



UNIVERSIDADE
CATÓLICA
PORTUGUESA

PORTO

As cláusulas (abusivas) nos contratos de futebolistas profissionais

Bruna Rodrigues Quarteu

Faculdade de Direito | Escola do Porto

2019

As cláusulas (abusivas) nos contratos de futebolistas profissionais

Bruna Rodrigues Quarteu

Dissertação de Mestrado em Direito Privado sob a orientação do Professor Doutor
António Guedes

Faculdade de Direito | Escola do Porto

2019

*Aos meus pais, por tudo aquilo que sou hoje.
À Ana, à Íris e ao José Miguel, pela amizade e companheirismo.
Ao meu orientador, por toda a paciência e dedicação.*

“Sabemos muito mais do que julgamos, podemos muito mais do que imaginamos.”

José Saramago

Resumo

O presente trabalho incide sobre as cláusulas (abusivas) nos contratos de futebolistas profissionais, procurando esclarecer o conteúdo dos contratos de trabalho desportivo, visando concluir pela (in) admissibilidade de determinadas cláusulas contratuais, mais especificamente, as cláusulas relativas à duração do contrato, aos pactos de opção, às cláusulas de rescisão, às obrigações específicas do futebolista e aos direitos de imagem.

Propomo-nos a analisar diferentes cláusulas contratuais e alvo de alguma controvérsia, constantes de contratos de trabalho desportivo celebrados no nosso ordenamento jurídico, de forma a demonstrar de forma prática quais as vantagens e/ou desvantagens da admissibilidade destas cláusulas, tomando posição e dando opinião sobre o conteúdo das mesmas.

Palavras-Chave:

Futebolistas; Contrato de trabalho desportivo; Cláusulas contratuais; Cláusulas contratuais gerais; Abuso do direito; Justiça contratual;

Abstract

The present work deals with the (abusive) clauses in professional football contracts, seeking to clarify the content of the sports contracts, in order to conclude about the (in)admissibility of certain contractual clauses, more specifically, clauses related to the duration of the contract, option clauses, termination clauses, specific obligations of the football player and image rights.

We propose to analyze diferente contractual clauses and subject of some controversy, contained in work contracts concluded in our legal system, in order to demonstrate, in a practical way, the advantages and/or disadvantages of the admissibility of these clauses, taking position and giving our opinion.

Key Words:

Football players; Sports work contract; Contractual clauses; General contractual clauses; Abuse of right; Contractual justice.

Índice

- 1. O regime do contrato de trabalho do desportista profissional – Lei n.º 54/2017, de 14 de julho**
 - 1.1. Características
 - 1.2. Natureza jurídica
 - 1.3. Efeitos
- 2. A aplicação do contrato coletivo de trabalho celebrado entre a Liga Portuguesa de Futebol Profissional e o Sindicato dos Jogadores Profissionais de Futebol**
- 3. O regime das cláusulas contratuais gerais – DL 446/85, de 25 de outubro**
- 4. As cláusulas contratuais**
 - 4.1. As cláusulas relativas à duração do contrato
 - 4.1.1. Os pactos de opção
 - 4.2. A rescisão contratual
 - 4.3. As obrigações específicas do futebolista
 - 4.4. Os direitos de imagem do futebolista
- 5. Abuso de direito e justiça contratual**

Abreviaturas e siglas

Art. - Artigo

CC - Código Civil

CCG – Cláusulas Contratuais Gerais

CCT - Contrato Coletivo de Trabalho

Cfr. - Confrontar

CRP - Constituição da República Portuguesa

CT - Código do Trabalho

DL- Decreto-Lei

FIFA - Fédération Internationale de Football Association (Federação Internacional de Futebol)

LPFP - Liga Portuguesa de Futebol Profissional

Ob. cit. - Obra citada

P. (pp.) - Página(s)

RJCTD - Regime Jurídico do Contrato de Trabalho Desportivo

SJPF - Sindicato de Jogadores Profissionais de Futebol

Ss. - Seguintes

Introdução

O principal objetivo desta dissertação é a análise de cláusulas contratuais que são ou aparentam ser abusivas, nos contratos de desportistas profissionais, com especial incidência na área do futebol profissional.

O desporto é um fenómeno milenar, sendo incontestável a sua importância social e económica. Aliás, o desporto, e sobretudo o futebol, faz parte da cultura do nosso país, sendo uma das atividades que gera mais rendimentos e que projeta Portugal além-fronteiras. Como nos indica Lúcio Correia “A princípio, enquanto o Desporto era uma atividade lúdica, de mero divertimento e organizada por entusiastas, entendia-se que não devia existir qualquer relacionamento entre este e o Direito (...) Contudo, e à medida que o fenómeno desportivo evoluiu social e economicamente, as relações entre o Direito e o Desporto abandonaram a “atitude” de mera ignorância recíproca, passando a ter uma estreita relação na qual o Legislador Português, a partir do final do século passado, começou a dedicar uma especial atenção.”¹

Assim, e conseqüentemente, surgiu a necessidade de perceber como funcionam as relações desportista profissional – empregador, fora do “palco” competitivo, tendo aparecido o regime jurídico do contrato de trabalho do praticante desportivo, consubstanciado na Lei n.º 28/98, de 26 de junho (que se encontra já revogado pela Lei n.º 54/2017, de 14 de julho). Nas palavras de João Leal Amado “O processo de laboralização de dadas relações jurídicas (por exemplo, da estabelecida pelos desportistas profissionais) acarretou a correspondente especialização de regimes. Bem ou mal, o crescimento do Direito do Trabalho andou a par, pois, com alguma perda da sua homogeneidade. A expansão e a ampliação tiveram o seu reverso na diversificação e na dispersão, quando não numa certa desagregação. No que ao praticante desportivo diz respeito, a afirmação do carácter laboral da sua relação foi invariavelmente acompanhada, como se disse, da proclamação da sua natureza especial.”²

Portanto, pretende-se, numa primeira abordagem, uma análise geral do regime do contrato de trabalho do desportista profissional, previsto na Lei n.º 54/2017, de 14 de julho (que revogou a pioneira Lei n.º 28/98, de 26 de junho), de forma a perceber quais as principais características deste tipo contratual, a sua natureza jurídica e os seus efeitos,

¹ Correia, Lúcio, *Limitações à Liberdade Contratual do Praticante Desportivo*, Livraria Petrony – Editores, Lisboa, 2007, p. 31.

² Leal Amado, João, *Vinculação versus Liberdade: O processo de constituição e extinção da relação laboral do praticante desportivo*, Coimbra, Coimbra Editora, 2002, p.65.

bem como a aplicabilidade do contrato coletivo de trabalho celebrado entre a Liga Portuguesa de Futebol Profissional e o Sindicato dos Jogadores Profissionais de Futebol. Também iremos analisar o regime das cláusulas contratuais gerais – DL 446/85, de 25 de outubro – de maneira a perceber se este é ou não aplicável aos contratos de desportistas profissionais.

Numa segunda abordagem, visa-se um estudo aprofundado de cada uma das cláusulas, recorrendo a exemplos contratuais reais, de forma a contextualizar cada uma delas: as cláusulas relativas à duração do contrato – e aqui a controversa questão dos pactos de opção –, à rescisão contratual, às obrigações específicas do futebolista e as relativas aos direitos de imagem. De salientar que este estudo será realizado à luz do direito civil, mas, obviamente, não poderá ser ignorado o direito laboral, sendo uma presença constante ao longo desta dissertação. No final de cada subcapítulo, será efetuada uma conclusão sobre a (in) admissibilidade da cláusula.

Ao longo de toda a dissertação será também analisada jurisprudência e doutrina relativa ao tema, de forma a poder concluir pelo abuso (ou não) das cláusulas contratuais, ao abrigo do princípio geral da autonomia privada/liberdade contratual e do instituto do abuso de direito.

1. O Regime do Contrato de Trabalho do Desportista Profissional – Lei n.º 54/2017, de 14 de julho

1.1. Caraterísticas

O regime jurídico do contrato de trabalho do praticante desportivo encontra-se regulado pela Lei n.º 54/2017, de 14 de julho (que revogou a Lei n.º 28/98, de 26 de junho) – doravante RJCTD. Assim, verifica-se que, nos termos do artigo n.º 2, alínea a), se entende por contrato de trabalho desportivo “aquele pelo qual o praticante desportivo se obriga, mediante retribuição, a prestar atividade desportiva a uma pessoa singular ou coletiva que promova ou participe em atividades desportivas, no âmbito de organização e sob a autoridade e direção desta”. Importa também referir, neste âmbito, que a atividade desportiva pode ser exercida de três formas: nível amador, semi-profissional ou profissional, classificação esta geradora de alguma confusão, sendo o foco primordial desta dissertação a atividade desportiva exercida de forma profissional.

Citando Luís Menezes Leitão “A necessidade de um regime especial para o contrato de trabalho desportivo justifica-se em face da desadequação do regime laboral comum para enquadrar a realidade do desporto profissional, que normalmente ocupa um período da vida do trabalhador bastante mais curto, dado o desgaste acelerado a que este é sujeito.³”

Também nestes contratos, à semelhança do contrato de trabalho comum, temos presente a existência dos três habituais elementos caracterizadores do contrato de trabalho:

- i) A obrigação, a cargo do trabalhador (desportista), de prestar a sua atividade profissional;
- ii) A obrigação, a cargo da entidade empregadora, de pagar a retribuição (contrapartida da atividade praticada pelo desportista);
- iii) A subordinação jurídica do trabalhador (desportista) à entidade empregadora.

Para João Leal Amado, existem duas aceções do conceito de desportista profissional: a aceção *stricto sensu* e a aceção *lato sensu*. Na aceção *stricto sensu*, desportista profissional é aquele que exerce a atividade desportiva como profissão exclusiva ou principal, isto é, aquele que depende economicamente da atividade

³Menezes Leitão, Luís, *Direito do Trabalho*, 4.ª edição, Almedina, 2014, p. 514.

desportiva por si prestada e em que a retribuição auferida é meio de sustento e não um mero complemento, enquanto na acepção *lato sensu*, a qualidade de praticante desportivo profissional resulta da celebração de contrato de trabalho desportivo, independentemente da configuração federativa da modalidade em causa.⁴

Uma das particularidades do regime jurídico do contrato de trabalho do praticante desportivo é que o contrato apenas pode ser celebrado por praticantes que tenham pelo menos dezasseis anos, nos termos do artigo 5.º do RJCTD, remetendo o artigo para a lei geral do trabalho relativamente aos requisitos. Contudo, é de referir que no que diz respeito à celebração de contrato de formação desportiva, é admitido que este seja celebrado por desportistas com idade compreendida entre os catorze e os dezoito anos (com intervenção do representante legal, no caso dos menores de dezoito anos⁵) – artigos 28.º e 29.º do RJCTD.

O contrato de trabalho desportivo está ainda sujeito a formalismo negocial, nos termos previstos no artigo 6.º do RJCTD, ao contrário do que sucede no domínio do contrato de trabalho comum, em que a regra é a da consensualidade ou liberdade de forma, conforme artigo 110.º do Código de Trabalho, e sujeito à obrigatoriedade de registo na federação, sob pena de o praticante desportivo não poder participar nas competições promovidas por esta (artigo 7.º/1 do RJCTD).

Para além das características acima mencionadas, o contrato de trabalho do praticante desportivo é um contrato celebrado necessariamente a termo certo, não podendo a sua duração ser inferior a uma época desportiva nem superior a cinco épocas – artigo 9.º do RJCTD.

1.2. A natureza jurídica do contrato de trabalho desportivo

Seguindo o pensamento de João Leal Amado “para o hodierno Estado-legislador, o desportista profissional não se limita a trabalhar, mas também joga. (...) os dois elementos - trabalho e jogo – estão presentes neste contrato, como que fundindo-se, e

⁴ Leal Amado, João, *Contrato de Trabalho Desportivo e Pacto de Opção* - AB VNO AD OMNES – 75 anos da Coimbra Editora. Coimbra, 1998.

