

PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE SÃO PAULO PUC-SP

VICTOR MIRANDA DE TOLEDO

As Ações Coletivas Como Mecanismo De Controle Social
No Esporte

MESTRADO EM DIREITO

São Paulo
2022

PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE SÃO PAULO PUC-SP

VICTOR MIRANDA DE TOLEDO

As Ações Coletivas Como Mecanismo De Controle Social
No Esporte

Mestrado em Direito

Dissertação apresentada à Banca Examinadora da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, como exigência parcial para obtenção do título de MESTRE em Direito, na subárea Direito Desportivo, sob a orientação do Professor Doutor Paulo Sérgio Feuz

São Paulo

2022

Autorizo exclusivamente para fins acadêmicos e científicos a reprodução total ou parcial desta Dissertação de Mestrado por processos de fotocopiadoras ou eletrônicos.

Assinatura _____

Data _____

Email _____

Sistemas de Bibliotecas da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo -
Ficha Catalográfica com dados fornecidos pelo autor

T649a Toledo, Victor Miranda de
As ações coletivas como mecanismo de controle social no Esporte / Victor Miranda de Toledo. -- São Paulo: [s.n.], 2022.
67p ; 12 cm.

Orientador: Paulo Sérgio Feuz.
Dissertação (Mestrado) -- Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, Programa de Estudos Pós Graduados em Direito.

1. Direito Desportivo. 2. Direitos Coletivos. I. Feuz, Paulo Sérgio. II. Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, Programa de Estudos Pós Graduados em Direito. III. Título.

CDD

VICTOR MIRANDA DE TOLEDO

As Ações Coletivas Como Mecanismo De Controle Social
No Esporte

Dissertação apresentada à Banca Examinadora da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, como exigência parcial para obtenção do título de MESTRE em Direito, na subárea Direito Desportivo, sob a orientação do Professor Doutor Paulo Sérgio Feuz

Aprovado em: ___/___/___.

Banca Examinadora

*Aos meus filhos Pedro, Marina e Luísa, força motriz de minha
evolução.*

*À minha esposa, Brunna, por todo apoio, dedicação,
companheirismo e motivação, com quem aprendo diariamente
a respeito da essência do cosmos.*

*À minha mãe, Lúcia, pelo enfrentamento das batalhas da vida
durante minha infância, para que eu pudesse ter todas as
chances em minha vida adulta.*

A Deus, pura e simplesmente.

Agradeço ao Professor Doutor Paulo Feuz, por toda paciência e didática, não poupando esforços para o meu crescimento intelectual.

À Professora Doutora Marcia Conceição Alves Dinamarco, por estar ao meu lado, me dar subsídios e instigar minhas percepções jurídicas desde a época da graduação. Meu enorme respeito e admiração pessoal e profissional.

Ao Professor Doutor Cláudio Ganda de Souza, por todas as oportunas e precisas considerações.

RESUMO

Com o objetivo de indicar que as ações coletivas são meio mais efetivo de promoção de pacificação social em questões esportivas, o presente estudo aborda a estrutura necessária à demonstração da hipótese.

O Direito Desportivo, por ser autorregulador e autopoiético, demonstra condições de solucionar em seu microssistema as questões inerentes à sua atividade regular, o que é constitucionalmente garantido.

Não obstante, no presente estudo, há a demonstração teórica e também por meio de casos práticos, que uma vez instado a solucionar as questões intrínsecas de seu microssistema que eventualmente não superadas por meio de auto resolução, ao Direito Desportivo é assegurado a busca de jurisdição perante a Justiça Comum, sendo certo que em função das características de suas demandas, a aplicação de solução *erga omnes* torna-se inexoravelmente mais efetiva.

Demonstra-se, portanto, discutindo-se a interrelação do microssistema do Direito Desportivo com os demais microssistemas inseridos no macrossistema Jurídico, que utilizando-se dos instrumentos processuais de natureza difusa, coletiva ou individual homogênea, tais como a Ação Civil Pública ou ainda a Ação Popular, exemplificativamente, a busca pelo bem tutelado efetivamente atinge seu objetivo como mais adequada solução, de forma ampla e irrestrita.

Palavra-chave: Direito Desportivo, Autopoiiese, Ações Coletivas, Pacificação Social.

ABSTRACT

With the objective of indicating that Class Actions are the most effective means to promote social pacification in sports matters, the present study addresses the necessary structure to demonstrate the hypothesis.

Sports Law, as it is self-regulating and autopoietic, demonstrates conditions to resolve in its microsystem the issues inherent to its regular activity, which is constitutionally guaranteed.

However, in the present study, there is a theoretical demonstration and also through practical cases, that once urged to solve the intrinsic issues of its microsystem that eventually not overcome through self-resolution, Sports Law is assured the search for jurisdiction before the Common Justice, given that depending on the characteristics of their demands, the application of an *erga omnes* solution becomes inexorably more effective.

It is demonstrated, therefore, by discussing the interrelationship of the Sports Law microsystem with other microsystems inserted in the Legal macrosystem, which using procedural instruments of a diffuse, collective or homogeneous individual nature, such as the Public Civil Action or even the Popular Action, for example, the search for the protected good effectively achieves its objective as the most adequate solution, in a broad and unrestricted way.

Keywords: Sports Law, Autopoiesis, Class Action, Social Pacification

SUMÁRIO

1. INTRODUÇÃO	11
2. DIREITOS DIFUSOS, COLETIVOS E INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS	13
2.1. Aspectos gerais	13
2.2. Direitos difusos	14
2.3. Direitos coletivos	14
2.4. Direitos individuais homogêneos	15
2.5. Principais aspectos de distinção entre os institutos dos direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos	16
3. DAS AÇÕES COLETIVAS	17
3.1. Aspectos gerais e evolução histórica das ações coletivas	17
3.2. Princípios constitucionais que permeiam o direito processual coletivo	20
3.3. Regime jurídico das ações coletivas	22
3.4. Instrumentos de operacionalização das ações coletivas	24
3.4.1. Ação civil pública	25
3.4.2. Ação popular	26
4. DIREITO CONSTITUCIONAL DESPORTIVO	28
4.1. Breve histórico acerca do surgimento do direito desportivo	29
4.2. Evolução legislativa constitucional do desporto no sistema normativo brasileiro	30
4.3. Competência legislativa concorrente	31
4.4. Da natureza constitucional e coletiva do direito desportivo	32
4.5. O caráter universal da <i>lex desportiva</i>	36
5. MICROSSISTEMA DESPORTIVO. A AUTOPOIESE DO DIREITO APLICADA À LEX DESPORTIVA	37
5.1. Autopoiese. Conceito geral.....	37
5.2. A <i>lex desportiva</i> e sua autorregulação	41
6. MICROSSISTEMA DESPORTIVO. OS MÉTODOS ALTERNATIVOS COMO MÉTODOS SISTÊMICO-CONSTRUCIONISTAS PARA BUSCA DA PACIFICAÇÃO SOCIAL	43

7. DA REAL EFETIVIDADE DAS AÇÕES COLETIVAS COMO MECANISMOS DE CONTROLE SOCIAL NO ESPORTE	47
7.1. Aplicação.....	48
7.2. Tutelas de urgência no processo coletivo	52
7.3. Efeitos da sentença de ações coletivas no direito desportivo	55
7.4. Métodos coercitivos de cumprimento das decisões judiciais em ações coletivas no âmbito desportivo	57
7.5. Coisa julgada no processo coletivo. Recepção da decisão na justiça desportiva	58
7.6. Ações coletivas <i>versus</i> incidentes de resolução de demandas repetitivas.....	60
8. CONCLUSÃO	63
9. BIBLIOGRAFIA	65

1. INTRODUÇÃO

Em uma sociedade tão voltada ao garantismo constitucional, com a forte presença de aspectos de direitos fundamentais rígidos e pétreos, o desporto demonstra ocupar um lugar cada vez mais importante no convívio e desenvolvimento social, sendo constitucionalmente tratado e, ainda, na qualidade de direito fundamental, observado sob o viés dos direitos humanos.

Nesse aspecto, cabe a digressão inicial atribuída a Nelson Mandela (2000) que, em um de seus célebres discursos, afirmou que “*O Esporte tem o poder de mudar o mundo, o poder de inspirar e unir um povo de uma forma difícil de conseguir de outra maneira.*”¹. O Direito Desportivo, portanto, é fato social.

Não à toa, a Constituição Federal assegura ao Desporto não só a natureza profissional e empregatícia, mas também a característica de lazer, educação e entretenimento.

Para todos os fins, tem-se como ‘Direito Desportivo’, em termos gerais e assim denominados no presente estudo:

a parte ou o ramo do Direito positivo que regula as relações desportivas, assim entendidas aquelas formadas pelas regras e normas internacionais e nacionais estabelecidas para cada modalidade, bem como as disposições relativas ao regulamento e à disciplina das competições. (KRIEGER, 2001)²

Ainda, em breve definição para os fins aqui almejados, o Direito Desportivo, até pela sua normatividade constitucional, é aqui naturalmente tratado como ramo autônomo do Direito, com princípios, normas, institutos, fontes e, sobretudo, estrutura – jurisdicional – especializada, atendendo aos critérios, definidos por Alfredo Rocco *apud* Mauricio Godinho Delgado³ de alcance de sua autonomia, a saber (i) existência de um campo temático específico, (ii) elaboração de teorias próprias, e (iii) metodologia específica.

1 Mandela, Nelson. Em discurso ao receber o Prêmio Laureus inaugural pelas realizações ao longo da vida, Sporting Club, Mônaco, Monte Carlo, 25 de Maio de 2000, Disponível em http://db.nelsonmandela.org/speeches/pub_view.asp?pg=item&ItemID=NMS1148, último acesso em: 24 de outubro de 2022

2 KRIEGER, Marcilio. Alguns conceitos para o estudo do direito desportivo brasileiro. Regista Digital, ano 8, n. 54, nov .2002, Disponível em: <http://www.efdeportes.com/efd54/direito.htm>, Acesso em 28 de junho de 2021

3 DELGADO, Mauricio Godinho. Curso de direito do Trabalho. 12ª ed. São Paulo: LTr, 2013, p.65

Nesse aspecto, inúmeras são as questões ligadas ao desporto e, assim, recorrentes são as problemáticas delas decorrentes: desde simples questões laborais entre clubes e atletas, até as que tem caráter de mudança de comportamentos sociais, como a recente discussão acerca da liberação – ou não – de consumo de bebidas alcoólicas em estádios de futebol.

Destaque-se desde o princípio do presente estudo que, ante à característica de ramo autônomo do Direito, constitucionalmente assegurado, este é tratado como sistema autopoietico, na medida em que seu microssistema implica em autorregulação e autotutela.

Não obstante, enquanto inserido em um denominado macrossistema jurídico, tem seus campos de atuação interrelacionados à tutela coletiva, com gigantesco impacto social enquanto atividade humana e desenvolvida em sociedade, sendo necessária a solução de questões de forma difusa e coletiva.

O que se intenciona, a partir de uma análise macro em direção ao microssistema desportivo é a possibilidade – e real efetividade – de busca do bem jurídico tutelado por uma coletividade por meio de demandas de caráter metaindividuais em detrimento de metodologia processual individual e isoladamente considerada ou, ainda, dos precedentes definidos por meio de Incidentes de Resolução de Demandas Repetitivas.

Outrossim, respeitando-se o princípio constitucional (desportivo) relacionado ao esgotamento de instância, de maneira que não haja sobreposição e/ou conflito de competências, é a demonstração da possibilidade de resolução de questões amplas de forma difusa e especificamente diante da Justiça Comum, sob o viés do enquadramento da solução por meio de aspectos coletivos. De outra sorte, não se pretende exaurir qualquer tema processual, desportivo ou difuso e/ou coletivo, circundando-se na interrelação entre cada um dos temas propostos à análise e, uma vez introduzido o tema, ser este objeto de aprofundamento e desdobramento em momento posterior e oportuno.

Inegável que as Ações Coletivas, de forma difusa ou coletivas propriamente ditas, tornam-se mais efetivas na resolução de questões, além de mais econômicas tanto ao Estado quanto à sociedade em si considerada, sendo claramente meios mais efetivos de pacificação social, inclusive – e especialmente - no âmbito desportivo.

2. DIREITOS DIFUSOS, COLETIVOS E INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS

2.1. Aspectos gerais

Antes que se adentre efetivamente ao tema proposto, importante que se destaque, de forma geral, a qualificação dos Direitos Difusos, Coletivo e Individuais Homogêneos, trazendo à baila as principais características e diferenças - tênues - entre cada um dos institutos.

Assim, como sabido, os direitos coletivos em sentido *lato* se classificam em direitos difusos, direitos coletivos (propriamente ditos) e direitos individuais homogêneos.

A diferenciação entre cada dos institutos se verifica, especialmente, pela transindividualidade, que pode ser de forma ampla ou restrita, assim como que pelos seus titulares legitimados, sendo estes determinados ou indeterminados. Ainda, no que diz respeito ao seu objeto de tutela, pela indivisibilidade ou divisibilidade, pela disponibilidade ou indisponibilidade do bem jurídico tutelado; e, por fim, com relação ao *animus* determinando do ajuizamento da demanda coletiva, sendo este caracteristicamente jurídico ou simplesmente de fato.

A legislação vigente, precipuamente parágrafo único do artigo 81 do Código de Defesa do Consumidor, estabelece claramente a distinção entre cada um dos institutos, na medida que dispõe, *in verbis*:

Art. 81. A defesa dos interesses e direitos dos consumidores e das vítimas poderá ser exercida em juízo individualmente, ou a título coletivo.

Parágrafo único. A defesa coletiva será exercida quando se tratar de:

I – interesses ou direitos difusos, assim entendidos, para efeitos deste código, os transindividuais, de natureza indivisível, de que sejam titulares pessoas indeterminadas e ligadas por circunstâncias de fato;

II – interesses ou direitos coletivos, assim entendidos, para efeitos deste código, os transindividuais, de natureza indivisível de que seja titular grupo, categoria ou classe de pessoas ligadas entre si ou com a parte contrária por uma relação jurídica base;

III – interesses ou direitos individuais homogêneos, assim entendidos os decorrentes de origem comum.⁴

⁴ BRASIL, Código de Defesa do Consumidor de 1990, Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8078compilado.htm. Acesso em: 27 out 2022.

2.2. Direitos difusos

Os direitos difusos são aqueles que possuem a mais ampla transindividualidade real, tendo como características a indeterminação de seus titulares, via de regra com vínculo meramente de fato, o que geraria uma mais intensa conflituosidade.

Nos termos dos ensinamentos da ilustre professora Ada Pellegrini Grinover (1984, pg. 30-1), a categoria dos direitos difusos:

(...) compreende interesses que não encontram apoio em uma relação base bem definida, reduzindo-se o vínculo entre as pessoas a fatores conjunturais ou extremamente genéricos, a dados de fato frequentemente acidentais ou mutáveis: habitar a mesma região, consumir o mesmo produto, viver sob determinadas condições sócio-econômicas, sujeitar-se a determinados empreendimentos, etc.⁵

Nesse sentido, são direitos que não pertencem a um único indivíduo, atendendo a um grupo de pessoas ou a coletividade, pertencente(s) a um grupo indefinido, afetada por determinada situação geral, usualmente dos quais decorrem conflitos coletivos de ordem econômica, social ou cultural.

2.3. Direitos coletivos

Já os direitos coletivos têm como características a transindividualidade real restrita, com os titulares de direitos determináveis, muito embora indeterminados, uma vez que pertencentes a um grupo, categoria ou classe de pessoas, unidos por uma relação jurídica comum.

Tem como característica a indivisibilidade do bem jurídico tutelado, uma vez que não pertence de forma individual a um titular de direito, mas sim à coletividade, sendo, portanto, irrelevante a unanimidade ou vontade social para a busca do bem tutelado, perseguindo a reparabilidade indireta⁶.

5 GRINOVER, Ada Pellegrini. A tutela dos interesses difusos. São Paulo: Editora Max Limonad, 1984, p. 30-1.

6 Cf. BENJAMIN, Antônio Herman V. A insurreição da aldeia global contra o processo civil clássico: apontamentos sobre a opressão e a libertação judiciais do meio ambiente e do consumidor. In: MILARÉ, Édís (coord.). Ação civil pública – Lei 7.347/85: reminiscências e reflexões após dez anos de aplicação. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1995, p. 92-3.

