678,00 e cachê de R\$5.000,00 por jogo; (4) que o atleta recebeu duas

parcelas de R\$15.000,00, depositadas na conta corrente de sua mulher, como antecipação de receita futura, e não como salário mensal; (5) que o recorrido deu causa à rescisão do contrato do Projeto Túlio a 1000 quando ofendeu o Clube e seus diretores pelas redes sociais; (6) são inaplicáveis as multas dos arts.467 e 477, da CLT; (7) não há razão jurídica para a condenação em dano moral e, mesmo assim, o valor arbitrado é exagerado, devendo ser reduzido a R\$5.000,00.

Contrarrazoado.

O Ministério Público opinou pelo prosseguimento do feito.

É a síntese necessária.

FUNDAMENTAÇÃO

V O T O

I

C O N H E C I M E N T O

Recurso vindo a tempo e modo. Conheço-o.

MÉRITO

§1º NATUREZA JURÍDICA DO VÍNCULO DE TÚLIO COM O BOTAFOGO

1 Segundo a inicial, em 6/8/2012, TÚLIO MARAVILHA fora contratado pelo BOTAFOGO, como atleta profissional de futebol, inicialmente por seis meses, renovando-se esse contrato, em 8/11/2012, por um ano, sem que sua CTPS tivesse sido anotada. Em 30/4/2013, TÚLIO rompeu o contrato alegando descumprimento de cláusulas pelo BOTAFOGO.

2 Os autos mostram que TÚLIO, com 44 anos e já em fim de carreira, firmou com o BOTAFOGO um contrato de obra certa denominado "TÚLIO A 1000 - SETE GOLS DE SOLIDARIEDADE", por meio do qual o Clube se comprometera a agenciar partidas extraoficiais de futebol para que TÚLIO alcançasse a marca de mil gols, já que, segundo sua

contabilidade pessoal, marcara 993 gols ao longo da carreira. Os documentos, notadamente as mensagens postadas pelo atleta nas redes sociais, mostram o desgaste na relação comercial entre o atleta e o Clube e o evidente descontentamento de TÚLIO com o comportamento leniente do BOTAFOGO em agendar os jogos, especialmente quando faltavam apenas dois gols para atingir a marca de mil, por ele pretendida.

3 A primeira questão a examinar, portanto, é a natureza do vínculo entre o atleta e o Clube. Afasto, desde logo, a ideia de que entre as partes houve contrato de trabalho de atleta profissional de futebol. Não houve. Não há, portanto, que se falar de rescisão indireta nem de verbas de natureza contratual trabalhista ou obrigações congêneres tais como anotação de CTPS, salários dos meses de outubro, novembro e dezembro de 2012, e de janeiro, fevereiro, março e abril de 2013; cláusula compensatória; férias proporcionais; 13º salários vencidos e proporcionais; FGTS e multa de 40%; multas dos arts. 467 e 477 da CLT.

4 Contrato de trabalho é o ajuste tácito, ou expresso, que corresponde à relação de emprego. Relação de emprego é toda situação jurídica que pressupõe subordinação, isto é, o poder jurídico do empregador de pôr sob suas ordens o prestador do serviço. No caso destes autos, houve, sim, um contrato de natureza civil de finalidade específica onde o atleta buscou o Clube para a realização de um projeto pessoal que interessava a ele, como jogador profissional de futebol, e ao Clube, como empresa. Ninguém desconhece que, por temperamento ou tradição, o torcedor brasileiro não idolatra goleiros e homens de zaga com o mesmo clamor com que o faz com goleadores, atacantes, artilheiros, "matadores" e homens de frente. Isso considerado, é presumível a satisfação pessoal de todo atleta profissional de linha de ataque em alcançar mil gols ao longo de uma carreira curta e num esporte competitivo, viril e em grande parte predatório. O projeto "TÚLIO A 1000" interessava a ambas as partes mas não era um projeto pessoal dentro de um contrato amplo de emprego, e sim uma negociação autônoma, independente de vínculo de emprego, e com um propósito específico. Não é possível reconhecer vínculo de emprego usando a surrada expressão de que há vínculo de emprego porque o atleta se ligava à atividade-fim do Clube. Ora, um jogador profissional de futebol somente pode se ligar a um time profissional de futebol pela sua profissão, mas esse fato, isoladamente, não significa que todo contrato que fizerem será necessariamente de emprego. Numa palavra: o BOTAFOGO não contratou TÚLIO como atleta profissional integrante permanentemente de seu elenco profissional e, ao longo desse contrato, aceitou participar do projeto "TÚLIO A 1000". Não foi isso. TÚLIO e BOTAFOGO ajustaram um projeto por meio do qual o jogador, ídolo do Clube, poderia tentar alcançar a marca de mil gols. TÚLIO poderia alcançar mil gols por qualquer outro time, mas escolheu o BOTAFOGO pelos laços de amizade e carinho que deixou quando atuou ali. Não há, nos autos, prova alguma de que o BOTAFOGO tenha prometido a TÚLIO contratá-lo como