⁵ Não há no RJCTD nenhuma referência relativa aos menores emancipados, contudo, seguindo a orientação do nosso CC, nos seus artigos 132.º e 133.º, o menor é emancipado pelo casamento, sendo-lhe atribuída com a emancipação “a plena capacidade de exercícios de direitos, habilitando-o a reger a sua pessoa e a dispor livremente dos seus bens como se fosse maior, salvo o disposto no artigo 1649.º”.

ambos relevam igualmente para o ordenamento jurídico.”⁶ É, portanto, evidente o processo de interação que se concretiza entre o direito laboral e o direito desportivo.

Pelas características que acima se mencionaram, podemos concluir que estamos perante um contrato de trabalho especial, dada a causa mista do contrato de trabalho. O que existe é a necessidade de compatibilizar não só a faceta laboral como também a faceta desportiva, sendo certo que o fator caracterizador do espetáculo desportivo é a sua imprevisibilidade. Busca-se um resultado, porém nem sempre este é alcançado, dado o fator incerteza, algo que não pode ser controlado pelas partes.

1.3. Efeitos

Os efeitos do contrato de trabalho encerram em si obrigações de *facere* (acção) e *non facere* (omissão), comportamentos a adotar por ambas as partes, trabalhador, *in casu*, desportista, e entidade empregadora. Efeitos estes que são transversais a qualquer contrato de trabalho, dado o carácter sinalagmático⁷ do mesmo.

Respeitando o contrato de trabalho desportivo todas as formalidades exigidas pelo artigo n.º 6 do RJCTD, é este formalmente válido. Importa acrescentar que o objectivo destas formalidades é garantir um maior grau de reflexão e de certeza sobre a celebração do negócio. Se tais formalidades não forem respeitadas, implica a recusa de registo por parte da competente federação desportiva. Nestas situações, o registo não é condição de validade, mas sim de ineficácia relativamente à federação competente.

⁶ Leal Amado, João, *Contrato de Trabalho Desportivo* - Lei n.º 54/2017, de 14 de julho – Anotada, Edições Almedina, Coimbra, 2018, p.31.

⁷ “A classificação dos contratos entre sinalagmáticos e não sinalagmáticos reconduz-se assim à existência de obrigações recíprocas para ambas as partes do contrato ou apenas para uma delas.” Menezes Leitão, Luís, *Direito das Obrigações: Volume I – Introdução. Da constituição das obrigações.*, Almedina, 15ª Edição, 2018, p. 208.

2. A aplicação do Contrato Coletivo de Trabalho celebrado entre a Liga Portuguesa de Futebol Profissional e o Sindicato dos Jogadores Profissionais de Futebol

Como indica João Leal Amado “A diversidade normativa constitui hoje, seguramente, uma das principais características do ordenamento jurídico-laboral”⁸. O regime jurídico aplicável às relações emergentes de contrato de trabalho desportivo, subscritos pelos futebolistas profissionais e pelos clubes ou sociedades desportivas consiste no contrato coletivo de trabalho celebrado entre a Liga Portuguesa de Futebol Profissional e o Sindicato dos Jogadores Profissionais de Futebol.

Assim, e conforme o artigo 1.º “O presente CCT estabelece e regula as normas por que se regerão as relações jurídicas laborais emergentes dos contratos de trabalho desportivo celebrado entre os futebolistas profissionais e os clubes ou sociedades desportivas filiadas na Liga Portuguesa de Futebol Profissional”, sendo este CCT de carácter imperativo, tal como as normas constantes do RJCTD.

Contudo, e a título subsidiário, serão também de aplicar as normas aplicáveis ao contrato de trabalho, com exceção daquelas que se mostrem incompatíveis com a natureza específica da relação laboral dos futebolistas profissionais, nomeadamente, as relativas à duração do trabalho (conforme artigo 4.º do CCT).

3. O regime das cláusulas contratuais gerais – Decreto-Lei 446/85, de 25 de outubro

Constituindo a liberdade contratual um dos princípios básicos do direito privado, surge a necessidade de acautelar essa mesma liberdade, de forma a evitar cláusulas injustas ou até mesmo nocivas para o contraente. Esta protecção está consagrada no decreto-lei 446/85, de 25 de outubro.

Seguindo a linha de pensamento de Luís Menezes Leitão “As cláusulas contratuais gerais consistem em situações típicas do tráfego negocial de massas em que as declarações negociais de uma das partes se caracterizam pela *pré-elaboração, generalidade e rigidez*”.⁹ Se nos debruçarmos sobre o universo desportivo, estas características parecem constar dos contratos dos atletas profissionais. Existe, contudo,

⁸ Leal Amado, *Contrato (...)*, Lei anotada, ob. cit., p.25;

⁹ Menezes Leitão, Luís, *Direito das Obrigações (...)*, ob.cit., p. 33.

uma questão prévia que necessita de ser abordada. Será então que o regime do contrato de trabalho desportivo é abrangido pelo regime das cláusulas contratuais gerais?

A resposta consta do artigo 3.º/1 alínea e) “o presente diploma não se aplica a cláusulas de instrumentos de regulamentação coletiva de trabalho.” Por isso, seríamos levados a concluir pelo afastamento deste regime. Contudo permitimo-nos discordar. Este regime não será aplicável ao CCT, mas poderá e deverá ser aplicado aos contratos individuais de futebolistas profissionais. Senão vejamos o disposto no artigo 15.º do DL das CCG - “são proibidas as cláusulas contratuais gerais contrárias à boa fé”. E como se concretiza a aplicação deste princípio geral? É o que explicita o artigo 16.º, que indica quais os valores fundamentais (relevantes) que devem ser ponderados, desde logo a confiança suscitada nas partes (pelo sentido global das cláusulas contratuais gerais, pelo processo de formação do contrato singular celebrado, pelo seu teor e ainda por quaisquer outros elementos atendíveis) e o objetivo que as partes visam atingir com a celebração daquele concreto negócio.

Estando nós a falar de relações entre empresários ou entidades equiparadas, parece-nos também que pode e deve ser aplicada a alínea j) do artigo 18.º - cláusulas absolutamente proibidas -, porquanto os contratos celebrados entre clubes e jogadores sejam suscetíveis de estabelecer obrigações, não duradouras perpétuas (dado o objeto do contrato de trabalho) mas sim cujo tempo de vigência dependa, apenas, da vontade de quem as predisponha – como veremos no capítulo 3.1.1., será o caso de cláusula que preveja o pacto de opção. Também a alínea c) do artigo 19.º - cláusulas relativamente proibidas – será aplicável, uma vez que estabelece a proibição de cláusulas contratuais gerais que consagrem cláusulas penais desproporcionadas aos danos a ressarcir – como será o caso das cláusulas de rescisão, cujos montantes se demonstram altamente elevados e desproporcionais. Já não serão aplicáveis as normas constantes dos artigos 22.º e 23.º, porque não estamos perante consumidores finais, mas sim perante profissionais.

4. As cláusulas contratuais

4.1. As cláusulas relativas à duração do contrato

Todos os modelos de contratos que analisámos continham um termo inicial e um termo final, de acordo, aliás, com o previsto no artigo 6.º do RJCTD. A cláusula abaixo reproduz aquilo que encontrámos nos vários modelos:

“O Jogador obriga-se a prestar com regularidade a atividade de futebolista do XXXX, SAD, em representação e sob autoridade e direção desta, com início no dia 1 de julho de 2016 e termo no dia 30 de junho de 2020.”

Vamos então proceder à análise da supramencionada cláusula. Ora, nos termos do artigo 9.º do RJCTD, “o contrato de trabalho desportivo não pode ter duração inferior a uma época desportiva nem superior a cinco épocas”. Importa perceber o porquê do estabelecimento destes prazos. No nosso ordenamento jurídico, a única categoria contratual admitida na relação laboral do praticante desportivo é a do contrato a termo. Contudo, se no contrato de trabalho comum, a regra é de que o contrato deve ter duração indeterminada, porque é que se justifica a aposição de um termo nos contratos de desportistas profissionais? Não será tal termo contraditório com o artigo 53.º da Constituição da República Portuguesa¹⁰?

A resposta é negativa. Justifica-se a aposição de um termo nos contratos de desportistas profissionais precisamente dada a natureza da profissão de desportista profissional. Como é de conhecimento geral, a profissão de futebolista é uma profissão de rápido desgaste e de (relativamente) curta duração, devido à condição física do atleta, ao fator idade e às próprias características de uma competição profissional. O que se procura num atleta de alto rendimento e tido como profissional? Que esteja no auge da sua condição física. E aqui é evidente: nenhum desportista profissional conseguirá apresentar tal condição para além dos 35 anos¹¹. Então, estando muitas vezes o percurso

¹⁰Artigo 53.º da Constituição da República Portuguesa – Segurança no emprego: “É garantida aos trabalhadores a segurança no emprego, sendo proibidos os despedimentos sem justa causa ou por motivos políticos ou ideológicos.”

¹¹ São vários os jogadores que terminaram a sua carreira pouco depois de cumprirem 30 anos, dedicando-se ao agenciamento ou treinamento de jogadores. Ou seja, mantêm-se na área do desporto, mas já não em competição enquanto atletas.

profissional dos praticantes destinado à duração de 10-15 anos, quanto muito 20 anos, é congruente que este não esteja “eternamente” vinculado a um contrato, que, via regra, implica a vinculação a um clube. E sabemos também que o que um desportista profissional procura é evolução na sua carreira, procurando percorrer mais do que um clube, potenciando a sua valorização no mercado.

Do ponto de vista de um trabalhador comum, o direito de livre desvinculação é um corolário da liberdade de trabalho; já no ponto de vista do praticante desportivo, a sua liberdade de desvinculação é fortemente restringida, qualificando-se o termo, portanto, como termo estabilizador. Numa profissão com desgaste rápido e de duração mais reduzida justifica-se a existência do termo resolutivo, desempenhando uma função estabilizadora, assegurando o pontual cumprimento do contrato a ambas as partes. Da mesma forma que se assegura, com a aposição deste termo estabilizador, uma organização segura do plantel por parte dos clubes e o equilíbrio das competições desportivas.

Também no que se refere ao período experimental se impõe o esclarecimento de alguns aspetos, tendo por base o modelo de cláusula seguinte:

“Por acordo entre as partes o presente contrato não está sujeito a um período experimental ao qual ambas as partes expressamente renunciaram”.

O período experimental¹² tem, para o desportista profissional uma importância transcendente quando comparado com o trabalhador dito comum. Segundo Jorge Leite, o período experimental consiste “numa medida de precaução ou de prudência” que “permite a certificação a posteriori daquilo que não é possível certificar a priori”.¹³

Nos termos previstos no artigo 10.º /1 do RJCTD “a existência de período experimental depende de estipulação expressa das partes”¹⁴. Importa perceber o porquê deste desvio do período experimental face ao trabalhador comum. No entendimento de João Leal Amado, o período de prova no contrato de trabalho desportivo é desprovido de sentido, porque a prestação laboral é efetuada, na grande maioria das vezes, perante o público e objeto de ampla cobertura mediática¹⁵. Além de que, hodiernamente, a

¹² Artigo 111º/1 do Código de Trabalho: “o período experimental corresponde ao tempo inicial de execução do contrato de trabalho, durante o qual as partes apreciam o interesse na sua manutenção”.

¹³ Leite, Jorge, *Direito do Trabalho (Lições ao 3.º ano da FDUC)*, Coimbra, 1993.

¹⁴ Artigo 11.º do CCT celebrado entre a LPFP e o SJPF.

¹⁵ Leal Amado, *Contrato (...)*, Lei anotada, ob. cit., p.66;

existência de técnicos de *scouting*¹⁶ vem desempenhar o papel que normalmente é desempenhado pelo período experimental – averiguar se o candidato é ou não apto para desempenhar determinada função. Estes técnicos são especialistas na deteção, acompanhamento e seleção de praticantes a contratar de acordo com as necessidades do plantel, ocorrendo esta análise muito antes da contratação, não sendo algo momentâneo.