A relação jurídica, para fins de identificação de direito coletivo (em sentido estrito), pode se dar por meio da ligação entre os sujeitos ativos entre si (como membros de determinada Associação) ou entre titulares de direito e sujeito passivo (usuários de um mesmo serviço), sendo relevante a titulação de direito geral, a um determinado grupo.

2.4. Direitos individuais homogêneos

Por fim, os direitos individuais homogêneos são aqueles que decorrem de uma origem comum, com transindividualidade instrumental ou artificial.

Ao contrário dos demais institutos, seus titulares são pessoas determinadas e o seu objeto é divisível. Por tais motivos, admite reparabilidade direta, com fruição e recomposição individual⁷, características que permitem serem chamados de “direitos acidentalmente coletivos”⁸.

O tratamento especial conferido aos direitos individuais homogêneos tem razões pragmáticas, objetivando-se unir várias demandas individuais em uma única coletiva, por razões de facilitação do acesso à justiça e priorização da eficiência e da economia processuais.

Os ilustres professores Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery (2003, pg 813) conceituaram os direitos individuais homogêneos como

(...) direitos individuais cujo titular é perfeitamente identificável e cujo objeto é divisível e cindível. O que caracteriza um direito individual comum como homogêneo é a sua origem comum. A grande novidade trazida pelo CDC no particular foi permitir que esses direitos individuais pudessem ser defendidos *coletivamente* em juízo. Não se trata de pluralidade subjetiva de demanda (litisconsórcio), mas de uma única demanda, coletiva, objetivando a tutela dos titulares dos direitos individuais homogêneos. A ação coletiva para a defesa de direitos individuais homogêneos é, *grosso modo*, a *class action* brasileira.⁹

7 Cf. BENJAMIN, Antônio Herman V. A insurreição da aldeia global contra o processo civil clássico: apontamentos sobre a opressão e a libertação judiciais do meio ambiente e do consumidor. In: MILARÉ, Édis (coord.). Ação civil pública – Lei 7.347/85: reminiscências e reflexões após dez anos de aplicação. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1995, p. 96-7.

8 BARBOSA MOREIRA, José Carlos. Tutela jurisdicional dos interesses coletivos ou difusos. In: Temas de direito processual. 3ª série. São Paulo: Editora Saraiva, p. 195-6, 1984.

9 NERY JÚNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. Código de processo civil comentado e legislação extravagante. 7ª ed. rev. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2003, p. 813.

Breve digressão implicaria na indicação de que esse – e somente esse, smj - seria o instituto que poderia, em tese, ser objeto da arbitragem coletiva, defendida pela ilustre Ana Luiza Nery.¹⁰

2.5. Principais aspectos de distinção entre os institutos dos direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos

Em cognição sumária, a distinção básica e precípua entre cada um dos institutos aqui tratados se dá, basicamente, pelo critério objetivo, ou seja, o tipo de tutela jurisdicional pretendida, assim como o titular do direito a ser tutelado.

Nas palavras de ilustre doutrinador Hugo Nigro Mazzilli (2000, pg. 41) a distinção entre as categorias de direitos transindividuais se dá nos seguintes termos:

a) se o que une interessados determináveis é a mesma situação de fato (p. ex., os consumidores que adquiriram produtos fabricados em série com defeito), temos interesses individuais homogêneos; b) se o que une interessados determináveis é a circunstância de compartilharem a mesma relação jurídica (como os consorciados que sofrem o mesmo aumento ilegal das prestações), temos interesses coletivos em sentido estrito; c) se o que une interessados indetermináveis é a mesma situação de fato (p. ex., os que assistem pela televisão à mesma propaganda enganosa), temos interesses difusos.¹¹

Não obstante, importante salientar que o ilustre professor Nelson Nery Júnior¹², destaca que parte da doutrina tem se equivocado ao classificar o direito transindividual exclusivamente segundo a matéria genérica, afirmando, por exemplo, que questões ligadas ao meio ambiente dizem respeito a direitos difusos sendo, portanto, necessária a classificação de acordo com o tipo de tutela jurisdicional que se pretende quando da propositura da ação, sendo que um mesmo fato pode dar ensejo à pretensão difusa, coletiva *stricto sensu* e individual.

10 Em brilhante e desafiador estudo, denominado “Arbitragem Coletiva” (Revista dos Tribunais, 2016), a ilustre Ana Luiza Nery assevera ser possível a promoção de defesa de interesses coletivos em sentido amplo, por meio de métodos alternativos de resolução de conflitos como a arbitragem coletiva, desde que asseguradas algumas premissas.

11 MAZZILLI, Hugo Nigro. A defesa dos interesses difusos em juízo: meio ambiente, consumidor e outros interesses difusos e coletivos. 12ª ed. rev., ampl. e atual. São Paulo: Editora Saraiva, 2000, p. 41.

12 Cf. NERY JÚNIOR, Nelson. Princípios do processo civil na Constituição Federal. 2ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1995, p. 112.

3. DAS AÇÕES COLETIVAS

3.1. Aspectos gerais e evolução histórica das ações coletivas

A importância das Ações Coletivas remete à solução de conflitos de larga escala e amplitude, considerados como macroconflitos, buscando a solução jurisdicional de sujeitos indeterminados – ou posteriormente determináveis – e, conseqüentemente, a pacificação social em caráter *erga omnes* ou *ultra partes*, a depender do caso.

Sua clara autonomia e relevância vem contribuindo com a distinção doutrinária de (relativamente) novo ramo autônomo do Direito, - o denominado *Direito Processual Coletivo* – com seus próprios princípios, finalidades, métodos de aplicação e campos de incidência amplos, abrangentes e de importância social e coletiva.

Seu aperfeiçoamento remonta a meados do século XX, com a fase instrumentalista no direito processual, com a proposta de amplitude, de forma instrumental, ao acesso à Justiça e operacionalização do direito material.

Nesse contexto surgiram as “três ondas renovatórias de acesso à Justiça”¹³, segundo as quais o processo deve prover tutela aos necessitados (assistência judiciária), tutelar os interesses metaindividuais (processo coletivo) e alcançar resultados efetivos e satisfatórios (efetividade).

Tais digressões de referida corrente doutrinária foram simultâneas à evolução dos direitos humanos de terceira dimensão, reclamando uma tutela jurisdicional hábil a efetivá-los, adequando-se, outrossim, à teoria acerca da necessidade de acesso pragmático à Justiça.

Dessa forma, o Direito Processual Coletivo ganha propulsão e materializa-se no contexto histórico de nascimento dos direitos humanos como bem a ser tutelado de forma pragmática e prioritária, dentro da concepção teórica da instrumentalização do processo, como fim a se atingir a garantia da tutela - de forma efetiva e adequada -, os direitos difusos e coletivos em sentido estrito (essencialmente coletivos) e individuais homogêneos (acidentalmente coletivos).

13 Teoria proposta por Bryant Garth e Mauro Cappelletti, conforme “Acesso à justiça”. Trad. Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris Editor, 1988.

Referidos objetivos práticos doutrinários acabaram, por fim, como meio transversal, promovendo a busca por desafogar o Judiciário, evitando decisões contraditórias, rompendo a tendência natural à imobilização social.

Não obstante, a preocupação do Direito Processual Coletivo, em sentido amplo, não se resguarda tão somente ao acesso à justiça, mas igualmente à busca pela sua efetividade, assim como pela efetividade da prestação jurisdicional.

As ações coletivas, nesse sentido, têm o condão de clara substituição de inúmeras ações individuais por uma prestação *erga omnes* ou *ultra partes*, a depender do caso, dando efetividade jurisdicional àqueles que não teriam acesso direto à justiça.

A Ação Popular, considerada como precursora dos direitos coletivos no sistema legal pátrio, teve adaptações ao longo de sua vigência, de sobremaneira que passou a ter aplicabilidade não só em defesa do erário, mas também para questões que versam sobre direitos difusos, como meio ambiente ou patrimônio histórico-cultural.

Assim como a Ação Popular, nosso amplo sistema normativo busca jurisdicionar aspectos difusos e coletivos de forma sistêmica, na medida em que se demonstra preocupação tanto no aspecto material (como o Estatuto da Criança e Adolescente e Estatuto da Cidade, exemplificativamente) como no aspecto processual (por meio da Lei da Ação Civil Pública e a própria Constituição Federal) ou, ainda, em ambos os aspectos (como Código de Defesa do Consumidor).

Tais regramentos trazem formas de superação de restrições individualizadas do processo clássico, estabelecendo direitos, legitimando sujeitos (ativos e passivos), criando competências e até princípios especificamente atribuídos ao Direito Processual Coletivo, inclusive no que diz respeito ao devido processual legal, do qual decorrem os princípios gerais do Direito Processual Coletivo.

Tão presente a necessidade de adequação do caráter estritamente individual presente na norma processual base - Código de Processo Civil de 1939 e de 1973 – que, com a renovação legislativa por meio da Lei 13.105/2015 (Novo Código de Processo Civil), houve a aproximação ao Direito Processual Coletivo, como por exemplo, nos artigos 4º e 6º, que trazem como normas fundamentais do processo o princípio da primazia do mérito, artigo 5º que indica princípio da boa-fé processual objetiva, artigo 6º que trata da cooperação processual e artigos 7º, 9º e 10, que trazem o princípio do contraditório efetivo, dentre outros, oferecendo à legislação processual

maiores e melhores instrumentos para a tutela coletiva de direitos. Nesse sentido, inclusive, é o pensamento dos ilustres professores Fredie Didier Jr. e Hermes Zaneti Jr (2016, pg. 18), na medida que asseveram:

Embora o CPC-2015 não se dedique ao processo coletivo, não se pode ignorar uma circunstância histórica que o torna bem diferente dos anteriores códigos brasileiros de processo: este é o primeiro código que nasce pressupondo a tutela coletiva, incorporando uma boa parte de técnicas processuais antes previstas apenas para o âmbito coletivo e trazendo inúmeras inovações que podem aperfeiçoar bastante a tutela de direitos coletivos.

Não é exagero dizer que o CPC-2015 rompe com um dogma da doutrina brasileira, segundo o qual a legislação individual é inadequada ao sistema coletivo. Agora, muito ao contrário, o CPC passa a ser visto como importante instrumento normativo que, em muitos aspectos, sobretudo em relação às normas fundamentais, coordena-se com o microssistema da tutela jurisdicional coletiva em um diálogo de fontes.

Parece-nos que agora a doutrina brasileira terá de ajudar a reconstruir o processo coletivo a partir do CPC-2015, e não a despeito dele.¹⁴

Fato relevante é que em seu anteprojeto, o Código de Processo Civil de 2015 tinha, em seu artigo 333, a previsão da possibilidade de coletivização das demandas, uma vez que trazia em seu texto base a seguinte redação:

Art. 333. Atendidos os pressupostos da relevância social e da dificuldade de formação do litisconsórcio, o juiz, a requerimento do Ministério Público ou da Defensoria Pública, ouvido o autor, poderá converter em coletiva a ação individual que veicule pedido que:

I – tenha alcance coletivo, em razão da tutela de bem jurídico difuso ou coletivo, assim entendidos aqueles definidos pelo art. 81, parágrafo único, incisos I e II, da Lei no 8.078, de 11 de setembro de 1990 (Código de Defesa do Consumidor), e cuja ofensa afete, a um só tempo, as esferas jurídicas do indivíduo e da coletividade;

II – tenha por objetivo a solução de conflito de interesse relativo a uma mesma relação jurídica plurilateral, cuja solução, por sua natureza ou por disposição de lei, deva ser necessariamente uniforme, assegurando-se tratamento isonômico para todos os membros do grupo.

1º Além do Ministério Público e da Defensoria Pública, podem requerer a conversão os legitimados referidos no art. 5º da Lei n 7.347, de 24 de julho de 1985, e no art. 82 da Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990 (Código de Defesa do Consumidor).

2º A conversão não pode implicar a formação de processo coletivo para a tutela de direitos individuais homogêneos.

3º Não se admite a conversão, ainda, se:

¹⁴ DIDIER JUNIOR, Fredie; ZANETI JUNIOR, Hermes. Curso de direito processual civil: processo coletivo. 10. ed. Salvador: Editora Juspodivm, 2016, v. 4. p. 18.

I – já iniciada, no processo individual, a audiência de instrução e julgamento;
ou

II – houver processo coletivo pendente com o mesmo objeto; ou

III – o juízo não tiver competência para o processo coletivo que seria formado.

4º Determinada a conversão, o juiz intimará o autor do requerimento para que, no prazo fixado, adite ou emende a petição inicial, para adaptá-la à tutela coletiva.

5º Havendo aditamento ou emenda da petição inicial, o juiz determinará a intimação do réu para, querendo, manifestar-se no prazo de 15 (quinze) dias.

6º O autor originário da ação individual atuará na condição de litisconsorte unitário do legitimado para condução do processo coletivo.

7º O autor originário não é responsável por nenhuma despesa processual decorrente da conversão do processo individual em coletivo.

8º Após a conversão, observar-se-ão as regras do processo coletivo.

9º A conversão poderá ocorrer mesmo que o autor tenha cumulado pedido de natureza estritamente individual, hipótese em que o processamento desse pedido dar-se-á em autos apartados.

10 O Ministério Público deverá ser ouvido sobre o requerimento previsto no caput, salvo quando ele próprio o houver formulado.¹⁵

Por meio de referido artigo, seria possível a conversão de ações individuais, desde que alcance coletivo ou que tivessem por objetivo solução de conflitos originários de relação jurídica plurilateral e com solução uniforme, em ações de natureza coletiva.

Tal veto, salvo melhor juízo erroneamente aplicado, acabou por obstar a possibilidade de ampliação do espectro da utilização das ações coletivas como busca de pacificação social de forma ampla, afastando um melhor aproveitamento do Poder Judiciário e de solução de questões coletivas (em sentido lato) de forma mais democrática, ampla e irrestrita.

3.2. Princípios constitucionais que permeiam o direito processual coletivo

Tem-se, pela natureza processual do Direito Processual Coletivo, que o princípio-base para a definição e busca da tutela, é o devido processo legal. Deste que, via de regra, decorrem os demais princípios do processo coletivo.

Por meio do devido processo legal, previsto no artigo 5º, caput e inciso LIV da Constituição Federal, que se depreende que a todos é garantido o direito à vida, liberdade ou propriedade, sendo que sua supressão não poderá ocorrer sem a existência de processo e sentença justos.

¹⁵ BRASIL. Mensagem nº 56, de 16 de março de 2015. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Msg/VEP-56.htm . Acesso em: 27 out 2022

Sem maiores digressões, é nesse sentido que deve se tratar a defesa dos direitos coletivos, devendo se basear em processo justo, com sentença igualmente justa, para busca de pacificação social a um universo de tutelados indeterminado ou eventualmente determinável.

Paralelamente ao devido processo legal, muito embora deste decorrente, destaca-se em igual grau de importância o princípio constitucional da isonomia, previsto no artigo 1º, caput e inciso I da Constituição Federal, que assevera que “todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza”¹⁶.

Há que se destacar a importância de tal princípio, na medida em que tratamos, no presente estudo, da busca pela tutela de direitos metaindividuais, de caráter amplo e, muitas das vezes, daqueles que não teriam acesso à justiça por uma quantidade imensurável de óbices. A isonomia, nesse sentido, ao legitimar terceiros (como o Ministério Público ou Associações), permite que os indivíduos isoladamente considerados tenham seus direitos - antes cerceados – agora ampliados para, em paridade de armas, possam buscar a tutela de seus direitos.

A esse respeito, além da atribuição de legitimidade a terceiros, no processo coletivo houve, inclusive, a aplicação de mecanismos de ampliação do princípio da isonomia, de forma que houvesse uma maior efetividade e isonomia entre as partes, dentre eles, a previsão de transporte da coisa julgada do processo coletivo em benefício de ações individuais, possibilidade de compromisso de ajustamento de conduta com a participação do Ministério Público, possibilidade de propositura de execução coletiva em benefício do Fundo de Direitos Difusos, dentre outros.

Ainda em decorrência do princípio do devido processo legal é possível observar princípios gerais constitucionais, como o da inafastabilidade do controle jurisdicional, duração razoável do processo, contraditório e ampla defesa, juiz natural, duplo grau de jurisdição, motivação das decisões judiciais, publicidades dos atos processuais, proibição da prova ilícita, dentre outros.