jogador profissional, integrá-lo ao elenco de ponta ou inscrevê-lo em jogos oficiais dos campeonatos carioca ou brasileiro. Ao contrário. O contrato de ADIANTAMENTO E RECEITA FUTURA, por meio do qual o projeto TÚLIO A 1000 seria realizado, fala em integrar o atleta "à equipe sub-23 do BOTAFOGO". Esse projeto obviamente interessava ao atleta, como sobrevida à sua carreira esplêndida e como derradeira oportunidade de alcançar os mil gols, e ao Clube, como marca, como presença comercial, porque qualquer um que tenha conhecimento mínimo de futebol, especialmente o carioca, sabe do passado glorioso de TÚLIO no BOTAFOGO e de sua retidão como atleta profissional. Ainda que a mídia e boa parte dos aficionados por futebol ironizem a contabilidade pessoal de TÚLIO sobre a quantidade de seus gols, ninguém pode negar que TÚLIO é ídolo no Clube até hoje, e sabe, como ninguém, trabalhar o seu marketing pessoal.

Dou provimento ao recurso ordinário do BOTAFOGO DE FUTEBOL E REGATAS para reformar a r. decisão primária e julgar improcedente o pedido de reconhecimento de vínculo de emprego e, em consequência, o de rescisão indireta, e desobrigar o Clube de anotar a CTPS do atleta e de lhe pagar salários dos meses de outubro, novembro e dezembro de 2012, e de janeiro, fevereiro, março e abril de 2013, férias proporcionais, décimo terceiros vencidos e proporcionais, FGTS e multa de 40%, multas dos arts.467 e 477 da CLT.

§2ºREMUNERAÇÃO

5 Ainda que não se possa falar em "contrato de trabalho", e, portanto, de "salários", em sentido estrito, ninguém se convence de que um atleta do nível de TÚLIO MARAVILHA tenha concordado em jogar futebol em um clube do nível do BOTAFOGO por R\$622,00 por mês (contrato RJ2012516). Esses "contratos de trabalho" juntados pelo Clube são tão embusteiros que qualquer discussão séria sobre eles seria pura perda de tempo.

6 A ninguém convencem, também, os tais contratos de cessão de direitos de imagem, que, na prática, apenas se prestam a camuflar o pagamento de salários - quando há salários - ou escamotear remuneração que, se paga nos contracheques, seria alcançada pelo imposto de renda, pelo INSS e pelo FGTS, ou os de ADIANTAMENTO DE RENDA FUTURA. Ambos servem, a meu ver, para mascarar os ganhos reais do jogador. Mas que ninguém tenha a veleidade de acreditar que um jogador de futebol como TÚLIO trabalharia para um time como o BOTAFOGO por menos de um salário mínimo por mês, como os contratos tentam fazer crer. Embora os tais "contratos de trabalho" falem em salários mensais em torno de R\$622,00 e R\$678,00, a defesa confessa que o jogador deveria receber cachê de R\$5.000,00 por jogo, além de 50% do valor recebido de empresas pela publicidade na camisa, caso se

viabilizasse algum outro contrato. Os R\$30.000,00 pagos em duas frações de R\$15.000,00 a título de "adiantamento de receita futura" são, sim, salários (em sentido amplo) disfarçados porque o BOTAFOGO não trouxe aos autos qualquer contrato de evento social ou desportivo que demonstrasse o valor da renda a ser obtida, já que, segundo a letra "b" da defesa, TÚLIO teria direito a 50% dela. Correta, portanto, a presunção do juízo de que o atleta fora contratado para receber R\$15.000,00 por mês, e não R\$622,00 ou R\$678,00, como o BOTAFOGO alega.