Também se justifica esta diferenciação face ao regime comum pelas elevadas quantias envolvidas na contratação dos futebolistas profissionais. A entidade desportiva empregadora, ao contratar determinado futebolista, pretende estabelecer um vínculo estável com aquele praticante, o que não se coaduna com a faculdade de denúncia do contrato que corresponde ao período experimental. Enquanto o trabalhador comum pode denunciar o contrato a todo o tempo (devendo apenas pré-avisar a entidade empregadora), só durante o período experimental é que o desportista profissional tem essa faculdade, dado o carácter a termo do seu contrato de trabalho.

Seguindo ainda o entendimento de João Leal Amado, o período experimental deverá ser considerado, no contrato de trabalho desportivo, como um elemento acidental e não como um elemento natural (como sucede no contrato de trabalho comum).¹⁷ Portanto, só existirá este período de prova de for expressamente previsto contratualmente pelas partes, estando sujeito a limites de duração – n.º 2 do artigo 10.º do RJCTD¹⁸.

Se este existir, a experiência terá um carácter bilateral. E também neste âmbito há uma clara diferenciação em relação ao regime comum. Enquanto que neste último, o período experimental é um mecanismo de salvaguarda dos interesses, quase em exclusivo, do empregador, no contrato de trabalho desportivo já há uma protecção consagrada e voltada para o desportista. Senão vejamos o n.º 3 do artigo 10.º do RJCTD, que enumera os casos em que o período experimental deixa de ser invocável pela entidade empregadora¹⁹. Nas situações enumeradas no n.º 3 pretende-se evitar que entidade

¹⁶ Vulgarmente conhecidos como “olheiros”.

¹⁷ Leal Amado, *Contrato (...)*, Lei anotada, ob. cit., p.67;

¹⁸ Em caso algum o período experimental poderá exceder os 30 dias, conforme artigo 11.º n.º 2 do CCT celebrado entre a LPFP e o SJPF.

¹⁹ Artigo 10.º, n.º 3 do RJCTD: “o período experimental deixa de ser invocável pela entidade empregadora desportiva, para efeitos do disposto na alínea e) do n.º 1 do artigo 23.º, quando se verifique uma das seguintes situações:

- a) quando o praticante participe, pela primeira vez, em competição ao serviço da entidade empregadora desportiva, nas modalidades em cuja regulamentação tal participação impeça ou limite a participação do praticante ao serviço de outra entidade empregadora na mesma época ou na mesma competição;
- b) Quando o praticante desportivo sofrer lesão desportiva que o impeça de praticar a modalidade para que foi contratado e que se prolongue para além do período experimental;
- c) Quando termine o prazo para inscrição na respetiva federação desportiva.”

empregadora dissolva o contrato em situações mais sensíveis para o futebolista – como o caso de uma lesão – criando-lhe, conseqüentemente, prejuízos graves.

Parece-nos pertinente referir ainda que o período experimental só poderá estabelecer-se no primeiro contrato celebrado entre o mesmo jogador e o mesmo clube (artigo 11.º n.º 1 do CCT) e que não é admissível o estabelecimento de período experimental no primeiro contrato de trabalho desportivo celebrado pelo jogador com o clube que lhe deu formação (artigo 11.º n.º 3 do CCT). Entende-se estas “limitações” pelo facto de as partes já se conhecerem devidamente.

Face ao exposto, não vemos que se configurem aqui situações de abuso, uma vez que as próprias partes podem ou não estabelecer o período experimental, sendo-lhes concedida uma ampla margem de negociação neste aspeto. Relativamente à duração do contrato, a lei também é clara, não admitindo que se ultrapassem as cinco épocas desportivas. Porém, no nosso entendimento, este período deveria ser ainda um pouco mais curto, por consubstanciar cerca de 1/3 da carreira de um atleta profissional, podendo levar a uma estagnação profissional do mesmo, o que não é, de todo, aconselhável num mundo competitivo como o mundo do futebol.

4.1.1. Os pactos de opção

Outra cláusula que suscita bastantes dúvidas relativamente ao seu conteúdo e que surge com frequência nos contratos celebrados com futebolistas diz respeito à possibilidade de o clube querer prorrogar unilateralmente o contrato, tal como acontece neste exemplo que abaixo se transcreve:

“1. O Jogador confere ao Clube X, de forma expressa e irrevogável, o direito de prorrogar o presente contrato por 1 (uma) época desportiva adicional, reconhecendo desde já, que o aumento salarial proposto para a referida época preenche as suas legítimas expectativas de melhoria salarial e progressão na carreira.

2. Caso o Clube X pretenda exercer o direito unilateral de prorrogação do presente contrato, está obrigado a notificar o Jogador para efeito até ao dia 15 de março de 2019, por meio de carta registada com aviso de receção, findo o qual o direito aqui considerado caduca.”

A lei civil não prevê a figura do pacto de opção, constituindo, portanto, um contrato atípico. Segundo a definição de Mário Júlio de Almeida Costa, o pacto de opção

“consiste no acordo em que uma das partes se vincula à respetiva declaração negocial, correspondente ao negócio visado, e a outra tem a faculdade de aceitá-la ou não, considerando-se essa declaração da primeira uma proposta irrevogável.”²⁰

Também a nossa jurisprudência comunga do mesmo entendimento, como é possível observar no Acórdão da Relação de Lisboa, de 8.04.1997 «Pacto de opção, segundo vem definido na doutrina portuguesa, é a convenção pela qual uma das partes fica vinculada à declaração negocial de celebrar o contrato e a outra com a faculdade de aceitar ou não, ou em que uma das partes emite logo a declaração correspondente ao contrato que pretende celebrar enquanto a outra se reserva a faculdade de aceitar ou declinar o contrato».²¹ Assim, a parte vinculada fica numa posição de sujeição, conferindo ao titular do direito de opção um autêntico direito potestativo (de concluir o contrato).

Não obstante o facto desta figura jurídica ser atípica, conclui-se pela sua admissibilidade, à luz do princípio da liberdade contratual e ao abrigo do disposto no artigo 405.º do Código Civil. O que diferencia a sua aplicabilidade no âmbito do direito desportivo é o facto do direito de opção recair sobre o exercício de uma atividade laboral e não sobre um bem.

Importa ainda referir que o pacto de opção pode apresentar-se de três formas: a favor da entidade empregadora desportiva, a favor do trabalhador desportivo ou ser recíproco. Contudo, e dada a frequência com que é utilizado no nosso ordenamento jurídico, incidiremos o estudo sobre o pacto de opção a favor da entidade empregadora desportiva.

A cláusula contratual acima transcrita verifica-se bastantes vezes em contratos de trabalho desportivos celebrados com jogadores jovens, com grande margem de progressão profissional, gozando o jogador, por um lado, de uma certa estabilidade contratual, mas por outro, vendo-se condicionado na sua liberdade de poder escolher outra entidade empregadora.

Contudo, esta cláusula está envolta em bastante polémica. Em primeiro lugar porque é uma cláusula expressamente unilateral, a favor da entidade empregadora desportiva. Como já foi mencionado acima, se por um lado significa estabilidade, por outro significa que um desportista profissional poderá passar grande parte da sua (curta) carreira ligado a um só clube, sem margem de progressão profissional. Precisamente para

²⁰ M. Almeida Costa, *Direito das Obrigações*, 12ª Edição revista e atualizada, Coimbra, 2011, pp.402 e ss.

²¹ In www.dgsi.pt/jtrl

diminuir a ocorrência deste tipo de situações, o RJCTD fixou um novo limite máximo do período de duração do contrato de trabalho desportivo.²²

Para além do mencionado, é importante referir a questão do assédio moral associado a este tipo de cláusula. As propostas patronais de renovação contratual são, em algumas situações, acompanhadas da ameaça de excluir o praticante da competição desportiva.²³

Este expediente é utilizado pelas entidades empregadoras desportivas, na sequência do caso *Bosman*²⁴, que motivou profundas alterações no desporto nacional e internacional, concluindo que as indemnizações de transferência e as cláusulas de nacionalidade constituem verdadeiras limitações à liberdade contratual e de trabalho do praticante desportivo²⁵.

Sendo certo que na esmagadora maioria dos contratos de trabalho desportivo onde se verifica um direito de opção, este é estabelecido a favor da entidade empregadora, o que acontece é que são fixados de antemão, pelas partes, os pressupostos da renovação e a decisão de prolongarem ou não o vínculo laboral desportivo.²⁶

No entendimento de João Leal Amado, a cláusula de direito de opção a favor a entidade empregadora desportiva deve ser considerada como inválida, dada a possibilidade de o vínculo ser renovado forçadamente, colocando o desportista num estado de sujeição total à vontade do empregador desportivo, limitando a sua liberdade pessoal e contratual. Considera-a este autor uma cláusula de resolução *ad nutum*²⁷, resultando a sua invalidade da proibição dos despedimentos livres (artigo 53.º da CRP) e da proibição da denúncia *ante tempus* do contrato, só podendo ser lícito o despedimento no caso de existir uma justa causa para tal ou se se tratar de despedimento coletivo, ainda que também nestas situações tenham de ser observadas as garantias processuais para o

²² Atualmente fixou-se o limite máximo em cinco épocas desportivas, em lugar das oito épocas desportivas anteriormente previstas.

²³ Sendo criado, por vezes, um ambiente de trabalho hostil, com a intenção de punir e desgastar profissional e psicologicamente o atleta.

²⁴ Jean-Marc Bosman era um futebolista profissional de nacionalidade belga, pertencente ao Royal Club Liégeois, que, à data, participava no Campeonato de Futebol da Segunda Divisão do seu país. Terminado o seu contrato de trabalho, o clube propôs-lhe a renovação do vínculo, mas com uma significativa redução salarial. O jogador não aceitou e pretendendo transferir-se para outro clube, viu-se impedido na sequência de um avultado pedido de indemnização por parte do Royal Club Liégeois.

²⁵ Segundo o Acórdão *Bosman*, proferido pelo Tribunal da Justiça da União Europeia, datado de 15.12.1995, as referidas indemnizações de transferência, de formação ou de promoção, tal como existiam à época, constituíam um entrave injustificado à livre circulação dos trabalhadores/futebolistas no Espaço da União Europeia.

²⁶ Correia, Lúcio, *Limitações à Liberdade (...)*, ob. cit, p. 180.

²⁷ Decisão que pode ser tomada pela entidade empregadora desportiva, no uso do seu livre arbítrio.

futebolista previstas no RJCTD. Este autor diz-nos ainda que “(...) o pacto de opção a favor do clube surge, cristalino, como um instrumento tendente a defraudar as normas que regem o contrato de trabalho desportivo. Na verdade, se uma qualquer cláusula contratual que permitisse o despedimento ad nutum ofenderia aberta e declaradamente uma proibição legal e constitucional – a proibição de despedimento sem justa causa – bem pode dizer-se que o pacto de opção ofende a mesma proibição de modo disfarçado e oblíquo”²⁸.

Diferente entendimento desta situação tem Albino Mendes Baptista, que considera que “(...) no pacto de opção (...) não há constituição de uma relação jurídica, mas antes prorrogação de um contrato pré-existente. Acresce que tal pacto, celebrado ao abrigo de uma liberdade contratual reforçada, que caracteriza a realidade laboral desportiva, particularmente nos casos dos praticantes de alto nível, permite a prossecução de interesses desportivos merecedores de tutela jurídica, como os ligados à álea inerente a esta atividade e às necessidades de gestão desportiva.”²⁹ Para este autor os argumentos utilizados por João Leal Amado para defender a invalidade do pacto de opção são desajustados da realidade.