Infraconstitucionalmente, imperioso citar o constante no artigo 8º do Código de Processo Civil, que norteia de forma ampla os processos, inclusive os processos coletivos, na medida, que estabelece que:

¹⁶ BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil: de 5 de outubro de 1988. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 27 out. 2022.

Ao aplicar o ordenamento jurídico, o juiz atenderá aos fins sociais e às exigências do bem comum, resguardando e promovendo a dignidade da pessoa humana e observando a proporcionalidade, a razoabilidade, a legalidade, a publicidade e a eficiência.¹⁷

Há, portanto, grande preocupação do sistema legal pátrio vigente na proteção do bem comum, garantindo-se os direitos metaindividuais e a busca pela pacificação social de forma ampla e irrestrita.

3.3. Regime jurídico das ações coletivas

Questão essencial à compreensão das Ações Coletivas é a compreensão, *per sí*, do sistema normativo que rege as relações jurídicas, a busca pela tutela e atuação dos sujeitos.

Tal regramento, nas palavras da ilustre professora Patricia Pizzol (2019, pg. 153), tem o seguinte compêndio:

O microsistema das ações coletivas é composto, especialmente, pelo CDC (artigos 90 e 110 a 117) e pela LACP (artigo 21), aplicando-se, subsidiariamente, o Código de Processo Civil (CPC), por ser o diploma legal que contém as normas processuais gerais (artigos 19 e 90 do CDC), tudo à luz da CF. Ressalte-se que, além dos diplomas legais indicados, há outras leis que cuidam da tutela coletiva e que também integram, em sentido amplo, o microsistema.¹⁸

Prossiga a professora Patrícia Pizzol (2019, pg.154) ao citar o professor Nelson Nery Júnior, que:

Antes do Código de Defesa do Consumidor, outras leis disciplinavam, de forma, esparsa, a tutela dos direitos coletivos. Para evitar a “duplicidade de regimes ou, o que seria pior, conflitos normativos com as disposições processuais do CDC”, esse diploma legal promoveu alterações na LACP (regras contidas na última parte do Código) prevendo, ainda, a interação entre os dois diplomas legais (arts. 90 do CDC e 21 da LACP). Em razão dessa interação entre o CDC e a LACP, além dos outros diplomas legais que cuidam das ações coletivas, poder-se afirmar a existência de um regime jurídico único, destinado à tutela de todos os direitos e interesses coletivos –

¹⁷ BRASIL. Código de Processo Civil de 16 de março de 2015. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm. Acesso em: 27 out. 2022

¹⁸ PIZZOL, Patricia Miranda. Tutela Coletiva: processo coletivo e técnicas de padronização das decisões. São Paulo, Thomson Reuters Brasil, 2019, página 153.

a chamada “jurisdição civil coletiva” ou o microssistema das ações coletivas.
19

Outrossim, reste claro que o regime jurídico das Ações Coletivas se apresenta como único, na medida em que há claro inter-relacionamento entre as normas que nelas incidem, em caráter principal ou decorrente, inexistindo conflito normativo ou sobreposição textual, especialmente no que diz respeito à coisa julgada, que atende especificamente ao artigo 103 do Código de Defesa do Consumidor, que indica, *in verbis*:

Art. 103. Nas ações coletivas de que trata este código, a sentença fará coisa julgada:

I - erga omnes, exceto se o pedido for julgado improcedente por insuficiência de provas, hipótese em que qualquer legitimado poderá intentar outra ação, com idêntico fundamento valendo-se de nova prova, na hipótese do inciso I do parágrafo único do art. 81;

II - ultra partes, mas limitadamente ao grupo, categoria ou classe, salvo improcedência por insuficiência de provas, nos termos do inciso anterior, quando se tratar da hipótese prevista no inciso II do parágrafo único do art. 81;

III - erga omnes, apenas no caso de procedência do pedido, para beneficiar todas as vítimas e seus sucessores, na hipótese do inciso III do parágrafo único do art. 81.

§ 1º Os efeitos da coisa julgada previstos nos incisos I e II não prejudicarão interesses e direitos individuais dos integrantes da coletividade, do grupo, categoria ou classe.

§ 2º Na hipótese prevista no inciso III, em caso de improcedência do pedido, os interessados que não tiverem intervindo no processo como litisconsortes poderão propor ação de indenização a título individual.

§ 3º Os efeitos da coisa julgada de que cuida o art. 16, combinado com o art. 13 da Lei nº 7.347, de 24 de julho de 1985, não prejudicarão as ações de indenização por danos pessoalmente sofridos, propostas individualmente ou na forma prevista neste código, mas, se procedente o pedido, beneficiarão as vítimas e seus sucessores, que poderão proceder à liquidação e à execução, nos termos dos arts. 96 a 99.

§ 4º Aplica-se o disposto no parágrafo anterior à sentença penal condenatória.²⁰

¹⁹ PIZZOL, Patricia Miranda. Tutela Coletiva: processo coletivo e técnicas de padronização das decisões. São Paulo, Thomson Reuters Brasil, 2019, página 154 apud NERY JÚNIOR, Nelson. In: GRINOVER, Ada Pellegrini et al. **Código Brasileiro de Defesa do Consumidor**: comentado pelos autores do anteprojeto. 11.ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017, p.1077.

²⁰ BRASIL. Código de Defesa do Consumidor de 1990. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8078compilado.htm. Acesso em: 27 out 2022.

3.4. Instrumentos de operacionalização das ações coletivas

Prescreve o Código de Defesa do Consumidor, em seu artigo 83, que “*Para a defesa dos direitos e interesses protegidos por este código são admissíveis todas as espécies de ações capazes de propiciar sua adequada e efetiva tutela.*”²¹

Nesse sentido, conforme ensinamentos da professora Patricia Pizzol (2019, pg.89), citando os professores José Carlos Barbosa Moreira e Kazuo Watanabe, “*O autor pode formular pedido de qualquer natureza desde que permita a tutela adequada e efetiva do direito coletivo*”²².

Prossegue, no sentido de que:

segundo a doutrina, o mencionado art. 83 do CDC traduz a adoção do “princípio da efetiva e adequada tutela jurídica processual de todos os direitos consagrados no Código”. Pode-se dizer que esse princípio nada mais é do que uma faceta do princípio constitucional do acesso à justiça ou da inafastabilidade do controle jurisdicional (art. 5º XXXV, da CF).²³

Outrossim, para a busca da efetividade jurisdicional, os titulares dos direitos podem se valer, em âmbito coletivo, da promoção das seguintes medidas legalmente autorizadas: (i) ação civil pública, (ii) ação popular, (iii) mandado de segurança coletivo, (iv) habeas data coletivo e (v) mandado de injunção coletivo.

A respeito dos remédios constitucionais indicados, a saber mandado de segurança coletivo, habeas data e mandado de injunção, diante das suas especificidades, há na doutrina discussão a respeito da subsunção à tutela de direitos metaindividuais de forma ampla, conquanto de forma difusa.

A esse respeito, esclarece Professor André Ramos Tavares (2006, pg. 829) a respeito do Mandado de Segurança Coletivo que:

considerando o nomen iuris do instituto, pode-se ser levado a entender que o mandado de segurança coletivo esteja vocacionado exclusivamente para a defesa dos denominados direitos coletivos, constituindo-se em ação coletiva.”²⁴

²¹ BRASIL. Código de Defesa do Consumidor de 1990. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8078compilado.htm. Acesso em: 27 out. 2022

²² PIZZOL, Patricia Miranda. Tutela Coletiva: processo coletivo e técnicas de padronização das decisões. São Paulo, Thomson Reuters Brasil, 2019, página 89.

²³ PIZZOL, Patricia Miranda. Tutela Coletiva: processo coletivo e técnicas de padronização das decisões. São Paulo, Thomson Reuters Brasil, 2019, página 89.

²⁴ TAVARES, André Ramos. Curso de Direito Constitucional. São Paulo, Saraiva, 2006, página 829.

Prossegue, dizendo, “*tendo em vista a Constituição exige, para a propositura do mandado de segurança, direito líquido e certo, alguns autores entendem que não é cabível o instituto quanto aos meros interesses, especialmente os difusos.*”²⁵

Outrossim, diante das características de referidos remédios constitucionais, não serão estes abordados no presente estudo, analisando-se tão somente para os devidos fins, as ações civis públicas e ações populares.

3.4.1. Ação civil pública

Regida pela Lei 7.347/85, a ação civil pública se cuida de medida judicial de natureza pública por meio da qual se busca a tutela de direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos, podendo ser de natureza declaratória, constitutiva ou condenatória, assumindo caráter inclusive mandamental ou executiva *lato sensu*.

Nos termos dos artigos 5º da Lei 7.347/85 (Lei da Ação Civil Pública) e 82 da Lei 8.078/90 (Código de Defesa do Consumidor), tem como legitimado para defesa dos interesses e propositura o Ministério Público, Defensoria Pública, associações civis constituídas há pelo menos um ano e que tenham como finalidade a defesa dos direitos metaindividuais, União, Estados, Municípios e Distrito Federal, bem como as entidades e órgãos da administração pública direta ou indireta.

Seguindo o procedimento comum, é cabível pedido liminar desde que presentes *fumus boni iuris* e *periculum in mora*, conforme artigo 12²⁶ da Lei 7.347/85, aplicando-se ao rito as regras do Código de Processo Civil, nos termos do artigo 19²⁷ da Lei 7.347/85 (Lei da Ação Civil Pública) e 90²⁸ da Lei 8.078/90 (Código de Defesa do Consumidor).

Nos termos dos ensinamentos da Professora Patricia Pizzol (2019, pg. 89),

²⁵ TAVARES, André Ramos. Curso de Direito Constitucional. São Paulo, Saraiva, 2006, página 829.

²⁶ BRASIL. Ação Civil Pública. Art. 12. Poderá o juiz conceder mandado liminar, com ou sem justificação prévia, em decisão sujeita a agravo.

²⁷ BRASIL. Ação Civil Pública. Art. 19. Aplica-se à ação civil pública, prevista nesta Lei, o Código de Processo Civil, aprovado pela Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973, naquilo em que não contrarie suas disposições.

²⁸ BRASIL. Código de Defesa do Consumidor. Art. 90. Aplicam-se às ações previstas neste título as normas do Código de Processo Civil e da Lei nº 7.347, de 24 de julho de 1985, inclusive no que respeita ao inquérito civil, naquilo que não contrariar suas disposições.

qualquer pessoa poderá e o servidor público deverá provocara a iniciativa do Ministério Público, ministrando-lhe informações sobre fatos que constituam objeto da ação civil pública e indicando-lhe os elementos de convicção (Art. 6º da LACP). Ainda, se no exercício de suas funções os juízes e tribunais tiverem conhecimento de fatos que possam ensejar a propositura da ação civil pública, remeterão peças ao Ministério Público para as providências cabíveis (art. 7º da LAC; art. 139, X, do CPC prevê que o juiz deve oficiar o Ministério Público quando se deparar com diversas demandas individuais repetitivas).²⁹

3.4.2. Ação popular

Considerado o primeiro instrumento efetivo de defesa dos interesses coletivos, sua previsão legal está na Lei 4.717/65, tendo sua origem no direito romano, comumente qualificada como a ação que ampara o direito do povo.

A posição doutrinária majoritária defende que tem por objetivo resguardar tão somente direitos difusos, não sendo aplicável aos direitos coletivos *stricto sensu* ou individuais homogêneos.

De acordo com Hely Lopes Meireles (2016, pg. 190), tem por objeto a anulação ou declaração de nulidade de atos lesivos ao patrimônio público, meio ambiente, moralidade administrativa e ao patrimônio histórico e cultural³⁰, posição que coaduna com o texto legal expresso no artigo 5º, LXXIII da Constituição Federal³¹.

Nos termos do artigo 1º³² da Lei 4.717/65, é parte legítima para a propositura de ação popular qualquer cidadão, entendendo-se, para tanto, aqueles que em devidamente em gozo com seus direitos eleitorais, cabendo apenas a comprovação de subsunção do bem tutelado às hipóteses legais.

²⁹ PIZZOL, Patricia Miranda. Tutela Coletiva: processo coletivo e técnicas de padronização das decisões. São Paulo, Thomson Reuters Brasil, 2019, página 98.

³⁰ MEIRELES, Hely Lopes. Mandado de Segurança e Ações Constitucionais. 37ª ed. São Paulo: Malheiros, 2016, página 190.

³¹ BRASIL. Constituição Federal de 1988. LXXIII - qualquer cidadão é parte legítima para propor ação popular que vise a anular ato lesivo ao patrimônio público ou de entidade de que o Estado participe, à moralidade administrativa, ao meio ambiente e ao patrimônio histórico e cultural, ficando o autor, salvo comprovada má-fé, isento de custas judiciais e do ônus da sucumbência;

³² BRASIL. Lei 4.717/65.Art. 1º Qualquer cidadão será parte legítima para pleitear a anulação ou a declaração de nulidade de atos lesivos ao patrimônio da União, do Distrito Federal, dos Estados, dos Municípios, de entidades autárquicas, de sociedades de economia mista (Constituição, art. 141, § 38), de sociedades mútuas de seguro nas quais a União represente os segurados ausentes, de empresas públicas, de serviços sociais autônomos, de instituições ou fundações para cuja criação ou custeio o tesouro público haja concorrido ou concorra com mais de cinquenta por cento do patrimônio ou da receita anual, de empresas incorporadas ao patrimônio da União, do Distrito Federal, dos Estados e dos Municípios, e de quaisquer pessoas jurídicas ou entidades subvencionadas pelos cofres públicos.

Assim como na ação civil pública, segue a ação popular o procedimento ordinário, desde que observados os requisitos formais presentes nos artigos 319 e 320³³ do Código de Processo Civil, cabendo pedido liminar desde que presentes os mesmos requisitos de *periculum in mora* e *fumus boni iuris*, produzindo a sentença procedente efeitos *erga omnes*.

33 BRASIL. Código de Processo Civil de 2015. Art. 319. A petição inicial indicará:

I - o juízo a que é dirigida;

II - os nomes, os prenomes, o estado civil, a existência de união estável, a profissão, o número de inscrição no Cadastro de Pessoas Físicas ou no Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica, o endereço eletrônico, o domicílio e a residência do autor e do réu;

III - o fato e os fundamentos jurídicos do pedido;

IV - o pedido com as suas especificações;

V - o valor da causa;

VI - as provas com que o autor pretende demonstrar a verdade dos fatos alegados;

VII - a opção do autor pela realização ou não de audiência de conciliação ou de mediação.

§ 1º Caso não disponha das informações previstas no inciso II, poderá o autor, na petição inicial, requerer ao juiz diligências necessárias a sua obtenção.

§ 2º A petição inicial não será indeferida se, a despeito da falta de informações a que se refere o inciso II, for possível a citação do réu.

§ 3º A petição inicial não será indeferida pelo não atendimento ao disposto no inciso II deste artigo se a obtenção de tais informações tornar impossível ou excessivamente oneroso o acesso à justiça.

Art. 320. A petição inicial será instruída com os documentos indispensáveis à propositura da ação.

4. DIREITO CONSTITUCIONAL DESPORTIVO

Como já inferido em breve intróito, o Direito Desportivo é ramo específico do Direito, com princípios, normas, institutos e fontes próprias. Possui legislação específica, estrutura especializada (justiça desportiva, Sistema Nacional do Desporto, etc), doutrina própria e vocábulo distinto.

A constitucionalização do Desporto é fruto da própria evolução do seu conceito enquanto ramo do Direito, indo além do conceito de esporte enquanto fenômeno social.

Nesse sentido, sábias são as palavras do ilustre Carlos Henrique Ramos (2019, pg. 23), ao afirmar que

o esporte transforma-se em verdadeiro direito fundamental social, pois passa a fazer parte da formação do próprio homem, na qualidade de instrumento educativo e de afirmação de sua identidade cultural, devendo o Estado implementar políticas públicas positivas e aplicar parte do orçamento público visando ao seu incremento.³⁴

Constitucionalmente, trata-se esporte e lazer como direitos sociais dos cidadãos que o Estado tem o dever de fomentar em suas práticas formais e não formais, estruturando em 3 (três) dimensões: de Rendimento, de Participação e Educacional.

Em linhas gerais, temos o Esporte de (alto) Rendimento como aquele de espetáculo e com regras gerais nacionais e internacionais, com objetivo precípua de resultados em competições.