§3ºDANO MORAL

7 O contrato celebrado entre TÚLIO e o BOTAFOGO é leonino para o atleta e contém cláusulas puramente potestativas. O Clube se obrigou a agenciar partidas de futebol e a escalar o atleta para que ele pudesse fazer os gols, mas não estipulou prazo para que essas partidas fossem contratadas. Ao mesmo tempo, o contrato vedava a atividade remuneratória de TÚLIO em outras frentes de trabalho. Esse descaso do BOTAFOGO em contratar os adversários é causa evidente do descontentamento do atleta, e isso fica claro nos seus desabafos no twitter. É compreensível que a frustração de ver a idade avançando, a forma física diminuindo e a evidente impossibilidade de não ter como obrigar o Clube a agendar as partidas, faltando apenas dois gols para alcançar a meta de 1000, obviamente impuseram ao jogador um estresse desnecessário que o tirou do eixo de sua ocupação habitual e provocaram a sua decisão de desabafar por meio das redes sociais. Não li nas diversas postagens feitas pelo atleta no twitter nenhuma crítica mordaz ou ofensiva aos diretores do BOTAFOGO, ou à agremiação. Li, sim, um desabafo, e que tinha fundamento porque no meio do projeto o próprio diretor de marketing do BOTAFOGO foi demitido, atrasando ainda mais o agendamento das partidas e retardando a realização do projeto pessoal do jogador. Quando se tem 18, 20 anos, tudo pode ficar para depois no mundo da bola. Mas, quando se chega aos 44 anos, tudo é urgente, para ontem, tudo demanda pressa e responsabilidade. Nesse jeito desidioso do BOTAFOGO em cumprir a sua parte no projeto "TÚLIO A 1000" reside a lesão moral que precisa ser reparada.

8 Dano moral é qualquer sofrimento que não seja causado por uma perda pecuniária. É a inquietação grave do espírito, a turbação de ânimo, o desassossego aviltante e constrangedor que tira a pessoa do eixo de sua rotina, a ponto de lhe impor sofrimento psicofísico cuja seqüela seja facilmente identificável se comparado o comportamento atual e aquele outro, anterior à conduta ofensiva. É, em suma, a "penosa sensação de ofensa, na humilhação perante terceiros, na dor sofrida, enfim, nos efeitos puramente psíquicos e sensoriais experimentados pela vítima do dano, em consequência deste, seja provocada pela recordação do

defeito da lesão, quando não tenha deixado resíduo mais concreto, seja pela atitude de repugnância ou de reação ao ridículo tomada pelas pessoas que o defrontam".

Na responsabilidade civil por dano moral, a vítima somente tem de provar o fato e o nexo de causalidade. Não se exige prova do dano (prejuízo concreto) porque a seqüela moral é subjetiva. O dano moral existe in re ipsa, isto é, deriva do próprio fato ofensivo, de tal sorte que, provada a ocorrência do fato lesivo, a seqüela moral aflora como presunção hominis (ou facti), que decorre das regras da experiência comum, daquilo que ordinariamente acontece. Na dúvida, vige o princípio in dubio pro creditoris, isto é, "na dúvida, a atenção do julgador deve voltar-se para a vítima".

Nem todo sofrimento, dissabor ou chateação em razão de uma ofensa tipifica dano moral. É necessário que a agressão extrapole os aborrecimentos normais de tantos quantos vivem em coletividade. "Aborrecimentos normais" é expressão de conteúdo largo, casuístico, que depende de uma avaliação objetiva e subjetiva que somente o juiz pode fazer diante do caso concreto. A doutrina recomenda que, na avaliação de situações de fato onde se pede reparação moral, o juiz siga a lógica do razoável, isto é, que tome por paradigma o meio-termo entre o homem frio e insensível e o homem extremamente sensível.