Segundo Albino Mendes Baptista “Um argumento que não tem sido invocado, pelo menos assumidamente é o da liberdade de trabalho. Como se sabe, segundo o n.º 1 do artigo 18.º da LCTD³⁰, são nulas as cláusulas inseridas em contrato de trabalho desportivo visando condicionar ou limitar a liberdade de trabalho do praticante desportivo após o termo do vínculo contratual. O que sucede no pacto de opção estabelecido em benefício do clube não é um condicionamento ou limitação da liberdade de trabalho, após o termo do vínculo, sendo antes um mecanismo, previamente aceite, de prorrogação contratual. Não estamos, pois, face a um problema de liberdade de trabalho.”

Permito-me discordar por completo deste autor. Conhecendo a realidade desportiva atual, é evidente que há uma limitação da liberdade de trabalho aquando da aposição de uma cláusula como o pacto de opção. Pretendem os clubes assegurar uma vantagem comercial e competitiva em relação aos outros clubes, sem esquecer que, não raras vezes, há uma “chantagem” emocional para com o desportista – ou este aceita o pacto de opção ou não é celebrado o contrato. Ora, para o desportista, acaba por ser

²⁸ Leal Amado, *Vinculação versus (...)*, ob. cit. pp.130 e 131.

²⁹ Baptista, Albino Mendes, *Estudos sobre o Contrato de Trabalho Desportivo*, Coimbra Editora, 2006, p. 47.

³⁰ Atual n.º 19, pela Lei 54/2017, de 14 de julho.

“melhor” limitar-se contratualmente do que estar sem trabalhar, até porque também é conhecido que o facto de um jogador estar parado uma época pode ser o fim de uma carreira profissional.

Estas questões são bastante sensíveis e implicam um vasto conhecimento da realidade, sendo também facto assente que o futebol é um dos negócios mais lucrativos do mundo. Logo, é comum que se pretenda assegurar a maior vantagem possível neste mercado, cada vez em maior desenvolvimento, agora com a intervenção dos “scouts”. Se um destes últimos sinaliza um jogador como um elevado potencial, o que ocorre é que os clubes irão fazer de tudo para assegurar que este jogador lhes pertence.

O pacto de opção traduz-se, tal como o define João Leal Amado, “numa forma oculta de violação da lei, num acordo in fraudem legis, que importaria para o praticante um regime menos favorável do que o legal em matéria de renovação/cessação do contrato de trabalho desportivo”³¹, dando inclusive o exemplo do caso Montero³², ocorrido no país vizinho. Como bem refere André Dinis de Carvalho “(...) se o jogador deixar de ser uma promessa e passar a ser uma certeza, tudo correrá bem para as expectativas da entidade empregadora, que poderá não ceder às pretensões do jogador de aumentos salariais de acordo com a sua qualidade, etc; se o jogador nunca passar de uma promessa, a entidade empregadora terá de cumprir o contrato até ao fim ou, de outro modo, “desfazer-se” do jogador sem qualquer retorno financeiro”.³³

Posto isto, não posso deixar de concordar com a opinião de João Leal Amado, pois se um dos princípios basilares do direito do trabalho é o do tratamento mais favorável para o trabalhador, permitir a aposição de cláusulas como os pactos de opção é atribuir uma ampla margem de negócio à entidade patronal, limitando e condicionando o exercício da profissão por parte do trabalhador desportivo profissional, não devendo, por isto, ser admitidas como válidas no ordenamento jurídico.

³¹ Leal Amado, *Vinculação versus (...)*, ob. cit. p. 133.

³² José Montero, jogador profissional de basquetebol, jogava no F.C. Barcelona e assinou um contrato que o vinculava àquele clube por sete épocas desportivas, sendo incluída uma cláusula em que se previa que a partir do termo da segunda época de vigência o clube teria o direito de rescindir unilateralmente o contrato no fim de cada temporada, atribuindo à entidade empregadora total controlo sobre a relação laboral.

³³ Carvalho, André Dinis de, *Da liberdade de circulação dos Desportistas na União Europeia*, Porto, Coimbra Editora, 2004, p. 70.

4.2. As cláusulas de rescisão

No domínio das cláusulas de rescisão, encontramos vários exemplos que, no essencial, são semelhantes ao seguinte modelo:

“Caso o JOGADOR rescinda unilateralmente e sem justa causa o presente contrato de trabalho desportivo ou a XXXX, SAD, promova o seu despedimento com invocação de justa causa, aquele fica obrigado ao pagamento de uma indemnização correspondente ao valor das retribuições que seriam devidas se o contrato tivesse cessado no seu termo, e ainda ao pagamento, a título de cláusula penal, da quantia de €20.000.000,00 (vinte milhões de euros) IVA não incluído, sem prejuízo da aplicação de sanções desportivas pelas entidades nacionais e internacionais competentes.”

“No caso de uma das partes rescindir o presente contrato alegando para tal justa causa, a parte que deu azo à rescisão ilícita ficará constituída na obrigação de indemnizar a contraparte pelos prejuízos causados pela conduta ilícita, fixando-se, desde já, a título de cláusula penal, o montante indemnizatório a pagar – €10.000.000,00 (dez milhões de euros).”

No contrato de trabalho desportivo a liberdade de desvinculação do praticante desportivo é muito mais restrita do que no contrato de trabalho comum. Assim, com a cláusula de rescisão, que é resultado da liberdade contratual dos contraentes, as partes fixam, por mútuo acordo, que se o atleta romper o contrato *ante tempus* e sem justa causa terá de pagar uma indemnização à sua entidade empregadora, quantia esta que, via regra, consiste num montante extremamente avultado e diga-se, até escandaloso, para a maioria dos cidadãos.

Cumpre-nos fazer a distinção entre a rescisão contratual lícita e a rescisão contratual ilícita. A rescisão contratual lícita pode ocorrer por duas razões: a resolução com justa causa por iniciativa do praticante desportivo ou a denúncia por iniciativa do praticante desportivo, quando contratualmente convencionada, nos termos do artigo 25.º do RJCTD, enquanto que rescisão ilícita ocorrerá sempre que inexistir justa causa. Também no CCT celebrado entre o SJFP e a LPFP, no seu artigo 39.º (alíneas d) e e)) prevê a rescisão com justa causa por iniciativa do jogador e a resolução por iniciativa do jogador sem justa causa (quando contratualmente convencionada) como causas de extinção do contrato de trabalho desportivo.

E o que se entende por justa causa? Uma situação de crise contratual de tal modo acentuada, de séria perturbação da relação laboral, que, seguindo critérios de normalidade e razoabilidade, leva à inexigibilidade da manutenção do vínculo laboral do praticante desportivo profissional³⁴. Importa também ainda referir que esta possibilidade de o trabalhador rescindir unilateralmente e sem justa causa o contrato, dependendo do acionamento de uma determinada quantia monetária, só ocorre, e a título excepcional, no contrato de trabalho desportivo, dada a especial natureza do contrato. Contudo, a sua utilização nos dias que correm é tão frequente, que nos atrevemos a duvidar que haja algum contrato de trabalho desportivo (de futebolistas conceituados) que não a preveja.

Ora, à primeira análise, somos levados a crer que o valor da cláusula de rescisão representa o preço a pagar pelo atleta pela sua liberdade de trabalho. Mas então, não será esta cláusula abusiva? É essa questão que aqui se visa esclarecer.

No CCT celebrado entre o SJPF e a LPFP, no seu artigo 46.º/1, encontra-se plasmada a cláusula de rescisão³⁵. Para João Leal Amado, a inserção de uma cláusula nestes moldes significa a aceitação prévia da rescisão do vínculo contratual (por parte da entidade empregadora) em troca do pagamento (pelo atleta ou pela sua nova entidade empregadora) de um montante previamente estipulado aquando a celebração do contrato de trabalho desportivo³⁶, ao abrigo dos princípios da liberdade e da autonomia contratual.

E quanto à natureza jurídica da cláusula de rescisão, *quid iuris*? A doutrina diverge e divide-se entre os conceitos de cláusula penal e multa penitencial. Nos termos do artigo 810º/1 do Código Civil “as partes podem, porém, fixar por acordo o montante da indemnização exigível: é o que se chama cláusula penal”. No entendimento do Tribunal da Relação de Coimbra³⁷ “a cláusula penal verifica-se quando as partes fixam, por acordo, o montante de indemnização e pode ser estabelecida para o não cumprimento da obrigação (cláusula penal compensatória) ou ser estipulada para o caso de mora ou atraso no cumprimento (cláusula penal moratória).”

Já António Pinto Monteiro diz-nos que “especialmente vocacionada, conforme a sua origem histórica, para atuar como instrumento de feição compulsória, em ordem a incentivar o rigoroso cumprimento das obrigações, a cláusula penal constitui, ao mesmo

³⁴ Leal Amado, *Vinculação versus (...)*, ob. cit., p. 260.

³⁵ Apesar de no texto se designar estas cláusulas como “cláusulas de rescisão”, seguindo a terminologia corrente, o que está em causa, realmente, é mais o valor a pagar pelo desportista do que a rescisão propriamente dita.

³⁶ Leal Amado, *Vinculação versus (...)*, ob. cit. pp.341 e 342.

³⁷ Acórdão de 26-10-2010, in www.dgsi.pt.

tempo, segundo a perspectiva dominante, uma forma de liquidação prévia do dano, dispensando o credor, em caso de inadimplemento, de recorrer à indemnização que ela substitui.³⁸”, assumindo, portanto, uma dupla função.³⁹

Será então a cláusula de rescisão uma verdadeira cláusula penal? Ou, por outro lado, considerada uma multa penitencial⁴⁰ pela denúncia ante tempus do contrato?

João Leal Amado entende a cláusula de rescisão como uma verdadeira cláusula penal (em sentido estrito), uma vez que “trata-se, afinal, da inclusão no contrato desportivo de uma autêntica cláusula penal, fixando o montante de indemnização em caso de rescisão antecipada do vínculo pelo praticante”⁴¹, isto é, para este autor, a cláusula contratual deverá cobrir *ex ante* os prejuízos resultantes da rutura contratual injustificada.

No mesmo sentido entendeu o Tribunal da Relação do Porto, no Acórdão de 06/11/1995 “ *Se um jogador de futebol celebrou com certo clube um contrato de trabalho pelo qual se obrigava a prestar a sua actividade profissional durante três épocas a iniciar em 1 de Agosto de 1992, se tal contrato foi reduzido a escrito e incluía uma cláusula penal pelo não cumprimento e se esse jogador, efectivamente não cumpriu o dito contrato, sujeito está ao pagamento do montante estabelecido nessa cláusula, montante esse de 20.000.000\$00.*”⁴²⁴³

Já Albino Mendes Martins rejeita a qualificação das cláusulas de rescisão como sendo cláusulas penais, defendendo que estas cláusulas “operam à margem e sem

³⁸ Pinto Monteiro, António, *Cláusula penal e indemnização*”, Almedina, 1990, p.5.

³⁹ Por um lado, estimula-se o devedor ao cumprimento e por outro constitui uma forma de liquidação antecipada e convencional do dano.

⁴⁰ Entenda-se por multa penitencial “uma cláusula que concede ao praticante o direito a uma desvinculação *ad nutum*, mediante o pagamento à entidade empregadora desportiva de uma certa contrapartida pecuniária” – Pinto Monteiro, António, *Sobre as cláusulas de rescisão dos jogadores de futebol*, revista de legislação e jurisprudência, 135.º, ano 2005-2006, n.º 3934-3939.

⁴¹ Leal Amado, *Vinculação versus (...)*, ob. cit. pp.314 e 315.

⁴² In www.dgsi.pt.

⁴³ Ainda neste sentido, o Acórdão do Tribunal da Relação do Porto de 10/05/1993 “ Se um jogador de futebol acordou prestar a sua actividade futebolística ao respectivo clube mediante retribuição pelo prazo de quatro épocas com início em 20 de Dezembro de 1988 e termo em 31 de Julho de 1992, se esse jogador prestou essa actividade até 2 de Agosto de 1991 e a cessou nesse dia por então ter concordado com o clube rescindir o contrato quanto à época de 1991/1992 e se mercê dessa rescisão, jogador e clube aceitaram nada terem a exigir entre si a título de indemnização ou a qualquer outro, não poderá o mesmo jogador exigir o pagamento da quantia de 875000 escudos acrescida de juros de mora desde a citação, correspondendo de tal quantia 90000 escudos a salários dos meses de Junho, Julho e Agosto de 1989, 195000 escudos a salários dos meses de Junho, Julho e Agosto de 1990, 200000 escudos a salários dos meses de Junho e Julho de 1991 e o restante a subsídios de férias e de Natal.”

qualquer conexão com uma situação de incumprimento contratual”⁴⁴, desvinculando-se o desportista profissional do contrato sem sofrer qualquer sanção de natureza desportiva.