Por outro lado, o Esporte de Participação seria definido basicamente como aquele que praticado livremente pelas pessoas, sem regras oficiais a serem seguidas, normalmente praticado de forma voluntária e com o fim de lazer, integração na vida social, saúde e preservação do meio ambiente.

Por fim, o Esporte Educacional é o que visa o desenvolvimento integral da pessoa, conhecimento e desenvolvimento dos praticantes e usualmente praticado dentro e fora dos sistemas de ensino.

Inegável que muito embora ramo autônomo, a tutela dos direitos dele decorrentes caminha em sincronicidade aos direitos coletivos, especialmente pelas

34 Ramos, Carlos Henrique. Direito Processual desportivo: o uso da arbitragem para resolução de conflitos no futebol. 1ª. Ed. Curitiba/PR: CVR, 2019. P. 23

características e impactos sociais decorrentes de toda e qualquer questão a ele vinculada.

Nesse sentido, reste claro que a busca pela solução de conflitos nesta seara, seja para fins de aplicação ao Esporte de alto Rendimento, de Participação ou Educacional, permeia em boa parte o Direito Processual Coletivo, uma vez que demandas envolvendo a coletividade desportiva impactam a existência e coexistência de uma coletividade metaindividual.

4.1. Breve histórico acerca do surgimento do direito desportivo

Preliminarmente à análise do Sistema Normativo de sustento ao Desporto, cabe aposição quanto ao surgimento do Direito Desportivo em seus aspectos históricos e fundamentais.

Desde os tempos mais antigos o homem vive em competitividade permanente, seja, inicialmente, pelo alimento ou pela sobrevivência. Na Grécia Antiga se tem registros, por meio das obras de filósofos como Platão e Aristóteles, da prática desportiva, com menção a competições, incentivos à ginástica e necessidade de manutenção de corpos saudáveis para criação, educação e felicidade dos homens.

As atividades lúdicas, então, passam à representação de competitividade e, assim, passam a ter regramentos próprios e cada vez mais rígidos, com estruturas de suporte, dentre os quais, a normatização. Nesse sentido, José Ricardo Rezende (2010, pg. 37) comenta:

Ante as especulações sobre o jogo, podemos concluir que sua formalização, pela renúncia da espontaneidade e sujeição a ordens, retira-lhe dois de seus elementos intrínsecos, que é o divertimento e liberdade (ludicidade), originando um aspecto novo e peculiar, que é a competitividade, fato que acaba por notabilizar o jogo como uma prática esportiva³⁵

Não obstante, a real transição de atividade lúdica (com viés puramente físico e de socialização) para atividade competitiva - e profissional – se dá, efetiva e especialmente no futebol, a partir de meados do século XIX, quando os clubes de

35 REZENDE, José Ricardo. Nova legislação de direito desportivo: preparando o Brasil para a Copa 2014 e Olimpíadas 2016. São Paulo: All Print Editora, 2010, pg 37

encontros de praticantes amadores passam a profissionalizar suas atividades, criam-se as associações com viés competitivo e, dessa forma, organizam-se as Associações, Federações e Confederações, em grande parte dos países do mundo.

Especificamente no caso do futebol, esta profissionalização tomou corpo e foi incentivada especialmente no Congresso de Roma de 1926, quando a FIFA passou a incentivar diretamente a profissionalização, guiada por uma incipiente indústria de consumo do desporto-negócio, o que até então era visto com receio em inúmeras partes do planeta.

Uma vez iniciado o processo de profissionalização do desporto por meio do futebol, em consequência direta os demais praticantes de atividades esportivas passaram a, da mesma forma, buscar cada vez mais a profissionalização, com a formação de ligas, entidades, federações e confederações, processo este que até os dias atuais se perpetua, com o natural surgimento de novas modalidades, como o *e-sport*, exemplificativamente.

4.2. Evolução legislativa constitucional do desporto no sistema normativo brasileiro

Inicialmente, cumpre breve digressão a respeito da evolução normativa do Desporto, constitucionalmente imposto, de forma a subsidiar sua crescente importância na sociedade, de acordo com a – também – crescente evolução desta.

A primeira norma infraconstitucional nacional referente ao Desporto, efetivamente, foi o Decreto Lei nº 526 de 1938, regulamentando o Conselho Nacional da Cultura, por meio do qual a atividade de *Educação Física (ginástica e esportes)* foi incluída no conceito de ‘desenvolvimento cultural’³⁶.

Ato contínuo, por meio do Decreto Lei nº 1.059 de 1939 e Decreto Lei nº 3.199 de 1941, foram criados, respectivamente, (i) a Comissão Nacional de Desportos, que tinha por objetivo a realização de estudo minucioso do ‘problema dos desportos no país’, devendo apresentar ‘plano geral de sua regulamentação’ e (ii) o Conselho

36 BRASIL. Decreto Lei 526 de 1938:

‘Art. 2º

Parágrafo único. O desenvolvimento cultural abrange as seguintes atividades:

.....

h) a educação física (ginástica e esportes);’

Nacional de Desportos, que tinha por missão organizar, desenvolver e regulamentar as diretrizes esportivas no país, norma de grande destaque à evolução positiva do Direito Desportivo.

A partir de então, diversas foram as inclusões infraconstitucionais do Desporto no sistema normativo até a criação da Lei 9.615 de 1998, denominada 'Lei Pelé', norma basilar para a aplicação do Direito Desportivo.

No que diz respeito ao plano constitucional, o vocábulo 'desporto' foi formalmente inserido somente na Constituição Federal de 1967³⁷, por meio da Emenda Constitucional nº 1 de 1969, incluindo no artigo 8º, dentre as competências da União, a de "*legislar sobre diretrizes e bases da educação nacional; normas gerais sobre desportos, na alínea "q"*".

4.3. Competência legislativa concorrente

Não obstante aos preceitos básicos do Desporto estarem esculpidos nas normas constitucionais, o artigo 24 da Constituição Federal promoveu a extensão da competência aos Estados e Distrito Federal para legislar a respeito da matéria de forma concorrente à União Federal.

Art. 24. Compete à União, aos Estados e ao Distrito Federal legislar concorrentemente sobre:

.....

IX - educação, cultura, ensino, desporto, ciência, tecnologia, pesquisa, desenvolvimento e inovação³⁸;

Nos termos do parágrafo 1º³⁹ do artigo 24 da Constituição Federal, supra citado, compete à União a fixação das normas gerais, cabendo aos Estados e Distrito Federal sua atuação de forma suplementar.

³⁷ Antes, na Constituição Federal de 1937, havia menção ao esporte de forma indireta, indicando a obrigatoriedade da educação física em todas as escolas primárias, normais e secundárias, sendo o seu cumprimento requisito para reconhecimento da instituição escolar, o que inclusive ensejou a normatização para criação do Conselho Nacional de Desportos e da Comissão Nacional de Desportos.

³⁸ BRASIL. Constituição da República Federativa de 05 de outubro de 1988. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 27 out 2022

³⁹ BRASIL. Constituição Federal de 1988. Art. 24, § 1º No âmbito da legislação concorrente, a competência da União limitar-se-á a estabelecer normas gerais.

É inclusive o texto legal aposto nos parágrafos seguintes, que estabelecem que em caso de inexistência de norma federal fixada pela União Federal, em caráter de norma geral, caberá aos Estados e Distrito Federal a competência plena para legislar.⁴⁰

Assim, com o inciso IX do artigo 24, passou a União Federal a estabelecer normas gerais, enquanto aos Estados e Distrito Federal coube a normatização com base nos princípios federais.

Frise-se que tal normatização, à época, trouxe grande inovação legislativa, uma vez que, anteriormente, no texto da Constituição Federal de 1967, a competência tratava-se de forma exclusiva à União Federal.

4.4. Da natureza constitucional e coletiva do direito desportivo

Não obstante à existência de tão somente um artigo na Constituição Federal que versa exclusiva e especificamente a respeito do Direito Desportivo, trata-se de positivação absolutamente abrangente.

Isto porque o artigo 217 da Constituição Federal, além de traçar as diretrizes e normas gerais do Desporto, reforça sua característica de ramo autônomo do Direito, tratando-o como Direito Coletivo (em sentido lato), manifestamente garantindo os seguintes pilares de: (i) existência de um campo temático específico, (ii) elaboração de teorias próprias e (iii) metodologia específica.

Assim, estabelece o artigo 217 da Constituição Federal:

Art. 217. É dever do Estado fomentar práticas desportivas formais e não-formais, como direito de cada um, observados:

40 BRASIL Constituição Federal DE 1988. 'Artigo 24. Compete à União, aos Estados e ao Distrito Federal legislar concorrentemente sobre:

IX - educação, cultura, ensino, desporto, ciência, tecnologia, pesquisa, desenvolvimento e inovação;
§ 1º No âmbito da legislação concorrente, a competência da União limitar-se-á a estabelecer normas gerais.

§ 2º A competência da União para legislar sobre normas gerais não exclui a competência complementar dos Estados.

§ 3º Inexistindo lei federal sobre normas gerais, os Estados exercerão a competência legislativa plena, para atender a suas peculiaridades.

§ 4º A superveniência de lei federal sobre normas gerais suspende a eficácia da lei estadual, no que lhe for contrário.'

I - a autonomia das entidades desportivas dirigentes e associações, quanto a sua organização e funcionamento;

II - a destinação de recursos públicos para a promoção prioritária do desporto educacional e, em casos específicos, para a do desporto de alto rendimento;

III - o tratamento diferenciado para o desporto profissional e o não-profissional;

IV - a proteção e o incentivo às manifestações desportivas de criação nacional.

§ 1º O Poder Judiciário só admitirá ações relativas à disciplina e às competições desportivas após esgotarem-se as instâncias da justiça desportiva, regulada em lei.

§ 2º A justiça desportiva terá o prazo máximo de sessenta dias, contados da instauração do processo, para proferir decisão final.

§ 3º O Poder Público incentivará o lazer, como forma de promoção social.⁴¹

Assim, por meio do artigo 217 da Constituição Federal, as características do Desporto, como norma constitucional e, principalmente, suas regras gerais, são trazidas ao mundo jurídico nacional.

Por meio de tal norma, inserida na Seção III do Capítulo III, relativo à Educação, Cultura e Desporto, são traçadas as diretrizes e nuances básicas das dimensões dos 'tipos' de Desporto (acima já caracterizados como rendimento, participação e educacional), assim como o tratamento dado a cada um deles, com segregação e priorização de investimentos pelo Estado, por exemplo, ou ainda, a diferenciação entre esporte profissional e não profissional, dentre outros.

Ressalta-se, ainda, que o § 3º do artigo 217 (que estabelece, *in verbis*, que 'O Poder Público incentivará o lazer, como forma de promoção social'⁴²), indica que, por meio do desporto, a prática deste como lazer tem o objetivo de resgate da dignidade da pessoa humana, por meio da garantia dos direitos sociais.

Nas palavras dos profs. Luiz Alberto David Araújo e Vidal Serrano (1999, pg. 369), traçando-se paralelo nesse sentido,

A Constituição, no Capítulo Da Ordem Social, onde estão concentrados os direitos que tem por propósito o resgate da dignidade humana para todos os cidadãos, prevê, o direito ao desporto. Os direitos sociais objetivam a formação do ser humano integral: agente da sociedade, das relações de trabalho, construtor do mundo moderno e, ao mesmo tempo, um ser relacional, humano, que, desse modo, deve integrar sua vida com o lazer, o convívio familiar e a prática desportiva. Assim, o desporto, quer como forma de lazer, quer como parte da atividade educativa, quer ainda em caráter

⁴¹ BRASIL. Constituição da República Federativa de 05 de outubro de 1988. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 27 out 2022.

⁴² BRASIL. Constituição da República Federativa de 05 de outubro de 1988. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 27 out 2022.

*profissional, foi incorporado ao nosso sistema jurídico no patamar de norma constitucional.*⁴³

Justamente em função de tal natureza, tem-se como incentivada a tutela coletiva do Desporto, de forma prioritária, tratando-o como de interesse social e humanístico.

Ainda, de tal dispositivo legal, podem ser identificados e destacados alguns dos princípios constitucionais que norteiam o Direito Desportivo, dentre eles:

- i) autonomia das entidades desportivas:** garantia às entidades desportivas de se organizarem e de funcionarem sem interferência pública em sua constituição e atividades. Entretanto, tal autonomia se restringe no que diz respeito ao princípio da Soberania. Importante destacar que os demais aspectos (relações societárias, trabalhistas, fiscais, por exemplo) sofrem igual limitação fundada no Direito pátrio;
- ii) destinação de recursos públicos para a promoção prioritária do desporto educacional e, em casos específicos, para a do desporto de alto rendimento:** destinação preferencialmente de recursos públicos ao desporto educacional, para fins pedagógicos, para atingimento dos fins sociais e conseqüente inclusão social. Importante a inclusão do esporte de alto rendimento, uma vez que algumas modalidades menos rentáveis ou de mais dificuldade de desenvolvimento, precisam de incentivos governamentais em quase que sua totalidade;
- iii) tratamento diferenciado para o desporto profissional e o não-profissional:** mais uma vez, questão essencial é a econômico-financeira. Necessária a distinção entre esporte profissional e não profissional, uma vez que neste último não há, essencialmente, a finalidade de lucro, sem a presença de aportes da iniciativa privada;
- iv) proteção e o incentivo às manifestações desportivas de criação nacional:** todas as competições, eventos, solenidades esportivas, mesmo que regionais, devem ser fomentadas, incentivadas e protegidas pelo Poder Público;
- v) esgotamento de Instância:** não admissão de sujeição de processos à apreciação da justiça comum em caso de não esgotamento de jurisdição

⁴³ ARAUJO, Luiz Alberto David. *Curso de direito constitucional*. 3ª ed. São Paulo: Saraiva, 1999. p. 369

desportiva. Nesse caso, ainda, há claro entendimento doutrinário e jurisprudencial de que somente poderiam versar essas demandas a respeito de legalidade das decisões, não com relação ao mérito. Deste princípio constitucional que se extrai o Direito Processual Desportivo, ramo autônomo do direito que vem ganhando destaque frente às recorrentes e importantes questões que assolam o Desporto atual.

Tem-se, ainda e em decorrência dos próprios princípios constitucionais, a verificação de princípios infraconstitucionais norteadores e complementares, por meio, especialmente da Lei 8.672/93 (Lei Zico) com posterior ratificação com a edição da Lei 9.615/98 (Lei Geral dos Desportos ou Lei Pelé), dentre os quais podem ser destacados os contidos no artigo 2º da Lei 9.615/98⁴⁴:

Por fim, destacam-se outros princípios identificados nas normas infraconstitucionais e, também, no direito desportivo internacional, como os princípios da universalidade, comunhão (harmonização de pensamentos, fomentando a paz

⁴⁴ BRASIL. Lei 9.615/98. Art. 2º O desporto, como direito individual, tem como base os princípios:

- I - da soberania, caracterizado pela supremacia nacional na organização da prática desportiva;
- II - da autonomia, definido pela faculdade e liberdade de pessoas físicas e jurídicas organizarem-se para a prática desportiva;
- III - da democratização, garantido em condições de acesso às atividades desportivas sem quaisquer distinções ou formas de discriminação;
- IV - da liberdade, expresso pela livre prática do desporto, de acordo com a capacidade e interesse de cada um, associando-se ou não a entidade do setor;
- V - do direito social, caracterizado pelo dever do Estado em fomentar as práticas desportivas formais e não-formais;
- VI - da diferenciação, consubstanciado no tratamento específico dado ao desporto profissional e não-profissional;
- VII - da identidade nacional, refletido na proteção e incentivo às manifestações desportivas de criação nacional;
- VIII - da educação, voltado para o desenvolvimento integral do homem como ser autônomo e participante, e fomentado por meio da prioridade dos recursos públicos ao desporto educacional;
- IX - da qualidade, assegurado pela valorização dos resultados desportivos, educativos e dos relacionados à cidadania e ao desenvolvimento físico e moral;
- X - da descentralização, consubstanciado na organização e funcionamento harmônicos de sistemas desportivos diferenciados e autônomos para os níveis federal, estadual, distrital e municipal;
- XI - da segurança, propiciado ao praticante de qualquer modalidade desportiva, quanto a sua integridade física, mental ou sensorial;
- XII - da eficiência, obtido por meio do estímulo à competência desportiva e administrativa.