Para um atleta de 44 anos, em fim de carreira, chegar aos mil gols é, convenhamos, um feito histórico. Qualquer frustração a esse ideal causa evidente lesão moral. Entendo, portanto, configurada a lesão moral ao atleta pelo descaso, relapsia ou má-vontade do BOTAFOGO em agendar as partidas de futebol, frustrando, ainda que indiretamente, o projeto pessoal do jogador.

9 O juízo primário fixou a indenização por dano moral em R\$150.000,00, valor equivalente a dez vezes a quantia mensal pela qual TÚLIO teria sido contratado. Ao fixar a indenização, o juiz deve ater-se ao princípio de que o dano não pode ser fonte de lucro. Como regra, mede-se a indenização pela extensão do dano, considerando-se o binômio necessidade do ofendido e capacidade do ofensor. Por maior que tenha sido a frustração de TÚLIO, entendo que R\$150.000,00 é uma quantia desproporcional à lesão. Não há prova de que o jogador tenha permanecido "contratado" pelo Clube até 7/11/2013, como alega. Os documentos provam ter havido duas contratações, uma de 1º de outubro a 31/12/2012 (contrato nº RJ2012516), e outra, de 22/2/2013 a 23/5/2013 (contrato nº RJ2013530). Ao todo, 7 (sete) meses. Considerando que a relação do atleta com o Clube durou cerca de 7 (sete) meses, fixo a indenização por dano moral em R\$105.000,00 (trinta e cinco mil reais), equivalente a sete vezes o valor provável da contratação mensal. Apelo parcialmente provido para reduzir a indenização por

dano moral a **R\$105.000,00 (cento e cinco mil reais)**, com juros contados do ajuizamento da ação e correção monetária contada da data da sentença condenatória.

Do que veio exposto, **dou provimento parcial** ao recurso ordinário interposto pelo **BOTAFOGO DE FUTEBOL E REGATAS** para reformar a r. decisão primária e julgar improcedente o pedido de reconhecimento de vínculo de emprego e, em consequência, o de rescisão indireta, e desobrigar o Clube de anotar a CTPS do atleta e de lhe pagar salários dos meses de outubro, novembro e dezembro de 2012, e de janeiro, fevereiro, março e abril de 2013; férias proporcionais; décimo terceiros vencidos e proporcionais; FGTS e multa de 40% e multas dos arts.467 e 477 da CLT e reduzir a **R\$105.000,00 (cento e cinco mil reais)**a indenização por dano moral, com juros de mora contados do ajuizamento da ação e correção monetária a partir do dia da prolação da sentença.

A C O R D A M os Desembargadores da Segunda Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 1ª Região, em sessão realizada no dia 27 de maio de 2015, sob a Presidência do Exmo. Desembargador Federal do Trabalho Fernando Antonio Zorzenon da Silva, com a presença do Ministério Público do Trabalho na pessoa da Exma. Sra. Procuradora Monica Silva Vieira de Castro e dos Exmos. Desembargadores Federais do Trabalho José Geraldo da Fonseca, relator, e Valmir de Araujo Carvalho em proferir a seguinte decisão: por unanimidade, **dar provimento parcial** ao recurso interposto pelo BOTAFOGO DE FUTEBOL E REGATAS para reformar a decisão primária e julgar improcedente o pedido de reconhecimento de vínculo de emprego e, em consequência, o de rescisão indireta, e desobrigar o Clube de anotar a CTPS do atleta e de lhe pagar salários dos meses de outubro, novembro e dezembro de 2012, e de janeiro, fevereiro, março e abril de 2013; férias proporcionais; décimo terceiros vencidos e proporcionais; FGTS e multa de 40% e multas dos arts.467 e 477 da CLT e reduzir a R\$105.000,00 (cento e cinco mil reais)a indenização por dano moral, com juros de mora contados do ajuizamento da ação e correção monetária a partir da prolação da sentença. Fez uso da palavra pelo recorrido a Dra. Arlete Mesquita - OAB 13680-D.

JUIZ JOSÉ GERALDO DA FONSECA

Relator