Também Lúcio Correia segue este entendimento, dizendo que “há que distinguir as situações em que o praticante desportivo e a entidade empregadora desportiva acordam previamente num determinado montante indemnizatório para uma situação de incumprimento contratual, das situações em que se convencionam que o praticante pode fazer cessar antecipadamente o contrato, mediante o pagamento de um preço previamente fixado.”⁴⁵

Não podemos, portanto, confundir o incumprimento contratual, que se consubstancia, por exemplo, na violação dos deveres laborais do desportista, previstos no artigo 13.º do RJCTD, com o exercício de um direito que é legítimo – o direito de rescindir o seu contrato de trabalho antes do tempo previsto. O desportista pode ter interesse em ver o seu contrato findar antes do estabelecido, por inúmeras razões: por se sentir desapontado em termos profissionais, por não ser utilizado em competição, porque o ambiente de trabalho não é o mais favorável, por vislumbrar noutra clube hipótese de progressão, por motivos familiares lhe ser mais conveniente abandonar aquela competição, entre outros.

Face ao referido, comungamos da opinião destes últimos autores, não considerando a cláusula de rescisão como uma verdadeira cláusula penal. Consistirá esta cláusula no chamado “direito de arrependimento”, cujo objectivo é permitir a desvinculação do praticante desportivo (e prevenir um possível litígio) e a recuperação da sua liberdade de trabalho, a troco de um determinado preço.

Será, então de considerar estas cláusulas como verdadeiras cláusulas liberatórias (ou desvinculatórias)? Esta designação deriva do facto de a sua verificação – que implica o pagamento do preço previamente convencionado entre o praticante desportivo e a entidade patronal – resultar na cessação lícita do contrato laboral desportivo para o atleta e na sua conseqüente desvinculação, possibilitando-o escolher outra entidade empregadora desportiva para exercer a sua actividade profissional. Podemos então dizer que a cláusula de rescisão procura compor interesses futuros, não só para o desportista profissional, como para o próprio clube em que este milita.

⁴⁴ Baptista, Albino Mendes, *Breve apontamento sobre as Cláusulas de Rescisão*, Revista do Ministério Público, Editorial Minerva, nº 91, Ano 23, 2002, p.146;

⁴⁵ Correia, Lúcio, *Limitações à Liberdade (...)*, ob. cit, p. 251.

Indo ao encontro da tese defendida por António Pinto Monteiro “não se trata de compelir o jogador ao cumprimento de uma obrigação, como sucederia se a “cláusula de rescisão” fosse uma cláusula penal; do que se trata, mais propriamente, é de uma multa penitencial, de um “direito de arrependimento”, que permite ao devedor – neste caso ao praticante desportivo – desvincular-se licitamente do contrato celebrado, sem com isso sofrer quaisquer outras consequências, seja de que ordem forem.”⁴⁶⁴⁷

E qual é o fundamento deste tipo de cláusula? O objectivo deste tipo de cláusula é essencialmente a “blindagem do contrato”⁴⁸, isto é, garantir o integral cumprimento do contrato por parte do desportista e, ao mesmo tempo, reservar para a entidade patronal a vantagem financeira em caso de transferência do atleta para outro clube. Permite-se assim que o praticante desportivo ingresse noutra clube desportivo, ou até mesmo noutra competição, que lhe seja mais favorável profissionalmente, mas com a premissa de ter que efetuar o pagamento de determinado montante para se desvincular da sua entidade patronal.

Se para a entidade patronal comum é fulcral o cumprimento integral do contrato de trabalho, para uma entidade patronal desportiva é ainda mais importante. E porquê? Porque o contrato de trabalho desportivo é um contrato *intuitu personae*⁴⁹, aquele atleta pode até ser substituído por outro, contudo dificilmente terá as mesmas características, o que, numa competição desportiva, pode ter um grande impacto negativo. Suponhamos que está em causa um atleta cuja performance conduz habitualmente à vitória da equipa em que joga. Se este atleta decidir denunciar o seu contrato antes do tempo pode comprometer uma época inteira, e sabemos que os clubes vivem para os resultados. Logo, os efeitos podem ser realmente nefastos e geradores de elevados prejuízos para a competição desportiva.

Vamos agora abordar a doutrina do terceiro cúmplice⁵⁰. No n.º 1 do artigo 26.º do RJCTD encontra-se uma presunção de que “Se o praticante fizer cessar o contrato unilateralmente e sem justa causa, presume-se que a nova entidade empregadora

⁴⁶ Pinto Monteiro, António, *Sobre as cláusulas de rescisão dos jogadores (...)*, ob. cit., p.21.

⁴⁷ Não obstante a opinião que aqui adotamos, consideramos que a correta qualificação deste tipo de cláusula dependerá sempre da forma como as partes a redigirem, tendo nós alguma dificuldade em estipular uma “cláusula modelo”.

⁴⁸ Designação atribuída por João Leal Amado.

⁴⁹ Contrato que é realizado tendo em consideração a pessoa da parte contratada, isto é, baseia-se na confiança que o contratante tem no contratado de executar a sua obrigação.

⁵⁰ Teoria desenvolvida por João Leal Amado, para ativar a responsabilidade do clube/SAD que instigou o praticante a extinguir o contrato intempestivamente, sob a oferta de mais vantagens económicas ou desportivas, violando os princípios da ética desportiva e do mercado do desporto.

desportiva interveio direta ou indiretamente na cessação”, respondendo esta solidariamente pelo pagamento da indemnização devida pela cessação do anterior contrato. Fundamenta-se esta presunção na suposição de que o terceiro cúmplice, isto é, a nova entidade empregadora desportiva, perturbou e inviabilizou o normal desenvolvimento daquela relação laboral.

A questão que aqui se coloca é: será o terceiro cooperante responsável, juntamente com o praticante desportivo, na lesão do direito do empregador? A resposta afigura-se afirmativa. O contrato decorreria normalmente se não houvesse a intervenção desse terceiro, que aliciou o jogador a romper o vínculo contratual, sendo este responsável pelo dano causado ao clube/SAD pelo rompimento antecipado do contrato de trabalho desportivo.⁵¹ Tendo em consideração que na lógica empresarial desportiva o desporto é visto como um espetáculo, cujo resultado é incerto e enceta uma dose de rivalidade na busca dos melhores resultados será a doutrina do terceiro cúmplice uma técnica de organização do mercado de trabalho desportivo, com vista à restrição da concorrência desleal.

Portanto, seguindo este pensamento, terá de existir uma responsabilidade solidária⁵² entre o desportista profissional e a sua nova entidade patronal, havendo, obviamente, direito de regresso entre eles, como é estabelecido nos n.º 3 e 4 do artigo 26.º do RJCTD. Mas também esta situação não é linear, pois a decisão do jogador de abandonar aquela entidade patronal pode dever-se apenas e exclusivamente a si mesmo, ao facto de não querer continuar a trabalhar ali, tal como refere António Pinto Monteiro “Também não se pode esperar da doutrina do terceiro cúmplice a ‘solução’ do problema, pois além das tradicionais dificuldades desta construção, pode não haver, pura e simplesmente, terceiro cúmplice e a responsabilidade caber por inteiro ao jogador!”⁵³.

O acórdão *Bosman* foi um importante marco no sentido de proibir cláusulas que visem “condicionar ou limitar a liberdade de trabalho do praticante desportivo após o termo do vínculo contratual”⁵⁴.

⁵¹ No ordenamento vizinho, no STSJ da Cataluña de 12 de junho de 2002, Rec. N.º 8084/2001, foi admitido que a indemnização só fosse paga em caso de o fim do contrato se dever à contratação do futebolista por outro clube.

⁵² Define o nosso CC, no n.º 1 do artigo 512.º que “a obrigação é solidária, quando cada um dos devedores responde pela prestação integral e esta a todos libera, ou quando cada um dos credores tem a faculdade de exigir, por si só, a prestação integral e esta libera o devedor para com todos eles.

⁵³ Pinto Monteiro, António, *Sobre as cláusulas de rescisão dos jogadores (...)*, ob. cit., p.261.

⁵⁴ Artigo 19.º n.º 1 do RJCTD.

E não serão então estas cláusulas nulas à luz do artigo 19.º do RJCTD⁵⁵? Como já referimos, esta questão não é pacífica⁵⁶. Lúcio Correia considera que “não afiguramos qualquer razão sobre a sua inadmissibilidade in limine no contrato do praticante desportivo”⁵⁷. João Leal Amado contraria este entendimento, considerando que a “blindagem” que ocorre neste tipo contratual acaba por fortalecer o vínculo, pondo em xeque a liberdade de trabalho, a liberdade de escolha e de exercício da profissão.⁵⁸ Isto é, em virtude das cláusulas de rescisão e dos seus elevados valores, há uma coação ao atleta a cumprir integralmente o contrato, diminuindo claramente a sua liberdade de trabalho.

Na nossa opinião, estas cláusulas são válidas, pois o que se pretende com a aposição das mesmas é fazer extinguir o vínculo contratual ainda durante o normal período do contrato de trabalho. São, por isso, cláusulas admissíveis porque resultam da autonomia privada das partes intervenientes, tal como prevê o artigo 405.º do CC, enquadrando-se dentro dos limites impostos por lei. O que efetivamente nos parece abusivo é a quantia exigida na maioria das cláusulas, que se considera claramente excessiva. No entanto, sabemos que esta pode ser reduzida equitativamente no seu montante pré-estabelecido, se se demonstrar que ele é manifestamente excessivo, tal como prevê o artigo 812.º do CC, que embora esteja concebido e previsto para cláusulas penais, concluímos que seja de aplicar também às multas penitenciais. Assim, considerando o valor exigido, deverá o devedor, in casu, o futebolista, requerer ao tribunal a redução do valor previsto, justificando-se essa exigência, tal como explica Brandão Proença “(...) a nossa melhor doutrina e jurisprudência tem exigido essa iniciativa (máxime, em defesa ao pedido de pagamento do montante fixado) como forma de controlar eventuais abusos da autonomia privada, ou seja, algum ascendente de uma das partes.”⁵⁹

⁵⁵ Norma criada com base no artigo 47.º da CRP, que estabelece a nulidade de cláusulas limitativas ou condicionantes da liberdade de trabalho após o término do contrato de trabalho desportivo.

⁵⁶ Em Espanha, Cardenal Carro considera que “No es razonable condenar a un trabajador a pagar a su empresario una indemnización mayor, según las cuantías que se pactan, que las retribuciones que recibirá en toda su carrera, que lo que le hubiera correspondido recibir en caso de despido improcedente, e, incluso, que el capital de la propia Sociedad Anónima Deportiva” – Leal Amado, *Vinculação versus (...)*, ob. cit. p. 316;

⁵⁷ Correia, Lúcio, *Limitações à Liberdade (...)*, ob. cit. p. 270.

⁵⁸ Leal Amado, *Vinculação versus (...)*, ob. cit. pp.317 e 318.

⁵⁹ Brandão Proença, José, *Lições de cumprimento e não cumprimento das obrigações*, 2.ª edição (revista e atualizada), Universidade Católica Editora Porto, 2017, pp. 498 e 499.