Parágrafo único. A exploração e a gestão do desporto profissional constituem exercício de atividade econômica sujeitando-se, especificamente, à observância dos princípios:

- I - da transparência financeira e administrativa
- II - da moralidade na gestão desportiva;
- III - da responsabilidade social de seus dirigentes;
- IV - do tratamento diferenciado em relação ao desporto não profissional; e
- V - da participação na organização desportiva do País.

social), não discriminação desportiva (isonomia), unicidade, especificidade, ética desportiva e solidariedade.

4.5. O caráter universal da lex desportiva

Em que pese o tratamento constitucional ao Direito Desportivo Brasileiro, seja pela sua característica de ramo autônomo, seja pela normatização de suas regras basilares, suas normas gerais, em caráter amplo trazendo unicidade ao tema na positivação do direito nacional, importante destacar que referido tratamento se assemelha no direito normatizado em inúmeros países que possuem o sistema latino de regulação legislativa.

Tal conduta legislativa, outrossim, segue o mesmo padrão em diversos países que buscam atestar as normas e princípios basilares do Desporto em suas respectivas constituições.

Isto implica, de certa forma, no entendimento mundial que o Desporto não só possui importância como negócio, mas também como meio de inclusão e desenvolvimento social.

Seu tratamento e normatização são questões de Estado, ligadas amplamente à formação do ser humano.

No mesmo sentido, o Direito Processual Desportivo, como ramo específico, tem observância aos tratamentos e dogmas internacionais, sujeitando-se a regramentos universais e dissociados, tribunais específicos e normas balizadores de Federações e Confederações internacionais.

Assim, justamente diante da necessidade de vinculação a ditames internacionais, por questão de recepção de normas internacionais, não mais lógico – e essencial – que os princípios gerais do Direito Desportivo sejam constitucionalmente protegidos em cada um dos países receptores das correspondentes e respectivas normas.

5. MICROSSISTEMA DESPORTIVO. A AUTOPOIESE DO DIREITO APLICADA À LEX DESPORTIVA

5.1. Autopoiese. Conceito geral

Nesse cenário do Direito Desportivo como ramo autônomo do Direito, há que se falar a respeito da autopoiese aplicada à lex desportiva.

Para que se entenda a aplicação da autopoiese ao sistema jurídico (adiante classificado como 'Macrossistema Jurídico'), importante que se entenda o seu conceito e, sobretudo, a eficácia da autorregulação do – aqui denominado – 'subsistema jurídico desportivo'.

Dentro dos estudos de filosofia e sociologia, a Autopoiese⁴⁵ se trata de tema um tanto quanto complexo, baseado na teoria de Luhmann que estipula, em linhas gerais, a possibilidade de autorregulação dos subsistemas, dentro de um macrossistema (para todos os efeitos aqui considerado como o Direito Sistêmico).

A teoria autopoietica tem como ideia básica um sistema organizado e autossuficiente, que implica auto-organização, com elementos produzidos no mesmo sistema. Assim, como busca-fim, os sistemas autopoieticos têm a possibilidade de projetar e de buscar a própria finalidade.

Para Luhmann, um sistema autopoietico é definido como rede de produção de componentes e estruturas. Como emissor da própria comunicação, opera, dessa forma, de maneira autorreferencial. Amplamente utilizada pela denominada 'Teoria dos Sistemas' a autopoiese busca resolver a questão relacionada à atuação e delimitação do sistema com o seu ambiente.

Importante que a Teoria dos Sistemas representa uma cisão com o modelo clássico de ciência, especialmente dos séculos XIX e XX, que pretendia descrever a vida social conforme a insatisfação com a realidade. Pelo modelo clássico, na evolução da civilização o homem é o operador central do aperfeiçoamento da sociedade.

⁴⁵ Inicialmente, de forma a se entender efetivamente o sentido real do tema, é importante que se trate da origem da palavra autopoiese, que deriva do grego *autopoiesis*. A origem etimológica é *autós* (por si próprio) e *poiesis* (criação, produção). Seu significado literal é autoprodução, ou seja, os subsistemas produzem e reproduzem a sua própria organização circular por meio de seus próprios componentes.

Consequentemente, por essa teoria do modelo clássico, a sociedade seria a soma das consciências individuais ou das ações humanas.

Posteriormente, em uma evolução natural, se constata que a sociedade não pode ser entendida como a soma das consciências individuais, por consequência, tampouco as ações coletivas poderiam ser interpretadas como o somatório das ações individuais. Assim, surge a Teoria do Consenso, que indica que a sociedade se torna possível “através do consenso dos seres humanos, da concordância de suas opiniões e da complementaridade de seus objetivos”. Isso se verifica, então, após processo de coação ou impulso necessário ao rompimento da inércia até então verificada.

A sociologia e a própria filosofia por muito tempo usaram da generalização e da abstração como retórica para tentar manter a teoria do consenso.

Como efetivo contraponto, temos a Teoria dos Sistemas, que tomou corpo na tentativa da necessidade de se alocar o homem no sistema ou no entorno. Por essa teoria, passamos a compreender o homem como parte da sociedade.

Pela Teoria dos Sistemas, tudo é passível de explicação, inclusive a própria reflexividade; tudo passa a ser autorreferência ao próprio sistema. O que não pertence ao sistema é seu meio circundante ou seu ambiente.

Com base nisso, a Teoria dos Sistemas considera o sistema jurídico apto a gerir as relações entre os seus próprios elementos. E essa gestão se dá com diversos níveis de complexidade e da normatização específica, que é capaz de atingir níveis de generalizações superiores aos dos outros sistemas.

Luhmann parte do pressuposto de que a sociedade não pode se desenvolver sem que haja uma redução da sua complexidade, originária da multiplicação de comportamentos possíveis. Estabelece, assim, que a solução para a complexidade seria a criação de subsistemas do sistema social. Com isso, é possível delimitar um âmbito de complexidade possível de ser operada e, assim, a redução da complexidade.

Isso significa que a especialização funcional dos subsistemas garantiria sua integração em menor complexidade, sendo possível, dessa forma, a evolução.

Ou seja, com a redução da complexidade, fatiando-se o todo, é possível atingir um maior nível de evolução e maior complexidade geral.

Com esse pensamento, o Sistema Jurídico é integrante do Sistema Social Global, como um dos Sistemas Funcionais.

O Sistema Jurídico, assim, tem a missão de reduzir a complexidade do ambiente, absorvendo a contingência do comportamento social, garantindo “generalização congruente das expectativas comportamentais”.

Nesse ponto, importante destacar que, conforme assevera Luiz Heitor de Brito Coelho Gomes (2018)⁴⁶, Luhmann traz a garantia das expectativas normativas de forma dissociada das expectativas cognitivas que são, na maioria das vezes, garantidas pela ciência. Estudos mais recentes indicam que inexistem uma segregação ou uma limitação dessas duas expectativas, de maneira que elas se interpenetram, interrelacionam.

Na ciência, regida basicamente pela cognição e que supostamente não teria uma expectativa normativa tão clara quanto no sistema jurídico, o resultado obtido, quando não verdadeiro, serve como base para novas expectativas, que daí gera, automaticamente uma estrutura normativa.

E no sistema jurídico, há igualmente uma evolução dentro do próprio sistema.

Ainda, para Luhmann, o sistema jurídico imuniza a sociedade de conflitos entre seus membros, conflitos estes que surgem de outros sistemas sociais, como o político, econômico, etc.

E a solução não parte de uma exclusão do conflito, mas sim da apresentação de solução, diretamente com o conflito instaurado. Seria a identificação do conflito para o Direito com soluções conforme o Direito.

Por esse motivo que o Direito seria autopoietico, já que reage aos seus próprios impulsos, mesmo que por provocações do ambiente social, mesmo que – e inclusive - sejam de outro sistema social.

Esse círculo de atuação, de autorregulação, implica que a evolução do Direito é proveniente das evoluções sociais, sendo certo que a solução aplicada às referidas evoluções sociais nunca é em desconformidade ao Direito posto, o que caracteriza como sistema autopoietico.

Com a apresentação da Teoria dos Modelos, por Miguel Reale, houve grande discussão da questão relacionada às fontes do direito e, conseqüentemente, a

⁴⁶ DE BRITO COELHO GOMES, Luiz Heitor. NIKLAS LUHMANN E KARL MARX: POSSÍVEL (E NECESSÁRIO) CONTRIBUTO PARA O ESTUDO DO DIREITO. **LexCult: revista eletrônica de direito e humanidades**, [S.l.], v. 2, n. 1, p. 95-109, maio 2018. ISSN 2594-8261. Disponível em: <<http://lexcultccjf.trf2.jus.br/index.php/LexCult/article/view/29>>.

subsistência do modelo de sistema autopoietico, uma vez que, a partir da extensão de fontes alternativas, o modelo deixaria de ser fechado, autorregulado.

Têm-se, então, a teoria dos sistemas fechados a qual afirma que, para que o sistema construa sua complexidade, é necessário o fechamento operacional, ou seja, esteja inserida e pertencente a uma realidade específica jurídica. Somente assim que se assegura a autorregulação, autoprodução e autorreflexão do sistema.

Importante trazer, nesse ponto, que o Direito, para se autoproduzir, necessita de elementos do meio ambiente ou dos sistemas que circundam o próprio direito.

Assim, além das normas, é necessário que haja as condutas reguladas pelas normas (ou o ilícito), o que permite a aplicação do Direito, e assim, sua autoprodução.

Ao contrário dos outros sistemas, o sistema jurídico cria mecanismos de convivência ou, como traz o prof. Willis Santiago Guerra Filho, acoplamento com outros sistemas⁴⁷. Tais procedimentos servem à autorregulação e autocontrole, sendo criados atendendo às exigências dos demais sistemas.

O Sistema Jurídico, ainda, é sistema social, na medida em que por ele se transmite a regulamentação de conduta, ou seja, há a comunicação da aplicação da norma a determinada conduta, seja pela difusão de decisões de juízes, pela publicidade na contratação entre particulares ou ainda, com relação às novas normas criadas pelos legisladores.

Somente pode ser considerado como autorreflexivo se a sociedade tiver ciência quanto às peculiaridades do sistema.

Se, por um lado a existência de códigos próprios traz autonomia ao sistema jurídico, isso gera uma tendência à procedimentalização do sistema, com a criação, de forma natural, de diversos ramos do direito processual, pela simples implementação da natureza do debate inerente ao próprio sistema.

Essa procedimentalização, de forma geral, seria a busca de respostas às demandas sociais, de forma mais democrática e racional, sendo atingível por todos da sociedade.

Isto posto, tem-se que por meio da criação constante de formas e procedimentos para resolução das questões da pós modernidade, mais refinada é a forma de controle das questões comportamentais e mais apurada é a forma de resolução dessas questões.

⁴⁷ GUERRA FILHO, Willis Santiago. *Teoria da ciência Jurídica*. São Paulo: Editora Saraiva, 2001, p 167-212

5.2. A *lex desportiva* e sua autorregulação

Dentro dos subsistemas jurídicos certamente identificamos o desportivo como aquele que mais produz sua autorregulação.

Muito embora, como já mencionado, vinculado às normas e preceitos constitucionais, seguindo ainda princípios infraconstitucionais, claramente é ramo quase que integralmente autônomo, na medida em que regido por legislação especial, submetendo-se inclusive a órgãos de jurisdição específicos – e não vinculados diretamente ao Poder Judiciário Estatal, sendo necessário o esgotamento de instância específica para que haja a sujeição de demandas próprias ao Poder Judiciário (“Justiça Comum”), nos termos do §1^o⁴⁸ do artigo 217 da Constituição Federal.

Sua dinâmica, como subsistema autopoietico, é rigorosamente observada por meio de referida autorregulação e com a integração ao sistema (*não jurídico*) esportivo, buscando a solução das questões jurídicas dele originárias e a ele importantes, como forma de obtenção da pacificação social, *interna corporis*.

Não obstante, em outra vertente do subsistema jurídico desportivo, há integração clara aos demais ramos dos demais subsistemas jurídicos para demandas ou questões específicas e algumas vezes consideradas marginais, não pela sua ausência de importância ou relevância, mas em razão de matéria não rotineira e específica.

Para tanto, muito embora procedimentalmente utiliza-se de estrutura dos demais subsistemas jurídicos, sobretudo o processo do trabalho para questões laborais e processo civil para questões não relacionadas aos temas inerentes às entidades e agremiações, sua interpretação – e inclusive a normatização e aplicação principiológica – mantém-se pelas especificidades a esse subsistema aplicável.

Nessa seara que se encontram as integrações e regulamentações com os sistemas difusos e coletivos, por meio dos quais se dá a autopoiese pela sujeição das

⁴⁸ BRASIL. Constituição Federal de 1988: § 1^o O Poder Judiciário só admitirá ações relativas à disciplina e às competições desportivas após esgotarem-se as instâncias da justiça desportiva, regulada em lei.

necessidades de busca de tutelas jurisdicionais por meio dos instrumentos a eles - sistemas difusos e coletivos - afetos.

Outrossim, mesmo que se considere o Direito Desportivo como sistema autopoietico *per se*, suas formas de resoluções de questões, em sentido amplo, podem ser abarcadas por remédios processuais – e sobretudo constitucionais – amplos e gerais, cabendo, nesse sentido, a aplicação de medidas alternativas para soluções de questões. Seja sob o viés do direito individualmente considerado, seja pela possibilidade de busca de solução coletiva, de forma difusa.

6. MICROSSISTEMA DESPORTIVO. OS MÉTODOS ALTERNATIVOS COMO MÉTODOS SISTÊMICO-CONSTRUCIONISTAS PARA BUSCA DA PACIFICAÇÃO SOCIAL.

Partindo-se da Teoria do Sistemas, sedimentando-se que a realidade é segregada em microssistemas complementares e interrelacionados, a extrapolação do Sistema Desportivo às demandas sociais, as quais não podem ser autorregulamentadas e autotuteladas, encontra o Sistema Difuso e Coletivo, aqui assim referido.

De forma pragmática, as demandas que não estão contidas em legislação especial, e mais restritivamente àquelas que regem as relações específicas às competições, suas estruturas e necessidades, por exclusão geram impactos em terceiros, sejam eles torcedores, espectadores, patrocinadores e membros da sociedade em geral. Seria esse o Microssistema Desportivo, assim considerado para todos os fins.

Nesse sentido, dentro do Microssistema Desportivo, a busca por satisfação da realidade fática torna-se proposta primária das partes, que necessitam de análises diretas e precisas de suas reais demandas, de forma ampla e irrefutável.

Muitas das vezes, especialmente diante da alta demanda instituída, não está o Poder Judiciário estatal pronto para demandas específicas de natureza repetitiva e com abrangência coletiva (*lato sensu*), gerando resultados pontuais e 'pasteurizados' por assim considerados, proferindo decisões genéricas e com base na positivação pura, com possibilidade de contrariedade de decisões, ante à sua larga escala e abrangência. Não se vislumbra a realidade do caso concreto e seu impacto social, a materialidade da demanda proposta, mas sim uma tentativa abstrata de 'encaixe' em uma dogmática desatualizada. As leis, pela sua própria natureza, são genéricas e tratam de situações amplas.

Ainda, a sociedade evolui mais rápido que as leis vigentes e, por isso, não é distante a verificação de leis que, quando específicas, são intempestivas, servindo tão somente para situações pretéritas.

Aristóteles desde os primórdios havia demonstrado preocupação com o tema. Em sua obra 'Ética a Nicômaco', sugere que a equidade seria uma melhor forma de justiça, servindo como adaptação da lei (abstrata) aos fatos reais (concretos). Assim,

pela característica de generalidade, deveria o juiz agir como o legislador agiria na previsão de tais situações.⁴⁹

Entretanto, não é possível e factível tal conduta no sistema normativo vigente, principalmente frente a um Estado Democrático de Direito, com poder tripartido e garantia de autonomia, no qual o judiciário não pode, sob qualquer hipótese, assumir a condição de legislador.