4.3. Obrigações específicas do futebolista

Cumpre-nos neste ponto a análise de algumas obrigações a que o futebolista está sujeito no seu contrato de trabalho. Ora, nos termos do artigo 13.º do RJCTD, o praticante desportivo está sujeito a diversos deveres, para além dos previstos no CCT. Tal como ocorre com o trabalhador comum, o desportista profissional deve à sua entidade empregadora obediência e diligência.⁶⁰

Como indica Victor González “No que diz respeito aos direitos e obrigações do desportista profissional, deve referir-se, em primeiro lugar, que haveria uma classificação onde se distinguiriam, por um lado, aqueles direitos e obrigações genéricos, ou seja, o mesmo que dizer aqueles que são aplicados a todo o trabalhador laboral (quer faça parte de uma relação laboral especial ou comum); e, por outro lado, aqueles direitos e obrigações específicos referentes às peculiaridades da relação laboral especial de desportista profissional.”⁶¹⁶²

Exemplo: “O Jogador obriga-se a adotar uma conduta pública e particular consentânea com a sua condição de praticante profissional de futebol, obrigando-se, nomeadamente, a não prejudicar com as suas ações a boa imagem e o bom nome do Clube, obrigando-se, ainda a protagonizar um estilo de vida que seja conducente à boa preparação para os jogos e treinos, no que respeita a hábitos alimentares, ingestão de bebidas alcoólicas ou horas de repouso (incluindo, nomeadamente, as horas de recolha)”.

Parece-nos importante abordar o conteúdo da alínea c) do supramencionado artigo. Quando a norma nos fala em “preservar as condições físicas que lhe permitam participar na competição desportiva objeto do contrato”, aparentemente não há nada a questionar, uma vez que é de conhecimento geral que os atletas de alta competição tem de conservar a sua forma física, de forma a obter o maior rendimento possível. Mas não tem esta obrigação um carácter extralaboral e intrusivo da vida privada? Esta questão

⁶⁰ Leal Amado, *Contrato (...)*, Lei anotada, ob. cit., p.83.

⁶¹ Original: “En cuanto a los derechos y obligaciones del deportista profesional, debe señalarse, en primer término, que habría una clasificación donde se distinguirían, por un lado, aquellos derechos y obligaciones genéricos, es decir, aquellos que son aplicables a todo trabajador laboral (ya forme parte de una relación laboral especial o común); y por el otro lado, aquellos derechos y obligaciones específicos en referencia a las peculiaridades de la relación laboral especial de deportista profesional.”

⁶²González, Victor Manuel Seligrat, *El contrato de trabajo deportivo: naturaleza jurídica y contenido: Especial referencia al fútbol, a la FIFA y al resto de deportes con regulación convencional*, Sepin, Madrid, 2017, p.97.

resolve-se com um desvio (ou até mesmo rejeição do) ao princípio da irrelevância disciplinar do comportamento extraprofissional do trabalhador.

Se um outro trabalhador não pode estar em estado de constante vigilância e fiscalização, porquê esta “permissão” no que diz respeito à vida privada do futebolista? Há quem a justifique pelo quantum salarial, o que não nos parece razoável⁶³. Bem sabemos que os futebolistas são bem pagos para exercer a sua profissão, contudo, e como entende João Leal Amado, algumas das exigências feitas - tais como não poder frequentar certo tipo de estabelecimento, deitar-se a determinada hora ou ter limitações à atividade sexual - chegam a ser algo desproporcionais, entrando em “rota de colisão com a própria dignidade humana”⁶⁴. Pode-se entender este tipo de exigências como uma aproximação ao regime de exclusividade, isto é, seguindo este pensamento, quando não for tempo de preparação ou competição, o tempo sobranter deverá ser tempo de recuperação⁶⁵. Se tal ocorrer, podemos afirmar que estamos perante uma violação da reserva da vida privada⁶⁶, pois o desportista acaba por ver exposta a sua vida pessoal e íntima.

Aqui chegados, entendemos sim que o futebolista poderá ser sancionado nos casos em que os comportamentos extralaborais sejam causalmente inadequados e gritantes que possam prejudicar o seu desempenho na competição⁶⁷. Importa realçar que a falta disciplinar desportiva não se equipara à falta disciplinar laboral, sendo dois mundos próximos, mas individuais. Como refere João Leal Amado “apenas as quebras de disciplina desportiva que, dir-se-ia, exorbitem do trivial, apresentando particular gravidade e analisando-se em comportamentos manifestamente censuráveis do praticante-trabalhador (ex. agressão a um árbitro, agressão violenta a um adversário sem disputa de bola, incitamento do público à violência, ao racismo, à xenofobia ou à homofobia, etc.) poderão refletir-se no plano laboral, legitimando uma sanção por parte da entidade empregadora”⁶⁸.

Salvo isso, o futebolista deverá ser livre de fazer com o seu tempo extralaboral aquilo que bem entender e que o realize pessoalmente, tal como qualquer trabalhador comum.

⁶³ Comungando do mesmo entendimento de João Leal Amado.

⁶⁴ Leal Amado, *Contrato (...)*, Lei anotada, ob. cit., p.86.

⁶⁵ No ordenamento jurídico espanhol, a participação dos desportistas em treinos, sessões técnicas e ações sociais considerados como atos acessórios da obrigação principal – conforme artigo 7.1. del Real Decreto 1006/1984.

⁶⁶ Conforme o artigo 26.º n.º 1 da CRP “A todos são reconhecidos os direitos (...) à reserva da intimidade da vida privada e familiar e à protecção legal contra quaisquer formas de discriminação.”

⁶⁷ Nesta particular questão, de salientar a importância do princípio da adequação e proporcionalidade.

⁶⁸ Leal Amado, *Contrato (...)*, Lei anotada, ob. cit., p.88.

Outra questão que nos suscita alguma curiosidade é a cláusula existente nos contratos (essencialmente dos três grandes clubes portugueses) relativa às cores utilizadas nas chuteiras.

Exemplo: “O futebolista profissional é obrigado a usar nos jogos, treinos, estágios e deslocções o vestuário, equipamento e calçado da marca que o Clube lhe fornecer, com exceção das chuteiras (cuja cor deverá ser preta, estando expressamente proibido o uso de chuteiras verdes, azuis ou vermelhas).”

Relativamente à primeira parte da cláusula transcrita, não há grande surpresa. O mundo do futebol está intimamente associado aos patrocínios de marcas desportivas, que utilizam os agentes desportivos como meio de publicidade. Certo é que se um jogador prestigiado usar um novo e determinado modelo de chuteiras, muitos serão aqueles que as desejarão ter, por estarem associados ao sucesso e ao talento. Contudo, já a segunda parte da cláusula nos gera uma determinada estranheza. Aconselha-se uma cor, e proíbe-se especificamente outras duas, associadas aos clubes rivais.⁶⁹ Mas então nesta situação não estaremos perante uma limitação da liberdade de trabalho?

Parece-nos que, se de outra relação laboral se tratasse, tal imposição seria objeto de indignação e perplexidade. Contudo, ao falar-se de um desportista profissional, é tendencialmente aceite que possa sofrer este tipo de limitações. Pensamos que este tipo de comportamento não deveria ser aceite, cabendo aos dirigentes desportivos dos clubes alguma parcimónia e razoabilidade na utilização deste tipo de limitações.

4.4. Direitos de imagem do futebolista

Todos os modelos de contratos que analisámos continham uma cláusula relativa aos direitos de imagem do futebolista. A cláusula abaixo reproduz aquilo que fomos encontrando nos diversos modelos:

“Pelo presente contrato e com o mesmo período de duração, o segundo outorgante cede igualmente à primeira, em regime de exclusividade, como parte do valor remuneratório acordado, os direitos de exploração comercial, em conjunto ou em individualmente, da sua imagem de jogador profissional de futebol, podendo aquela

⁶⁹ Por uma questão de sigilo profissional, na transcrição da cláusula foi acrescentada uma cor, de forma a não revelar qual o clube a que pertence a imposição.

expor, reproduzir, lançar no comércio ou ceder a terceiros o retrato daquele, sem prejuízo dos direitos do jogador relativamente à sua privacidade, dignidade e valores pessoais.”

A lei não tutela especificamente o direito à imagem do trabalhador, salvo no caso do desportista. O direito à imagem encontra-se previsto no artigo 14.º do RJCTD⁷⁰ e no contrato coletivo de trabalho⁷¹, no seu artigo 38.º, que nos diz, no seu n.º1 que “ Todo o jogador tem direito a utilizar a sua imagem pública ligada à prática do futebol e a opor-se a que outrem a use ilicitamente para exploração comercial ou para outros fins económicos.”

Como entende Diogo Leite de Campos “o direito à imagem é o mais «exterior» e «público» dos direitos da pessoa (física)”⁷². Sendo o direito de imagem indiscutivelmente um direito ligado à dimensão social da pessoa, a nossa lei contemplou os seus limites no artigo 79.º do Código Civil⁷³. Para além da imagem, são igualmente alvo de exploração outros atributos da pessoa, como a voz ou o nome, acabando por conduzir a uma exposição global da mesma, o que necessita, indubitavelmente, do seu consentimento.

Ora, segundo o artigo 79.º/2, o consentimento da pessoa retratada não será necessário se “notoriedade, o cargo que desempenhe, exigências de polícia ou de justiça, finalidades científicas, didáticas ou culturais ou quando a reprodução da imagem vier enquadrada na de lugar públicos, ou na de factos de interesse público ou que hajam decorrido publicamente.” No entanto, e tal como indica Agostinho Guedes “(...) não é pelo facto de a pessoa ter notoriedade que passa a ser permitida a captação de imagens em lugares privados (...) ou que a imagem captada em lugar público pode ser objeto de exploração comercial, através da associação a marcas de produtos ou serviços. Nestes casos, é evidente a necessidade de consentimento do retratado”⁷⁴, posição que subscrevemos. O consentimento do jogador será sempre necessário para que o seu direito de imagem seja explorado comercialmente. Já no n.º 3 do mesmo artigo é ressalvado que o “retrato não pode, porém, ser reproduzido, exposto ou lançado no comércio, se do facto

⁷⁰ “Todo o praticante desportivo tem direito a utilizar a sua imagem pública ligada à prática desportiva e a opor-se a que outrem a use para exploração comercial ou para outros fins económicos, sem prejuízo da possibilidade de transmissão contratual da respetiva exploração comercial.”

⁷¹ Celebrado entre a Liga Portuguesa de Futebol Profissional e o Sindicato dos Jogadores Profissionais de Futebol.

⁷² Campos, Diogo Leite de, *Lições de direitos de personalidade*, p.73.

⁷³ O direito de imagem também se encontra tutelado constitucionalmente, no artigo 26.º da Constituição da República Portuguesa e penalmente, no artigo 199.º do Código Penal.

⁷⁴ Guedes, Agostinho, *Comentário ao Código Civil - Direito das Obrigações: das obrigações em geral*-anotação ao artigo 79.º do CC, Universidade Católica Portuguesa, 2018, p. 196.

resultar prejuízo para a honra, reputação ou simples decoro da pessoa retratada”. Há que atender também a este limite imposto pela lei, que não raras vezes é ultrapassado, principalmente pelos meios de comunicação social.

Não obstante o direito à imagem estar consagrado como um direito de personalidade, direito fundamental, no âmbito dos direitos, liberdades e garantias, a verdade é que esse direito pode ser alvo de autolimitação, tal como previsto no artigo 81.º do Código Civil português⁷⁵. Mas este consentimento essencial à autolimitação do direito de imagem é sempre revogável, como prevê o n.º 2 do artigo 81.º do CC⁷⁶.