Santo Tomás, na mesma linha de Aristóteles, afirmava:

os atos humanos, que a lei deve regular, são particulares e contingentes, e podem variar ao infinito. Por isso, não é possível criar qualquer lei que abranja todos os casos; os legisladores, pois, legislam tendo em vista o que sucede com maior freqüência. Seria, contudo, ir de encontro à igualdade e ao bem comum que a lei visa, observá-la em certos e determinados casos. Assim, a lei dispõe que os depósitos sejam restituídos, porque isto é justo na maioria dos casos; mas, em outros casos, pode ser nocivo. Por exemplo, se um louco, que deu em depósito uma espada, a exige em acesso de loucura, ou se alguém exige um depósito para lutar contra a pátria. Nesses e em outros casos semelhantes, seria um mal observar a lei estabelecida; nem seria, ao contrário (pondo de parte as suas palavras) observar o que reclamam a idéia de justiça e a utilidade comum. E com isso se harmoniza a Epieiqueia, que nós chamamos de equidade.⁵⁰

Diante de tal celeuma, decorrente da necessidade efetiva de conclusões mais próximas à realidade dos problemas, solução mais adequada, deste ponto de vista, seria a adoção de visão pragmática dentro do macrosistema jurídico ao qual a realidade inserida, com a implementação de visões sistêmicas construcionistas nas decisões proferidas, de sobremaneira que se possa integrar múltiplos sistemas e múltiplas facetas do conhecimento pragmático.

Pelo que se depreende dos ensinamentos do Professor Marcio Pugliesi (2020, pg. 93), temos que:

construcionismo é necessariamente transdisciplinar – dissolve fronteiras ditas estanques e produz conhecimento evitando as fragmentações redutoras entre as disciplinas componentes das chamadas ciências humanas e/ou naturais, e, ainda, permite compreensão que admite muitos enfoques simultâneos do mesmo problema segundo perspectivas históricas, sociológicas, filosóficas, propensivas, sistêmicas etc.⁵¹

⁴⁹ ARISTÓTELES. *Ética a Nicômacos*. Brasília: UNB, 1985. Tradução de Mário da Gama Kury

⁵⁰ Santo Tomás, *Summa Theologica*, II parte, 2ª, CXX

⁵¹ PUGLIESI, Marcio. *Filosofia e Direito – Uma abordagem Sistêmico-Construcionista*. OCA, 2020. p.93

Reste claro, neste ponto, que a teoria sistêmica busca modelos que se aproximem da realidade dos fatos, com a aproximação da natureza construcionista que tem o processo e evolução constante como métodos basilares. Pela interpretação sistêmico-construcionista, não há verdade definitiva.

Tal pensamento é objetivamente o mais adequado à tomada de decisão, uma vez que se baseia pelas experiências pretéritas, mas sem que isso torne-as imperativas. O impacto que é gerado à sociedade por determinada medida em um microssistema somente poder ser vislumbrado diante da defesa dos interesses coletivos, de referido microssistema.

O que se busca, por meio de interpretação da demanda em sentido coletivo é a análise ampla da realidade casuística, aplicando-a à normatização cabível e tutelando os direitos da forma mais ampla possível. É buscar a solução partindo-se do microssistema em direção ao multifacetado caleidoscópio da realidade.

Ainda, complementa o Professor Marcio Pugliesi (2020, pg. 846) que “a *‘realidade’ consiste em construção, de origem sócio-histórica, e processada pelo pensador como o limite de sua capacidade de compreender o sistema que constrói*”⁵².

O que se verifica é a preferência pela materialidade em detrimento à forma.

Assim, nas palavras do i. prof. Marcio Pugliesi (2020, pg. 894), “*Do ponto de vista do construcionismo sistêmico qualquer Direito resulta de um longo processo sócio-histórico e se afaz ao sistema de produção dominante na sociedade a que rege*”⁵³.

Isto posto, o que se sugere é que o de fato relevante à verificação do cerne da questão proposta, cuja busca de solução é trazida ao judiciário, é a materialidade efetiva do problema. A forma, muitas vezes, desde que obedecidos os requisitos necessários à ampla defesa e contraditório, precipuamente, passa a figurar exclusivamente em segundo plano, tendo papel coadjuvante na efetividade da busca pela jurisdição.

As ações coletivas, nesse ponto, se mostram como mais adequadas e viáveis, vez que primam pela aplicabilidade desse cenário em que a materialidade, construída

⁵² PUGLIESI, Marcio. Filosofia e Direito – Uma abordagem Sistêmico-Construcionista. OCA, 2020. p.846

⁵³ PUGLIESI, Marcio. Filosofia e Direito – Uma abordagem Sistêmico-Construcionista. OCA, 2020. p.894

pela necessária busca da tutela jurisdicional de maneira ampla e difusa, é principal forma de busca pela solução da questão imposta.

7. DA REAL EFETIVIDADE DAS AÇÕES COLETIVAS COMO MECANISMOS DE CONTROLE SOCIAL NO ESPORTE

Preliminarmente ao enfrentamento da questão da efetividade das ações coletivas, propriamente dita, há que se repisar o princípio constitucional (desportivo) que trata sobre a necessidade de esgotamento de instância, já referido.

Nesse sentido, necessária breve digressão sobre o tema, uma vez que, independentemente da demanda a ser proposta, em matéria desportiva não há que se falar em busca de resguardo da Justiça Comum sem que antes haja o total exaurimento da questão, se o caso, junto à Justiça Desportiva.

Assim, mesmo em se tratando de demanda de direitos metaindividuais, importante que verifique a possibilidade de ingresso perante a Justiça Desportiva, via de regra em razão da identificação das condições da ação e dos pressupostos processuais, e, sequencialmente, ante à negativa de viabilidade, ajuizamento de medidas perante a Justiça Comum, de sobremaneira que não exista qualquer questão vinculada ao conflito de competências ou, ainda, não observância do referido princípio constitucional.

Outrossim, cabe esclarecer que o presente estudo diz respeito à efetiva demanda perante a Justiça Comum, com a ressalva de total observância ao exaurimento da instância da Justiça Desportiva.

Passando-se à análise do tema, em contraponto às decisões individuais, que trazem mecanismo de pacificação específico às partes envolvidas, há a necessidade de observância às demandas de natureza coletiva e transindividuais, claramente mais amplas e gerais.

Não obstante ao aspecto pragmático e direto de resolução de conflitos por meio de procedimentos individualmente considerados, até mesmo por meio do procedimento arbitral, inclusive no que diz respeito ao Direito Desportivo, fato é que as identificadas demandas coletivas não só apresentam eficácia direta sobre a questão existente, como cumprem sua função social na resolução de demandas em caráter *erga omnes* ou *ultra partes*, a depender do caso.

Nesse sentido, tem-se que enquanto as demandas pontuais - sejam junto ao Poder Judiciário regular, quanto perante tribunais arbitrais que exercem função jurisdicional por meio transversal - tem eficácia exclusivamente individual e para aqueles que nela litigam, não há meios que se possa comparar ao efeito social –

difuso, coletivo e individual homogêneo – de uma ação coletiva, por qualquer dos instrumentos escolhido pelo sujeito ativo.

7.1. Aplicação

As ações coletivas, conjuntamente tratadas, tem maior incidência e aplicação em outras esferas do direito, não sendo tão presentes em matérias esportivas, onde o mais usual é o ajuizamento de ações coletivas de natureza trabalhista.

É o caso, exemplificativamente, da Ação Civil Pública proposta pelo Ministério Público do Trabalho em face da Confederação Brasileira de Futebol (CBF), que tramitou sob nº 0101111-32.2017.5.01.0049 perante o TRT01, por meio da qual:

O Ministério Público do Trabalho recebeu denúncia em face da ré informando, entre outros pontos, a ausência de participação dos árbitros de futebol e auxiliares na negociação e nas vantagens econômicas provenientes de patrocínio nas camisas que envergam em sua atuação profissional, sendo instaurado o Inquérito Civil nº 003203.2015.01.000/8. Vários árbitros de futebol e auxiliares foram ouvidos no bojo do inquérito (docs. 1 a 4 - Depoimentos) e confirmaram a notícia, informando que não há participação na negociação, nem pagamento a eles de qualquer valor em relação ao patrocínio do uniforme, de uso obrigatório para a participação nas competições patrocinadas pela ré. Saliente-se que o conjunto é fornecido pela ré, organizadora, no início de cada ano, para utilização durante a temporada, conforme contrato com a empresa de fornecimento de material esportivo (doc. 5 - Contrato). Nesse documento, pela cláusula nona, verifica-se que a empresa de material esportivo não pode comercializar patrocínio ou veicular marcas no uniforme dos árbitros.⁵⁴

Proferida a r. sentença, houve condenação para que a CBF se abstinhasse de negociar qualquer patrocínio em uniforme de todos os árbitros, sem que houvesse a participação destes ou de entidade de classes, bem como a distribuir parcela de 50% (cinquenta por cento) dos proventos negociados em patrocínios - obedecendo os critérios temporais lá indicados - e fixar indenização a título de danos morais coletivos, em caráter sócio-punitivo, com valores revertidos ao Fundo de Amparo ao Trabalhador (FAT).

Ora, o que se verifica especificamente no caso em tela é a obtenção de medidas e instrumentos necessários à regulamentação de toda uma categoria, de

⁵⁴ BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho. Ação Civil Pública, 0101111-32.2017.5.01.0049, Ministério Público do Trabalho em face da Confederação Brasileira de Futebol (CBF). Rio de Janeiro.

árbitros, para que estes façam jus ao direito de imagem e patrocínio negociado pela Confederação Brasileira de Futebol em proveito próprio, sem se atentar àqueles que envolvidos diretamente no objeto de patrocínio.

Em que pese a eventual questão relativa ao direito – ou não – de fruição financeira dos árbitros em contratos de patrocínio com terceiros, na qualidade de trabalhadores vinculados e remunerados para desempenho da função, alheios à possibilidade individual de busca de patrocínio e, ainda a questão de uso de uniforme profissional, o que se vislumbra por meio da mencionada Ação Civil Pública é a legitimidade de obtenção de uma categoria na participação dos resultados financeiros, não a questão relacionada a qual a marca da camisa ou os dizeres nela estampados.

Não obstante, plenamente cabível é a utilização dos demais instrumentos das ações coletivas para busca de satisfação jurisdicional em matéria de direitos metaindividuais.

Caso notório é o que culminou com o rebaixamento da Associação Portuguesa de Desportos, ao final do Campeonato Brasileiro de 2013. Em decisão proferida pelo Superior Tribunal de Justiça Desportiva (STJD)⁵⁵ houve a perda de 4 pontos imposta à Portuguesa e ao Clube de Regatas Flamengo, por escalação irregular de jogadores. Tal decisão inferiu a alteração da posição na tabela de classificação final com o consequente descenso da agremiação paulista à Série B do Campeonato Brasileiro.

Ato contínuo, houve promoção de inúmeras ações judiciais em diversas jurisdições, propondo a anulação da decisão do STJD, inclusive tendo sido concedidas medidas liminares contraditórias por juízos, competentes ou não. Diante do caso, foi proposta Ação Civil Pública⁵⁶ e após suscitado, pela CBF, conflito de competência⁵⁷ que, devidamente instaurado, teve seu pleito acolhido para declaração de competente o Foro de situação da Ré (CBF).

⁵⁵ RIO DE JANEIRO. Superior Tribunal de Justiça Desportiva. Decisão proferida nos autos do processo 319/2013 pela 1ª Comissão Disciplinar do STJD, em 16/12/2013, com recursos rejeitados por unanimidade em 27/12/2013

⁵⁶ SÃO PAULO. Tribunal de Justiça de São Paulo. Ação Civil Pública nº 1014580-24.2014.8.26.0100, da 43ª Vara Cível do Foro Central da Comarca da Capital do Estado de São Paulo

⁵⁷ BRASÍLIA . Superior Tribunal de Justiça. Conflito de Competência nº 133.244 - RJ (20140079835-7). Relator Ausente, justificadamente 01/07/2014.

CONFLITO POSITIVO DE COMPETÊNCIA – PROCESSOS VÁRIOS AJUIZADOS EM JUÍZOS E JUIZADOS ESPECIAIS DIVERSOS, EM DIFERENTES FOROS DO TERRITÓRIO NACIONAL, POR TORCEDORES, CLUBE OU ENTIDADES E INSTITUIÇÕES DIVERSAS, CENTRADAS NO MESMO LITÍGIO, A RESPEITO DA VALIDADE DE ACÓRDÃO PROFERIDO PELO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA DESPORTIVA – STJD – COM CONSEQUÊNCIAS DIRETAS SOBRE CAMPEONATO ESPORTIVO DE CARÁTER NACIONAL, ORGANIZADO PELA CONFEDERAÇÃO BRASILEIRA DE FUTEBOL – DECISÕES COLIDENTES QUANTO A LIMINARES – MATÉRIA DE ABRANGÊNCIA NACIONAL – CONEXÃO EVIDENTE ENTRE AS AÇÕES CONTIDAS NOS DIVERSOS PROCESSOS – COMPETÊNCIA DO FÓRO DO LOCAL EM QUE SITUADA A SEDE DA ENTIDADE RESPONSÁVEL PELO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DESPORTIVA ANTE A PREVALÊNCIA, DE ORDEM PÚBLICA DEVIDO AO CARÁTER NACIONAL, DO FORO DO DOMICÍLIO DO RÉU – PREVENÇÃO DA VARA EM QUE AJUIZADO O PRIMEIRO PROCESSO – EFEITOS DA CITAÇÃO QUE RETROAGEM À DATA DA DISTRIBUIÇÃO DO PROCESSO – COMPETÊNCIA DE JUIZADO ESPECIAL DO TORCEDOR AFASTADA - CONFLITO DE COMPETÊNCIA ACOLHIDO, PARA DECLARAR A COMPETÊNCIA DO JUÍZO DA 2ª VARA CÍVEL DO RIO DE JANEIRO - RJ.

Independentemente do deslinde e conclusão da lide e da competência territorial e, ainda, prevenção do juízo da sede da Ré, não se fazendo qualquer juízo de mérito neste estudo acerca dos desdobramentos dos casos em referência, inegável que a Ação Civil Pública proposta tinha como fundamento a pacificação social de toda uma coletividade desportiva, especialmente por se tratar expressamente de caso de rebaixamento de clubes no principal campeonato nacional de esporte de alto rendimento, como o futebol profissional masculino.

Assim, reste claro que as inúmeras demandas propostas por torcedores no caso em referência, na qualidade de detentores de direitos individualmente considerados e inseridos em uma coletividade, não trariam individualmente o controle social objetivado, que seria a anulação de decisão proferida - *interna corporis* ao microsistema desportivo - por tribunal competente de Justiça Desportiva, a respeito da aplicação de sanção nos limites da competição disputada. Tal medida somente poderia ser alcançada por meio de ação coletiva propriamente dita.

Ainda, outro caso de grande repercussão diz respeito ao ajuizamento de Ações Coletivas pelos sindicatos dos atletas de São Paulo, Santa Catarina e Minas Gerais em face da EA Sports (dentre outros), empresa responsável pelo jogo 'FIFA', por suposto uso indevido da imagem, nome, apelido, características físicas, etc, dos atletas em jogos de eSports ⁵⁸.

⁵⁸ Dentre as diversas Ações Coletivas que tratam do objeto, houve o ajuizamento de medidas recentemente no Tribunal de Justiça de São Paulo pelos Sindicatos de São Paulo (processo nº 1113290-74.2016.8.26.0100), Santa Catarina (processo nº 1037386-14.2018.8.26.0100) e a do Estado de Minas Gerais (processo nº 1090069-28.2018.8.26.0100).

Só na Ação Coletiva movida pelo Sindicato de Santa Catarina, objeto de análise, buscava-se a tutela de direitos de mais de 450 (quatrocentos e cinquenta) atletas que tiveram suas imagens veiculadas no jogo durante o período de 2004 a 2014. Destaca o juiz, em relatório da sentença que deu parcial procedência ao pleito formulado nos seguintes termos:

Cuida-se de ação coletiva cumulada com indenizatória por dano patrimonial e moral com pedido de tutela, que Sindicato dos Atletas Profissionais de Futebol do Estado de Santa Catarina – SAPFESC move em face de Eletronic Arts Ltda ("EA Sports"), Eletronic Arts Nederland BV e Eletronic Arts Limited. Narra o autor, em suma, que as empresas Requeridas auferem lucros astronômicos com a produção e a comercialização de jogos de vídeo game com título de "FIFA" com diversas variações, para diversas plataformas digitais. Aduz que os jogos "FIFA" utilizam-se da imagem, nome, apelido, características físicas, pessoas e profissionais dos jogadores de futebol, de maneira desautorizada, violando assim, o direito de imagem de cada atleta.⁵⁹

Prossegue, no seguinte sentido:

Diante do exposto, JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTES os pedidos para condenar as rés ao pagamento de indenização no valor de R\$5.000,00 por edição lançada de cada jogo, com correção monetária pela Tabela Prática do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo e de juros de mora de 1% ao mês desde cada evento danoso, a cada jogador integrante do sindicato autor no momento da propositura da demanda, que seja domicilia do na jurisdição da mencionada entidade no mesmo momento, e que não tenha concedido autorização expressa do jogador para aparição e nem tenha ajuizado ação individual com mesmo objeto. Em consequência, julgo extinto o feito, com resolução do mérito, nos termos do art. 487, I, do CPC.