Como caracteriza David de Oliveira Festas “o direito à imagem tem uma natureza mista: é direito de personalidade e é direito patrimonial”⁷⁷. No mesmo sentido, a posição defendida por Pedro Pais de Vasconcelos “a imagem tem recentemente assumido uma nova feição como bem económico, susceptível de ser lançado e explorado no comércio de um modo lucrativo. Modelos, desportistas e outras “celebridades” mercadejam a sua imagem por quantias frequentemente muitíssimo importantes. Por isso, defendem-na, não já como algo ligado à sua personalidade e à sua dignidade, mas como um bem patrimonial.”⁷⁸

Vamos proceder à distinção entre direitos de imagem (individuais) dos direitos de imagem coletivos. Ora, enquanto que os primeiros permanecem na esfera do desportista (podendo ser objeto de cedência, através de estipulação contratual), os segundos dizem respeito à imagem do desportista relacionada com a restante equipa e com as competições em que participa. Os direitos de imagem coletivos são, via regra, cedidos à entidade patronal desportiva (como no exemplo de cláusula acima enunciado), no próprio contrato de trabalho.⁷⁹

Embora esteja reconhecido ao titular do direito o uso e exclusivo aproveitamento económico da sua imagem, é lícita a exploração dos direitos de imagem individuais realizada por outros, desde que sejam autorizados para o efeito pelo titular, como nos indica o n.º 2 do artigo 38.º do CCT celebrado entre a LPFP e o SJPF: “O direito ao uso e exploração da imagem do jogador compete ao próprio no plano meramente individual,

⁷⁵ Mas este preceito deve ser interpretado e concretizado à luz do artigo n.º 280 do Código Civil (contrariedade à ordem pública e/ou ofensas aos bons costumes);

⁷⁶ Ainda que possa dar origem a uma obrigação de indemnizar os prejuízos causados à outra parte pela frustração das suas legítimas expectativas.

⁷⁷ Festas, David de Oliveira, *Do conteúdo patrimonial do direito à imagem – Contributo para um estudo do seu aproveitamento consentido e inter vivos*, Coimbra Editora, 2009, p. 416.

⁷⁸ Pais de Vasconcelos, Pedro, *Direito de Personalidade*, 2017, Almedina, p. 85

⁷⁹ Artigos 14.º/2 do RJCTD e 38.º/3 do Contrato Colectivo de Trabalho celebrado entre a Liga Portuguesa de Futebol Profissional e o Sindicato dos Jogadores Profissionais de Futebol.

podendo este ceder esse direito ao clube ao serviço do qual se encontra durante a vigência do respetivo contrato.” Mas tal como referimos acima, e nos é também indicado no n.º 1 deste artigo, o jogador tem direito “a opor-se a que outrem o use ilicitamente para exploração comercial ou para outros fins económicos”:

Todos temos conhecimento que, nos dias que correm, é inquestionável o poder da imagem e que, a exploração económica da imagem no mercado determina que lhe seja atribuído um determinado valor patrimonial autónomo. Num panorama de crescente mercantilização do fenómeno desportivo, ao mesmo tempo que os desportistas são utilizados para promover uma marca ou um produto, estão, de certo modo, a autopromoverem-se, potenciando a sua imagem pública e tornando-se numa mais-valia a nível de estratégias publicitárias.⁸⁰ E quanto mais notoriedade o indivíduo tiver, mais rentável se torna em termos publicitários. Um dos exemplos mais gritantes que temos hodiernamente é o caso Cristiano Ronaldo. Consta-se que o seu contrato de patrocínio com a marca desportiva Nike ronda os 35 milhões de euros anuais líquidos.

A questão que se coloca relativamente ao possível abuso desta cláusula é o facto de ela esconder uma simulação⁸¹, isto é, não poderá haver nestas situações uma simulação fraudulenta, realizada com o intuito de contornar normas tributárias? Pois é sabido que, não raras vezes, as celebrações dos “contratos de cedência de imagem” podem servir para aliviar a pressão fiscal sobre os rendimentos laborais do desportista.

Nessa medida, a cedência dos direitos de exploração comercial de imagem constitui, assiduamente, uma estratégia de planeamento fiscal, que visa fundamentalmente a redução do *quantum* de imposto a entregar às autoridades fiscais⁸². Salientamos que as estratégias de planeamento fiscal não são abusivas, desde que sejam lícitas.

⁸⁰ Mais uma vez concordando com a opinião do professor João Leal Amado “A imagem pública dos desportistas, sobretudo a daqueles que atingem um patamar qualitativo suficiente em ordem a concitar a atenção dos media (e, logo, do público-consumidor), torna-se um instrumento privilegiado das estratégias publicitárias (...)” - *Contrato (...)* Lei anotada, ob. cit., p.92;

⁸¹ Artigo 240.º do Código Civil: “Se, por acordo entre declarante e declaratário, e no intuito de enganar terceiros, houver divergência entre a declaração negocial e a vontade real do declarante, o negócio diz-se simulado”.

⁸² Regressando ao supramencionado caso Cristiano Ronaldo, e de acordo com a informação veiculada pelos *media*, este jogador logrou utilizar empresas sedeadas na Irlanda e Ilhas Virgens Britânicas, às quais cedeu os seus direitos de imagem, e que, em consequência desta cedência, arrecadaram os proveitos da sua exploração, para obter uma vantagem fiscal. O jogador continuava a ser o beneficiário último destes rendimentos, contudo, mediante a utilização de meios ardilosos.

Atendendo ao ora explanado, facilmente se constata que a aposição de cláusulas desta índole nos contratos de trabalho desportivo, poderá ocultar uma prática concertada entre o jogador, enquanto ente cedente dos direitos de exploração comercial, e o respetivo clube ou marca, entidades cessionárias, visando única e exclusivamente a obtenção de uma vantagem fiscal indevida.

5. Abuso de direito e justiça contratual

Aqui chegados cumpre-nos agora fazer uma análise do problema do abuso de direito nas cláusulas dos contratos de trabalho de desportistas profissionais, confrontando com o princípio da autonomia privada, isto é, na sua vertente de liberdade de estipulação do conteúdo dos contratos⁸³. Serão estas cláusulas admissíveis no contrato de trabalho desportivo ou constituirão uma limitação à liberdade contratual, estando feridas de invalidade e ilegalidade?

Numa perspetiva do abuso de direito, consagrado no artigo 334.º do CC “é ilegítimo o exercício de um direito, quando o titular exceda manifestamente os limites impostos pela boa fé, pelos bons costumes ou pelo fim social ou económico desse direito”. Portanto, sempre que se verificar uma destas situações em que os limites impostos por lei sejam extravasados, deveremos considerar que estamos perante um abuso de direito⁸⁴. Conforme refere Menezes Leitão “o abuso de direito corresponde a uma manifestação específica do princípio da boa fé que consiste em tornar ilegítimo o exercício de certas posições jurídicas quando ele se apresenta no caso concreto como contrário aos vetores fundamentais do sistema”⁸⁵. Este autor ainda identifica cinco subinstitutos do abuso de direito, sendo eles: o venire contra factum proprium⁸⁶, a inalegabilidade⁸⁷, supressio⁸⁸, tu quoque⁸⁹ e desequilíbrio no exercício⁹⁰.

⁸³ Ou seja, a faculdade de estabelecer os efeitos jurídicos do contrato.

⁸⁴ Como define o Acórdão do Tribunal da Relação de Guimarães, de 11.01.2007 “O abuso do direito é um limite normativamente imanente ou interno dos direitos subjetivos, pelo que no comportamento abusivo são os próprios limites normativo-jurídicos do direito particular invocado que são ultrapassados.”

⁸⁵ Leitão, Luís Menezes, *Direito das Obrigações (...)*, ob. cit., pp. 51 e ss.

⁸⁶ Proibição de um comportamento contraditório.

⁸⁷ Entende-se por inalegabilidade a situação da pessoa que, por exigências do sistema, não se possa prevalecer da nulidade de um negócio jurídico causada por vício de forma – Menezes Cordeiro, *Do abuso do direito: estado das questões e perspectivas*, Revista da Ordem dos Advogados, 2005, Vol. II, consultado no portal online da Ordem dos Advogados.

⁸⁸ A *supressio* abrange manifestações típicas de “abuso do direito” nas quais uma posição jurídica que não tenha sido exercida, em certas circunstâncias e por certo lapso de tempo, não mais possa sê-lo por, de outro modo, se contrariar a boa fé – Menezes Cordeiro, *Do abuso do direito: estado das questões e perspectivas*, Revista da Ordem dos Advogados, 2005, Ano 65, Vol. II, consultado no portal online da Ordem dos Advogados.

⁸⁹ *Tu quoque* exprime a máxima segundo a qual a pessoa que viole uma norma jurídica, não pode, depois e sem abuso: ou prevalecer-se da situação jurídica daí decorrente; ou exercer a posição jurídica violada pelo próprio; ou exigir a outrem o acatamento da situação já violada - Menezes Cordeiro, *Do abuso do direito: estado das questões e perspectivas*, Revista da Ordem dos Advogados, 2005, Ano 65, Vol. II, consultado no portal online da Ordem dos Advogados.

⁹⁰ O desequilíbrio no exercício das posições jurídicas constitui um tipo extenso e residual de atuações contrárias à boa fé. Ele comporta diversos subtipos, tais como o exercício danoso inútil e a desproporção grave entre o benefício do titular exercente e o sacrifício por ele imposto a outrem.

Assim, o princípio da boa fé constitui o principal pressuposto da aplicação deste instituto jurídico. Sempre que se exercer um direito com o intuito de prejudicar alguém estaremos perante uma situação abusiva do direito. Com efeito, parece-nos que se enquadram aqui as situações das cláusulas de rescisão contratual e do pacto de opção.

Porém, em contraste com esta figura, temos o princípio da autonomia privada, que tradicionalmente admite a liberdade de celebração, a liberdade de seleção do tipo negocial e a liberdade de estipulação. Consagrado no n.º 1 do artigo 405.º do CC, diz-nos este princípio que “dentro dos limites da lei, as partes têm a faculdade de fixar livremente o conteúdo dos contratos, celebrar contratos diferentes dos previstos neste código ou incluir nestes as cláusulas que lhes aprouver”.

Como define Luís Menezes Leitão “a liberdade contratual é a parte mais importante da autonomia privada, enquanto princípio fundamental do Direito das Obrigações⁹¹, consistindo na possibilidade conferida pela ordem jurídica a cada uma das partes de autorregular, através de um acordo mútuo, as suas relações para com a outra, por ela livremente escolhida, em termos vinculativos para ambas (conforme artigo 406.º/1 do CC).

Um dos graves problemas que consideramos existir relativamente à autonomia privada é a supletividade tendencial das suas regras, uma vez que o relevo que é dado à autonomia privada no direito das obrigações implica que as regras estabelecidas por lei devam ceder perante a decisão das partes em sentido contrário. Porém, sabemos também que o pressuposto de aplicação integral das consequências da autonomia privada é a igualdade entre as partes, isto é, a paridade de poder negocial e de ditar cláusulas contratuais. Ora, não nos parece que isto ocorra no domínio do contrato de trabalho comum e muito menos no contrato de trabalho desportivo, uma vez que a entidade empregadora é dotada de uma força económica que lhe permite uma posição de superioridade num contrato deste género.

Assim, a parte mais fraca, *in casu*, o jogador profissional, ver-se-á constrangido a aceitar celebrar negócios em condições que normalmente não seriam por si aceites. E se tal fenómeno fosse desconhecido, não estaria prevista a cláusula 14.º, alínea b) do CCT, que nos diz que “é proibida à entidade patronal exercer pressão sobre o jogador para que atue no sentido de influir desfavoravelmente nas condições de trabalho dele ou dos companheiros”. Seguindo a ideia de Luís Menezes Leitão “Daí que a ordem jurídica tenha

⁹¹ Leitão, Luís Menezes, *Direito das Obrigações (...)*, ob. cit. p.21;

que abandonar um paradigma de tutela absoluta da autonomia privada para estabelecer, em certos casos, igualmente uma tutela da parte mais fraca, o que implica aceitar restrições pontuais à liberdade contratual”⁹².

Concluimos, portanto, que neste tipo contratual existem restrições à liberdade de estipulação, nomeadamente aquelas que contenderem e violarem o disposto no artigo 19.º/1 do RJCTD e 18.º do CCT⁹³.

Percorrendo as cláusulas que nesta dissertação se analisaram, constatamos que relativamente à duração do contrato, há mecanismos previstos para evitar o eventual abuso. Senão vejamos a questão do limite de épocas desportivas a que um contrato de trabalho desportivo está sujeito, nos termos do artigo 9.º/1 do RJCTD – não pode ter duração inferior a uma época desportiva nem superior a cinco épocas⁹⁴.