Interposto recurso pelas Rés, aguarda-se julgamento no Tribunal de Justiça.

Este tema é bastante recorrente, com jurisprudência consolidada no sentido da sentença mencionada e, caso se não se utilizassem os Sindicatos das Ações Coletivas para defesa do interesse de seus associados, certamente não haveria formação de coisa julgada tão cedo e amplamente aplicável.

Da mesma maneira que nos casos em referência, os instrumentos para a implementação de Ações Coletivas, por seu claro e irrefutável efeito metaindividual, tem maior eficácia para a propagação e expansão do direito a terceiros, atingindo os

⁵⁹ BRASIL. Tribunal de Justiça de São Paulo. Sentença, processo nº 1037386-14.2018.8.26.0100. Sindicato dos Atletas Profissionais de Futebol do Estado de Santa Catarina - Sapfesc x E. A. Sports Electronic Arts LTDA. Paula Velloso Rodrigues Ferreri. 40ª Vara Cível do Foro Central da Comarca da Capital de São Paulo. 12/06/2020

objetivos da coletividade de forma concreta, inserindo-se claramente no Microssistema Desportivo.

7.2. Tutelas de urgência no processo coletivo

Como já mencionado anteriormente, às Ações Coletivas podem ser imputadas as mais diversas naturezas, podendo ser de conhecimento (declaratória, constitutiva, condenatória, mandamental ou executiva lato sensu) ou de execução.

As poucas hipóteses relacionadas às tutelas de urgência específicas das Ações Coletivas estão previstas nos artigos 84, §3⁶⁰ do Código de Defesa do Consumidor e nos artigos 4⁶¹ e 12⁶² da Lei da Ação Civil Pública, podendo ser aplicadas em caso de observância e em conformidade ao quanto disposto no artigo 300 e seguintes do Código de Processo Civil.

Neste ponto, de forma a afastar qualquer questão com relação à utilização da nomenclatura legal – cautelar e tutela –, têm-se como fungíveis os institutos, nos termos da discussão já pacificada pelo Novo Código de Processo Civil, em seu artigo 305⁶³, visto que anteriormente, na vigência do Código de Processo Civil de 1973 havia questão doutrinária – e jurisprudencial – acerca da possibilidade de considerá-los como fungíveis.

Nesse sentido, tratando-se apenas às questões específicas das Ações Coletivas, primeiramente, passamos a analisar o artigo 84 do Código de Defesa do Consumidor, que estabelece

Art. 84. Na ação que tenha por objeto o cumprimento da obrigação de fazer ou não fazer, o juiz concederá a tutela específica da obrigação ou

⁶⁰ BRASIL. Código de Defesa do Consumidor de 1990. ART.84, §3º. Sendo relevante o fundamento da demanda e havendo justificado receio de ineficácia do provimento final, é lícito ao juiz conceder a tutela liminarmente ou após justificação prévia, citado o réu.

⁶¹ BRASIL. Lei da Ação Civil Pública. Art. 4º Poderá ser ajuizada ação cautelar para os fins desta Lei, objetivando, inclusive, evitar dano ao patrimônio público e social, ao meio ambiente, ao consumidor, à honra e à dignidade de grupos raciais, étnicos ou religiosos, à ordem urbanística ou aos bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico.

⁶² BRASIL. Lei da Ação Civil Pública. Art. 12. Poderá o juiz conceder mandado liminar, com ou sem justificação prévia, em decisão sujeita a agravo.

⁶³ BRASIL. Código de Processo Civil. Art. 305. A petição inicial da ação que visa à prestação de tutela cautelar em caráter antecedente indicará a lide e seu fundamento, a exposição sumária do direito que se objetiva assegurar e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

determinará providências que assegurem o resultado prático equivalente ao do adimplemento.

....

§ 3º Sendo relevante o fundamento da demanda e havendo justificado receio de ineficácia do provimento final, é lícito ao juiz conceder a tutela liminarmente ou após justificação prévia, citado o réu.

§ 4º O juiz poderá, na hipótese do § 3º ou na sentença, impor multa diária ao réu, independentemente de pedido do autor, se for suficiente ou compatível com a obrigação, fixando prazo razoável para o cumprimento do preceito.

§ 5º Para a tutela específica ou para a obtenção do resultado prático equivalente, poderá o juiz determinar as medidas necessárias, tais como busca e apreensão, remoção de coisas e pessoas, desfazimento de obra, impedimento de atividade nociva, além de requisição de força policial.

Assim, pela leitura e interpretação do referido artigo, a tutela de urgência é cabível, em ações coletivas e voltadas ao resguardo do direito do consumidor, somente em ações – ou pedidos liminares - que tenham como objeto obrigação de fazer ou não fazer.

Não obstante, por meio do parágrafo §4º, seguinte, é cabível a imposição de multa pecuniária, inclusive diária, até a satisfação da obrigação – ou sua abstenção de comportamento obstado – independentemente de pedido do autor.

Referida tutela de urgência encontrava equivalência no artigo 461, §3º do Código de Processo Civil de 1973⁶⁴, não reproduzido na legislação atual.

Já com relação às tutelas específicas da Lei de Ação Civil Pública, não há qualquer restrição ao objeto da ação, sendo que o artigo 4º traz a hipótese de busca de tutela de urgência, sob a forma cautelar, a fim de obstar a produção de dano aos bens pela legislação tutelados, senão vejamos:

Art. 4º. Poderá ser ajuizada ação cautelar para os fins desta Lei, objetivando, inclusive, evitar dano ao patrimônio público e social, ao meio ambiente, ao consumidor, à honra e à dignidade de grupos raciais, étnicos ou religiosos, à ordem urbanística ou aos bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico.⁶⁵

O artigo 12, por seu turno, estabelece, no curso do processo, a concessão de tutela de urgência, nos seguintes termos:

⁶⁴ BRASIL. Lei 5.869/1973. Art. 461. Na ação que tenha por objeto o cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, o juiz concederá a tutela específica da obrigação ou, se procedente o pedido, determinará providências que assegurem o resultado prático equivalente ao do adimplemento.

§ 3º Sendo relevante o fundamento da demanda e havendo justificado receio de ineficácia do provimento final, é lícito ao juiz conceder a tutela liminarmente ou mediante justificação prévia, citado o réu. A medida liminar poderá ser revogada ou modificada, a qualquer tempo, em decisão fundamentada.”

⁶⁵ BRASIL. Lei da Ação Civil Pública. Brasília, DF; Presidência da República, Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l7347orig.htm. Acesso em: 27 out 2022

Art. 12. Poderá o juiz conceder mandado liminar, com ou sem justificação prévia, em decisão sujeita a agravo.

§ 1º A requerimento de pessoa jurídica de direito público interessada, e para evitar grave lesão à ordem, à saúde, à segurança e à economia pública, poderá o Presidente do Tribunal a que competir o conhecimento do respectivo recurso suspender a execução da liminar, em decisão fundamentada, da qual caberá agravo para uma das turmas julgadoras, no prazo de 5 (cinco) dias a partir da publicação do ato.

§ 2º A multa cominada liminarmente só será exigível do réu após o trânsito em julgado da decisão favorável ao autor, mas será devida desde o dia em que se houver configurado o descumprimento.

Importante o destaque que, neste caso de tutela de urgência prevista no artigo 12, é desnecessária a oitiva do réu, sendo a ele cabível a interposição de agravo ao Tribunal competente.

Ponto relevante é com relação à multa aplicada em caso de concessão da tutela de urgência. Isto porque, de forma a garantir, especialmente a paridade de armas no processo e afastar eventual abuso de direito, sua satisfação somente se operará após trânsito em julgado da sentença condenatória desfavorável ao réu, sendo, entretanto, aplicável desde o momento do descumprimento até o efetivo adimplemento da obrigação.

Ante às restritas hipóteses previstas na legislação específica atinente às Ações Coletivas, aplicam-se de maneira irrestrita as indicações contidas no Código de Processo Civil.

O que se verifica, outrossim, é que em demandas de natureza desportiva nas quais se busque promoção de pacificação social a uma coletividade, há a possibilidade, inclusive, se obtenção de medidas em caráter de tutela de urgência, de forma a se garantir a efetividade – e tempestividade - da tutela.

Caso emblemático foi a ação proposta pela Associação Mineira de Cronistas Esportivos em face do Superior Tribunal de Justiça Desportiva (STJD) e Confederação Brasileira de Futebol (CBF)⁶⁶ que objetivava declaração de ilegalidade da decisão proferida pelo STJD condenando o Clube Atlético Mineiro à perda de 'mando de campo' por três partidas e disputa da partida contra do Criciúma Esporte Clube fosse realizada no Estádio do Morumbi, na cidade de São Paulo-SP.

⁶⁶ BELO HORIZONTE. Tribunal de Justiça de Minas Gerais. Processo n. 0024.04.496.749-5 que tramitou perante a 6ª Vara Cível de Belo Horizonte

Referida ação fora proposta com base no estatuto do torcedor (Lei 10.671/2003) e no Regulamento Geral de Competições - que determinava que a equipe punida deveria disputar em localidade distante 150km (cento e cinquenta quilômetros) de sua sede -, sob argumentação de que referida determinação do STJD seria clara ofensa aos seus associados, pedindo em caráter liminar que os jogos subsequentes fossem realizados na sede do Clube Atlético Mineiro, em Belo Horizonte.

Fora concedida tutela de urgência para que o clube disputasse a partida subsequente, contra o Criciúma, em seu estádio, tendo sido referida decisão descumprida, o que ocasionou a aplicação de multa de R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais) à CBF e ao STJD.

Outrossim, inegável a real aplicabilidade das tutelas de urgência às Ações Coletivas que versem sobre matéria desportiva, especialmente como mecanismo de pacificação social, para fins de se resguardar disparidades e/ou abusos impostos àqueles que diretamente impactados, direta ou indiretamente.

7.3. Efeitos da sentença de ações coletivas no direito desportivo

Primeiramente, importante que se destaque que sempre deve se respeitar o esgotamento da instância desportiva para promoção de medidas de caráter judicial, no âmbito da Justiça Comum, inibindo-se as Ações Coletivas de maneira irrestrita. Nesse sentido, sem que haja a satisfação da análise da matéria, se o caso, junto à Justiça Desportiva, não há que se falar em competência ou possibilidade de ajuizamento de outras medidas, nesse caso de natureza metaindividuais, sob pena de claro conflito de competência ou, ainda, falta de interesse de agir.

Superada tal ressalva, de imprescindível necessidade, passamos a analisar a questão dos efeitos da sentença, prolatada pelo denominado juízo comum, propriamente dita.

Os efeitos da sentença, de forma geral, são verificáveis e aplicáveis de igual forma às ações individuais, independentemente da natureza da ação.

Digressão que se faz, no entanto, é com relação à amplitude de referida decisão, uma vez que abarca interesses metaindividuais.

Nesse sentido, tem-se que nos termos do artigo 16⁶⁷ da Lei 7.347/85 (Lei da Ação Civil Pública) a sentença fará efeito *erga omnes*, salvo em caso de improcedência por insuficiência de provas, caso em que cada um dos legitimados poderá ingressar de forma individual.

Ainda, importante ponto distinto da regra geral, que deve ser obrigatoriamente verificado – e portanto, de interesse direto ao presente estudo - é a questão de pedido genérico aplicável em caso de dano moral coletivo.

Isto porque o Código de Processo Civil determina, em regra geral, que o pedido deverá ser determinado – ou determinável – fixando-se o autor o quantum pretende auferir a título de indenização, por ser mensurável seu dano (quando demandante individualmente considerado).

Ponto relevante, em análise preliminar, é o cabimento do dano moral coletivo, plenamente verificável nos termos do artigo 1º da Lei 7.347/85 (Lei da Ação Civil Pública), uma vez que ao se legitimar os titulares de direitos coletivos de forma ampla, cria-se o conceito com inconsciente coletivo, originário da psicologia⁶⁸ e incorporado ao mundo jurídico, especialmente nas questões ligadas ao microssistema dos Direitos Difusos e Coletivos. Assim, em caso de imposição de pena cominatória em razão de dano moral coletivo, os valores deverão ser destinados o Fundo de Direitos Difusos.

No que diz respeito ao *quantum*, em pedido não determinado, tem a doutrina entendido que é cabível o pedido formulado de forma genérica, uma vez que em se tratando de tutela de direito de uma coletividade, muitas vezes ainda com sujeitos a serem oportunamente determinados, não seria possível, de pronto, a quantificação de valores objeto de indenização. Tal liquidação poderia, em diversos casos, ser objeto de cumprimento de sentença individualmente, caso a caso.

Outra questão diversa à regra geral, que deve ser observada, é a ausência de condenação em custas e honorários sucumbenciais ao autor das Ações Coletivas.

⁶⁷ BRASIL. Lei da Ação Civil Pública. Art. 16: A sentença civil fará coisa julgada *erga omnes*, nos limites da competência territorial do órgão prolator, exceto se o pedido for julgado improcedente por insuficiência de provas, hipótese em que qualquer legitimado poderá intentar outra ação com idêntico fundamento, valendo-se de nova prova

⁶⁸ Carl Jung é amplamente reconhecido pela teoria do inconsciente coletivo, segundo a qual 'inconsciente coletivo' não é adquirido individualmente, pelas ideias pessoais e individuais. É traçada a distinção entre o inconsciente pessoal, representado pelos sentimentos e ideias desenvolvidos por um indivíduo e o inconsciente coletivo, que seria o conjunto de sentimentos, pensamentos e lembranças compartilhadas por toda a humanidade.

Tal medida tem como fundamento basilar o incentivo à busca da tutela jurisdicional pelo(s) autor(es), como forma de acesso à justiça

7.4. Métodos coercitivos de cumprimento das decisões judiciais em ações coletivas no âmbito desportivo

Proferida decisão, seja em sede de tutela de urgência ou por meio de sentença de mérito, além das determinações gerais constantes das decisões, poderá o juiz promover os atos previstos no artigo 139, IV do Código de Processo Civil, que estabelece:

Art. 139. O juiz dirigirá o processo conforme as disposições deste Código, incumbindo-lhe:

.....

IV - determinar todas as medidas indutivas, coercitivas, mandamentais ou sub-rogatórias necessárias para assegurar o cumprimento de ordem judicial, inclusive nas ações que tenham por objeto prestação pecuniária;⁶⁹

Nesse sentido, poderá valer-se do poder geral de execução, inclusive com conversão da obrigação de fazer em perdas e danos para que haja o cumprimento da ordem judicial ou satisfação da sentença.

Ainda, ponto relevante é a caracterização da multa, imposta especialmente em sede de tutela de urgência, de forma que haja a coerção para cumprimento da ordem, resguardando o direito metaindividual e de uma coletividade.

A multa, assim, não tem caráter compensatório, mas sim impositivo de restrição, em claro caráter coercitivo, para que haja o efetivo cumprimento da obrigação ou suspensão da atuação.

Neste diapasão, com relação às Ações Coletivas no microssistema Desportivo, não há qualquer restrição à aplicação do poder geral de execução pelo órgão judicante.

Conforme estudo de caso apresentado, relacionado ao questionamento junto ao Poder Judiciário de decisão do Superior Tribunal de Justiça Desportiva (STJD) que impôs restrição de mando de campo ao Clube Atlético Mineiro, nos termos da tutela

⁶⁹ BRASIL. Código de Processo Civil de 2015. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm. Acesso em: 27 out 2022

de urgência pleiteada, houve imposição de multa de R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais) em caso de descumprimento pela CBF da ordem de retomada de mando de campo e, em não se verificando, tal multa fora ratificada em sentença prolatada.

Outrossim, a possibilidade de medidas coercitivas frente ao descumprimento de determinações judiciais é altamente relevante, inclusive no âmbito do microsistema do Direito Processual Desportivo.