Como indica João Leal Amado “dentro das balizas temporais traçadas pelo legislador, tudo é permitido às partes, contanto, é claro, que a declaração de vontade de ambas não seja viciada (através de coação, por exemplo) nem haja lugar a fenómenos de assédio em ordem a obter a anuência da contraparte”⁹⁵. Subscrevemos esta posição, contudo, sabemos também que é difícil apurar em concreto se ocorrem ou não situações de pressão sobre o atleta, senão vejamos o estabelecimento contratual dos pactos de opção - as cláusulas têm sido consideradas nulas, por violarem o preceito constante do artigo 19.º/1 do RJCTD⁹⁶.

Porém, há autores, como Albino Mendes Baptista, que entende que não podemos falar de abuso do direito relativamente ao praticante, pois constituiria *venire contra factum proprium* e que constituiria um atentado contra “o investimento de confiança”⁹⁷ gerado através do estabelecimento dessa cláusula contratual, numa perspetiva evidentemente defensora da validade desta cláusula a favor da entidade patronal. Não nos revemos, de todo, no pensamento deste autor. No nosso entendimento estas cláusulas

⁹² Leitão, Luís Menezes, *Direito das Obrigações (...)*, ob. cit. p. 23.

⁹³ Em Portugal, ocorreu uma situação de pedido de anulabilidade de uma cláusula do CCT – a cláusula que impedia os jogadores menores de 24 anos de se transferirem livremente - com o falecido Miklos Fehér⁹³. Este foi o caso português mais próximo de se tornar no Caso *Bosman*, uma vez que o atleta considerou que tinha a sua liberdade de trabalho condicionada.

⁹⁴ Contudo a lei prevê exceções para o primeiro limite, tipificando situações em que o contrato pode ser celebrado por período inferior a uma época desportiva – artigo 9.º/2 RJCTD. Quanto ao limite máximo, que são as cinco épocas, nada impede que as partes, no final da segunda época desportiva prorroguem o contrato por mais duas épocas.

⁹⁵ Leal Amado, *Contrato (...)*, Lei anotada, ob. cit., p.64.

⁹⁶ Neste sentido, o Acórdão do CAP de 28.03.2008 – “Caso N’Doye” e Acórdão do Tribunal do Trabalho de Penafiel de 25.02.2013 – “Caso Luiz Carlos”. Em ambas as decisões se consideraram nulas as cláusulas por evidenciarem uma violação do disposto no artigo 19.º/1 da presente lei.

⁹⁷ Baptista, Albino Mendes, *Breve apontamento sobre as Cláusulas (...)*, ob. cit. p.63 e ss.

deveriam ser expressamente proibidas, por serem claramente abusivas de direito e até inconstitucionais, por colocarem em perigo direitos fundamentais como a segurança no emprego⁹⁸ e o direito ao trabalho⁹⁹, não podendo, portanto, e como este autor aparenta querer fazer, “culpar” o atleta por ter aceite uma cláusula, que, possivelmente, lhe foi imposta sob pena de não celebração de um contrato de trabalho.

Já relativamente às cláusulas de rescisão, a sua admissibilidade prende-se sempre com a questão da liberdade de trabalho e do *quantum indemnizatório*. No que concerne à liberdade de trabalho, e como já tivemos oportunidade de expor mais acima, consideramos que este tipo de cláusula “blinda” o contrato e sujeita o atleta a estar a exercer a sua profissão num clube onde poderá não querer estar. Portanto, se for constatado que há uma cláusula cujo quantum, por ser excessivamente desproporcional, limita a liberdade de profissão do futebolista, deverá o tribunal intervir e reduzir o montante equitativamente. Não podemos, contudo, deixar de dizer que será necessário, por parte do nosso legislador, estabelecer limites taxativos nestes valores ou então, estando nós, não raras vezes, perante valores altamente abusivos do direito, declarar a ilegitimidade do direito exercido, lançando mão da figura prevista no artigo 334.º do CC. Assim, solucionaríamos muitos dos problemas que atualmente ocorrem devido a indemnizações exorbitantes.

Relativamente ao n.º 2 do artigo 19.º do RJCTD, não consideramos que haja abuso do direito, por se entender que esta figura da compensação de promoção ou valorização se funda na ideia de reembolso de despesas e de incentivo à formação, que como sabemos, é uma das grandes batalhas do direito laboral. Mas não podemos ignorar que esta causa condicionamentos na liberdade do trabalho do praticante, colocando entraves à sua liberdade de mudar de empregador (após a extinção do contrato) e incidindo negativamente sobre a remuneração do praticante, fragilizando a sua posição negocial¹⁰⁰.

Quanto a esta situação, admitimos, portanto, e seguindo o pensamento de Jorge Morais de Carvalho, que “se a desproporcionalidade entre as vantagens para o titular e as desvantagens para outrem forem manifestamente contrárias à boa fé, o exercício do direito pode ser abusivo”¹⁰¹.

⁹⁸ Artigo 53.º da CRP.

⁹⁹ Artigo 58.º da CRP.

¹⁰⁰ Conforme opinião de Leal Amado, *Contrato (...)*, Lei anotada, ob. cit., pp. 110 e 111;

¹⁰¹ Carvalho, Jorge Morais, *Os limites à Liberdade Contratual*, Almedina, 2016, pp.131 e 132.

No que concerne às obrigações do jogador que referimos no ponto 4.3., pensamos que, mais do que um possível abuso do direito, estaremos perante a intromissão da esfera laboral na vida privada de um trabalhador, violando preceitos constitucionais. Portanto, admitindo estas cláusulas, podemos estar a admitir violações de direitos fundamentais constitucionalmente previstos, colocando em causa os objetivos basilares do direito, que são a segurança e a justiça. Também nestas situações se impõe uma atitude do legislador, identificando estas cláusulas como sendo inadmissíveis, limitando a liberdade contratual do contratante, no sentido de proteger o contraente.

Por fim, e analisando o possível abuso do direito na cláusula respeitante aos direitos de imagem, concluímos que, em regra geral, esta constituirá uma simulação, com o intuito de, através de artimanhas fraudulentas, fugir ao pagamento de impostos e obter vantagens indevidas. Não podemos admitir que, ao abrigo da autonomia das partes, existam fraudes fiscais “camufladas”. Aqui estaremos perante um comportamento criminoso, evidentemente contrário à boa fé contratual, que deverá ser punido.

Conclusão

A escolha do tema da presente dissertação prendeu-se com dúvidas que foram surgindo ao longo de um pequeno percurso no mundo do direito desportivo, fenómeno este que ainda carece de muita investigação. Após a análise de alguns contratos, questionamo-nos sobre as cláusulas que aqui se analisaram e o porquê da sua admissibilidade no ordenamento jurídico.

Não foi fácil fazer esta análise, estando o nosso trabalho dificultado pelo facto de quase toda a bibliografia disponível se referir à Lei 28/98, que foi revogada em 2017, dando lugar à Lei 54/2017. Face a isto, pugna-se pela atualização por parte da doutrina e da jurisprudência, de forma a conseguirmos obter respostas às dúvidas que hodiernamente nos vão assolando.

Pese embora tudo o que se tem escrito na imprensa, parece-nos efetivamente urgente e necessário que haja pesquisa sobre esta temática, de forma a poder esclarecer não só o cidadão comum como todos os envolvidos nesta relação laboral desportiva.

Relativamente às cláusulas contratuais, concluímos que se podem considerar como realmente abusivas da relação laboral desportiva as cláusulas em que é admitido o pacto de opção. Não se compreende a leveza com que se vai aceitando estas cláusulas, considerando-as nós, como verdadeiras “castradoras” da liberdade de trabalho. Da nossa parte, consideramos que os próprios intervenientes da relação necessitam de se consciencializar do perigo que a aceitação destas encerra.

Quanto às cláusulas de duração do contrato e de rescisão, entendemos que a lei já vai contendo mecanismos que visam afastar eventuais abusos, contudo permitimo-nos criticar a Lei 54/2017. Uma lei que surge praticamente 20 anos depois deveria conter em si mais coerência e dar mais respostas, designadamente ser específica e exemplificativa, criando regras mais rígidas. O próprio CCT, a nosso ver e face à sua imperatividade, deveria acautelar e especificar em que consiste a limitação ou condicionamento da liberdade de trabalho de um jogador profissional, ou, caso contrário, continuaremos a ver os tribunais (quer os tribunais comuns, quer os tribunais arbitrais) invadidos com casos deste género. O mesmo quanto ao estabelecimento de limites nas cláusulas de rescisão. Não seria mais fácil incluir na lei valores que não podem ser ultrapassados, do que depois, caso a caso, andar a reduzir equitativamente os valores? Parece-nos que a resposta só pode ser positiva.

Já outra questão que nos suscita enorme preocupação e dúvida é a admissibilidade no ordenamento jurídico de cláusulas que permitam fugir ao pagamento de impostos, através de contratos de cedência de direitos de imagem, sendo certo que esta realidade está cada vez mais evidenciada e parecendo-nos urgente criar mecanismos de a impedir.

Bibliografia

- AMADO, João Leal - *Contrato de Trabalho Desportivo e Pacto de Opção* - AB VNO AD OMNES – 75 anos da Coimbra Editora. Coimbra.

- AMADO, João Leal – *Vinculação versus Liberdade [O Processo de Constituição e Extinção da Relação Laboral do Praticante Desportivo]*, Coimbra: Coimbra Editora, 2002.

- AMADO, João Leal – *Contrato de Trabalho Desportivo – Lei n.º 54/2017, de 14 de julho – Anotada*; Coimbra: Almedina, 2018.

- BAPTISTA, Albino Mendes – *Estudos sobre o Contrato de Trabalho Desportivo*, Coimbra Editora, 2006.

- BAPTISTA, Albino Mendes - *Breve apontamento sobre as Cláusulas de Rescisão*, Revista do Ministério Público, Editorial Minerva, nº 91, Ano 23, 2002.

- CAMPOS, Diogo Leite de – *Lições de direitos de personalidade*, Almedina, 2000.

- CARVALHO, André Dinis de - *Da liberdade de circulação dos Desportistas na União Europeia.*, Porto, Coimbra Editora, 2004.

- CARVALHO, Jorge Morais, *Os limites à Liberdade Contratual*, Almedina, 2016.

- CORREIA, Lúcio – *Limitações à Liberdade Contratual do Praticante Desportivo*, Livraria Petrony – Editores, Lisboa 2007.

- COSTA, Mário Júlio de Almeida – *Direito das Obrigações*, 9ª Edição, Coimbra, 2005.

- FESTAS, David de Oliveira - *Do conteúdo patrimonial do direito à imagem: Contributo para um Estudo do seu Aproveitamento Consentido e Inter Vivos*, Coimbra: Coimbra Editora, 2009.

- GONZÁLEZ, Victor Manuel Seligrat (2017) – *El contrato de trabajo deportivo: naturaleza jurídica y contenido – especial referencia al fútbol, a la FIFA y al resto de deportes com regulación convencional*, Madrid, Editora Sepin, 2017.

- LEITÃO, Luís Menezes, *Direito das Obrigações: Volume I – Introdução. Da constituição das obrigações.*, Coimbra, Almedina, 9ª Edição.

- LEITÃO, Luís Menezes, *Direito do Trabalho*, 4.ª edição, Coimbra, Almedina.

- MONTEIRO, António Pinto - *Revista de Legislação e Jurisprudência*, 135º, Ano 2005-2006, nº 3934 – 3939.

- MONTEIRO, António Pinto – *Cláusula penal e indemnização*, Almedina, 1990.

- PROENÇA, José Brandão, *Lições de cumprimento e não cumprimento das obrigações*, 2.ª edição (revista e atualizada), Universidade Católica Editora Porto, 2017,

- VASCONCELOS, Pedro Pais de - *Direito de Personalidade*, Almedina, 2017.