7.5. Coisa julgada no processo coletivo. Recepção da decisão na justiça desportiva

Preliminarmente, há que se impor que, nos termos do artigo 502⁷⁰ do Código de Processo Civil, coisa julgada material é “a autoridade que torna imutável e indiscutível a decisão de mérito não mais sujeita a recurso”, tendo força de lei, conforme complementa o artigo 503⁷¹ do mesmo diploma legal. Em tal artigo, ainda, é possível identificar que a ‘força de lei’ atribuída à decisão de mérito é ‘restrita aos ‘limites da questão principal expressamente decidida’.

Para os fins defendidos, há que se proceder à análise de referidos artigos do Código de Processo Civil conjuntamente ao artigo 103 do Código de Defesa do Consumidor, que estabelece:

Art. 103. Nas ações coletivas de que trata este código, a sentença fará coisa julgada:

I - erga omnes, exceto se o pedido for julgado improcedente por insuficiência de provas, hipótese em que qualquer legitimado poderá intentar outra ação, com idêntico fundamento valendo-se de nova prova, na hipótese do inciso I do parágrafo único do art. 81;

II - ultra partes, mas limitadamente ao grupo, categoria ou classe, salvo improcedência por insuficiência de provas, nos termos do inciso anterior, quando se tratar da hipótese prevista no inciso II do parágrafo único do art. 81;

III - erga omnes, apenas no caso de procedência do pedido, para beneficiar todas as vítimas e seus sucessores, na hipótese do inciso III do parágrafo único do art. 81.

§ 1º Os efeitos da coisa julgada previstos nos incisos I e II não prejudicarão interesses e direitos individuais dos integrantes da coletividade, do grupo, categoria ou classe.

⁷⁰ BRASIL. Código Processo Civil de 2015. Art. 502: Denomina-se coisa julgada material a autoridade que torna imutável e indiscutível a decisão de mérito não mais sujeita a recurso.

⁷¹ BRASIL. Código Processo Civil de 2015. Art. 503: A decisão que julgar total ou parcialmente o mérito tem força de lei nos limites da questão principal expressamente decidida.

§ 2º Na hipótese prevista no inciso III, em caso de improcedência do pedido, os interessados que não tiverem intervindo no processo como litisconsortes poderão propor ação de indenização a título individual.

§ 3º Os efeitos da coisa julgada de que cuida o art. 16, combinado com o art. 13 da Lei nº 7.347, de 24 de julho de 1985, não prejudicarão as ações de indenização por danos pessoalmente sofridos, propostas individualmente ou na forma prevista neste código, mas, se procedente o pedido, beneficiarão as vítimas e seus sucessores, que poderão proceder à liquidação e à execução, nos termos dos arts. 96 a 99.

§ 4º Aplica-se o disposto no parágrafo anterior à sentença penal condenatória.⁷²

Desse modo, para as Ações Coletivas a análise da coisa julgada possui condão de atribuir imutabilidade da decisão material em caráter *erga omnes* ou, ainda, ultra partes, caso se verifique o bem tutelado inserido em interesse difuso, coletivo ou individual homogêneo e, ainda, conforme o titular legitimado que tenha proposto a ação.

Nesse sentido, ponto relevante para a defesa dos interesses metaindividuais por meio de Ações Coletivas é que sua improcedência, em qualquer dos casos, não faz coisa julgada a terceiros isoladamente considerados ou, ainda, àqueles que da demanda não participaram, preservando seus interesses individuais.

Por outro lado, a procedência dos pedidos traz à coletividade, independentemente se de forma difusa, individual homogênea ou coletiva propriamente dita.

Nesse aspecto, para a aplicação da coisa julgada do Direito Desportivo não há divergência procedimental, de forma que, em caso de procedência, a execução e/ou liquidação da sentença poderá ser promovida de igual modo às decisões nas Ações Coletivas gerais e, em caso de improcedência, é garantido ao titular individualmente considerado buscar o resguardo de seu interesse jurídico de forma isolada.

É o caso do citado exemplo das Ações Coletivas promovidas pelos sindicatos dos atletas de São Paulo, Santa Catarina e Minas Gerais em face da EA Sports, pelo caso do jogo 'FIFA' (eSports). Em havendo a decisão favorável, cabendo indenização aos atletas, é possível que cada qual promova sua execução de forma individual e, em caso de improcedência do pedido, é cabível que os atletas promovam suas próprias demandas, explanando casuisticamente suas pretensões.

⁷² BRASIL. Código Processo Civil de 2015. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm. Acesso em: 27 out 2022

7.6. Ações coletivas *versus* incidentes de resolução de demandas repetitivas

Grande conquista processual recente, por meio do Código de Processo Civil de 2015, é a sistematização de casos repetitivos por meio do instituto dos precedentes, que, em linhas gerais, são decisões judiciais utilizadas como base para julgamentos de casos semelhantes, visando a coerência e uniformização de resultados.

Em síntese, o que pretende o legislador com os Incidentes de Resolução de Demandas Repetitivas - ou precedentes - é a garantia de maior efetividade de interesses metaindividuais ou transindividuais, isoladamente considerados, sem que se dependa, por exemplo da promoção das demandas por aqueles que legitimados por meio do artigo 82⁷³ do Código de Defesa do Consumidor.

Não obstante, importante se ressaltar que o alcance das decisões, na formação da coisa julgada, para fins dos incidentes de resolução de demandas repetitivas não tem eficácia *erga omnes*, resguardando-se somente àqueles que propuseram demandas individuais ou sobre os grupos de titulares de direitos individuais homogêneos, difusos ou coletivos no caso de ajuizamento de ações coletivas sobre a mesma tese jurídica.

Dessa forma, uma vez que as Ações Coletivas têm maior alcance, claro está que sua efetividade na busca da paz social torna-se mais democrática, atingindo a decisão favorável também aqueles que da demanda não fizeram parte direta, desde que possuindo interesse processual sobre o bem tutelado.

Nesse ponto, importante que se destaque que em caso de ações individuais no âmbito desportivo, como aquelas propostas por torcedores impedidos de ingressar em partida de futebol com vestimentas de sua equipe, exemplificativamente,

⁷³ BRASIL. Código de Defesa do Consumidor. Art. 82. Para os fins do art. 81, parágrafo único, são legitimados concorrentemente:

I - o Ministério Público,

II - a União, os Estados, os Municípios e o Distrito Federal;

III - as entidades e órgãos da Administração Pública, direta ou indireta, ainda que sem personalidade jurídica, especificamente destinados à defesa dos interesses e direitos protegidos por este código;

IV - as associações legalmente constituídas há pelo menos um ano e que incluam entre seus fins institucionais a defesa dos interesses e direitos protegidos por este código, dispensada a autorização assemblear.

difícilmente incorrerão em caso de Incidentes de Resolução de Demandas Repetitivas, sendo mais efetivo, para todos os fins, a promoção de Ação Coletiva para permitir o acesso irrestrito de todos aqueles que assim desejem.

Questão que também se impõe, além do rol restritivo de legitimados pelo artigo 82 do Código de Defesa do Consumidor, é com relação à possibilidade de cumulação de demandas individuais e coletivas, ou seja, não haveria, em tese, redução da quantidade de processos perante o Judiciário.

Nesse ponto, importante digressão se respalda na necessidade de suspensão do processo individual, nos termos do artigo 104 do Código de Defesa do Consumidor, que estabelece a necessidade de suspensão, no prazo de 30 (trinta) dias, da ação individual para que haja o aproveitamento da coisa julgada erga omnes ou ultra partes, senão vejamos:

Art. 104. As ações coletivas, previstas nos incisos I e II e do parágrafo único do art. 81, não induzem litispendência para as ações individuais, mas os efeitos da coisa julgada erga omnes ou ultra partes a que aludem os incisos II e III do artigo anterior não beneficiarão os autores das ações individuais, se não for requerida sua suspensão no prazo de trinta dias, a contar da ciência nos autos do ajuizamento da ação coletiva.⁷⁴

Outrossim, é de interesse do autor, isoladamente considerado, que requeira a suspensão do seu processo de modo que possa ser beneficiário dos efeitos da sentença, em caso de procedência dos pedidos da demanda coletiva. Em caso de improcedência, sua demanda pode ser retomada individualmente, sem prejuízos.

Ponto relevante trazido por Luiz Guilherme Marinoni é que a escolha normativa por mecanismos como Incidentes de Resolução de Demandas Repetitivas é ilegítima e inconstitucional, pois prestigia um incidente para definir direitos múltiplos sem a devida participação de seus titulares – o que, inclusive, privilegia os violadores do direito de massa⁷⁵.

Dessa forma, por mais que haja uma simplificação do procedimento com a tentativa de uniformização de decisões em função dos Incidentes de Resolução de Demandas Repetitivas, maior benefício aos interesses metaindividuais é atribuído por meio das Ações Coletivas.

⁷⁴ BRASIL. Código de Defesa do Consumidor. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8078compilado.htm. Acesso em: 28 out 22.

⁷⁵ MARINONI, Luiz Guilherme. Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas: decisão de questão idêntica X Precedente. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016. P. 46

Prova de tal relevância e necessidade de privilegiar as Ações Coletivas – o que não ocorre com os Incidentes de Resolução de Demandas Repetitivas - é que, no artigo 139, inciso X do Código de Processo Civil, em caso de identificação de demandas individuais repetitivas é assegurado ao juiz oficial aos legitimados pelo artigo 82 do Código de Defesa do Consumidor, assim como aos do artigo 5º da Lei 7.347 de 24 de julho de 1985, para que promovam a Ação Coletiva, respectiva, senão vejamos:

Artigo 139. O juiz dirigirá o processo conforme as disposições deste Código, incumbindo-lhe:

(...)

X - quando se deparar com diversas demandas individuais repetitivas, oficial o Ministério Público, a Defensoria Pública e, na medida do possível, outros legitimados a que se referem o art. 5º da Lei nº 7.347, de 24 de julho de 1985, e o art. 82 da Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990, para, se for o caso, promover a propositura da ação coletiva respectiva.⁷⁶

Outrossim, inegável a forma eleita pelo legislador para solução de tais controvérsias, o que se verifica ipso facto diante das questões rotineiras.

⁷⁶ BRASIL. Código Processo Civil de 2015. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm. Acesso em: 27 out 2022.

8. CONCLUSÃO

Ante ao quanto abordado no presente estudo, inquestionável que se têm as Ações Coletivas como método sistêmico-construcionista mais adequado na persecução da pacificação social.

Professora Patricia Pizzol (2019, pg. 155), em digressão a respeito das ações coletivas, pontua que “(...) a ação coletiva representa um dos maiores instrumentos de ampliação do acesso à ordem jurídica justa, devendo a sua utilização ser incentivada”⁷⁷

Não obstante à existência de procedimentos formais para ingresso com medidas coletivas, vez que representam a defesa de interesses de toda uma coletividade, necessário que se identifique que a efetividade da decisão se baseia na sobreposição da materialidade *erga omnes* - e de forma difusa - à forma de sua solução.

Nesse sentido, por meio da atuação de representantes em prol do bem social a ser tutelado, têm-se que a ação coletiva se demonstra, claramente, como mecanismo mais efetivo à resolução - precisa e efetiva, de maior amplitude - das questões objeto de litígio em meio à pretensão individual existente e isoladamente considerada.

A decisão proferida em ações coletivas busca a visualização de situação fática mais ampla, com a indispensável produção de provas irrestrita e apresentação de argumentos gerais, por aqueles que tem como objeto precípuo a demanda de interesses dos que, muitas vezes, hipossuficientes, de forma a tornar a solução mais efetiva.

Se assim não fosse, as decisões proferidas em processos individualmente considerados, além de muitas vezes contraditórias, não teriam os subsídios materiais necessários à demonstração do objeto a ser tutelado, senão vejamos. No caso anteriormente relatado de participação dos árbitros nos valores de patrocínio negociados pela CBF, certamente o ajuizamento do medidas isoladas por parte de cada um dos árbitros não teria a mesma efetividade, meios de prova e argumentação

⁷⁷ PIZZOL, Patricia Miranda. Tutela Coletiva: processo coletivo e técnicas de padronização das decisões. São Paulo, Thomson Reuters Brasil, 2019, página 155.

de toda uma coletividade impactada. Justamente a promoção de medida por referida coletividade que possibilitou a apreciação da demanda em caráter único e específico, ensejando o direito ao percebimento de indenização e participação no patrocínio.

Nesse sentido, o método construcionista é fator decisivo para a estruturação da lide coletiva, com a percepção pelos detentores do direito a ser tutelado, assim como de seus representantes, quanto à necessidade de produção do 'arcabouço jurídico' próprio à formação do livre convencimento motivado do órgão julgante e, assim, se obter a pacificação social.

A tutela jurisdicional por meio de Ações Coletivas, dessa forma, busca a solução construcionista, singularizando demandas coletivas e ampliando os horizontes de sua análise, trazendo real efetividade às questões

Assim, tem-se, na prática, uma visão sistêmica do caso, construída por uma multidisciplinariedade de visões, respalda de forma efetiva a decisão, adequando-a à busca da justiça almejada pelas partes proponentes de demanda.

Ademais, têm-se que a Ação Coletiva com viés construcionista prescinde de flexibilização, ou seja, possibilita a promoção da demanda individual em caso de sentença coletiva não favorável, inclusive com execução específica e segregada.

Dessa maneira, a justiça e a busca da jurisdição passam a ser dinâmicas, com a formatação de ajustes conforme a evolução da sociedade. Outrossim, o ponto de convergência que se mostra e busca para a efetiva resolução dos dilemas sociais é a materialidade, ou seja, são os fatos inerentes à questão.

Há que se ressaltar, entretanto, que não é possível a promoção de Ações Coletivas de forma irrestrita, uma vez que deve ser observado, pelos legitimados, a observância do princípio constitucional do esgotamento de instância da Justiça Desportiva, cabendo a análise pela Justiça Comum apenas em caso de exaurimento das medidas jurisdicionais perante a Justiça Desportiva.

Assim, no âmbito do Desporto – assim como de uma maneira geral -, a busca pelo bem comum passa a ser amplamente mais efetiva que a busca individualmente considerada, motivo pelo qual não há dúvidas quanto à maior amplitude de medidas coletivas buscando a formação da justiça.

As Ações Coletivas têm o condão, outrossim, de busca de pacificação social de forma metaindividual, atendendo precipuamente aos princípios da celeridade e economia processual aos jurisdicionados, assim como ao Estado.

9. BIBLIOGRAFIA

AMBIEL, Carlos Eduardo. **Direito de arena dos atletas profissionais: titularidade, abrangência, forma de repasse e natureza jurídica**. Revista do Advogado, São Paulo, v. 34, n 122, p 14-21, abr. 2014.

ARAUJO, Luiz Alberto David. **Curso de direito constitucional**. 3ª ed. São Paulo: Saraiva, 1999.

BARBOSA MOREIRA, José Carlos. **Tutela jurisdicional dos interesses coletivos ou difusos**. In: Temas de direito processual. 3ª série. São Paulo: Editora Saraiva, p. 195-6, 1984.

BENJAMIN, Antônio Herman V. **A insurreição da aldeia global contra o processo civil clássico: apontamentos sobre a opressão e a libertação judiciais do meio ambiente e do consumidor**. In: MILARÉ, Édís (coord.). Ação civil pública – Lei 7.347/85: reminiscências e reflexões após dez anos de aplicação. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1995.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Último acesso em: 23 de set. de 2021.

BRASIL. **Código de Processo Civil de 2015**. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm. Último acesso em: 23 de set. de 2021.

BRASIL. **Decreto de Reconhecimento da Convenção de Nova Iorque de 1958**. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/2002/d4311.htm. Acesso em 18 de jun. de 2020.

CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. **Acesso à justiça**. Trad. Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris Editor, 1988.

DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de direito do Trabalho**. 12ª ed. São Paulo: LTr, 2013.

DIDIER JUNIOR, Fredie; ZANETI JUNIOR, Hermes. **Curso de direito processual civil: processo coletivo**. 10. ed. Salvador: Editora Juspodivm, 2016, v. 4.

FIGUEIREDO, Lúcia Valle. **Direitos difusos e coletivos**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1989, p. 15-16; e MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **Interesses difusos: conceito e legitimação para agir**. 5ª ed. rev. e atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2000.

GRINOVER, Ada Pellegrini. **A tutela dos interesses difusos**. São Paulo: Editora Max Limonad, 1984.

GUERRA FILHO, Willis Santiago. **Teoria da Ciência Jurídica**. São Paulo: Editora Saraiva, 2001.

KRIEGER, Marcilio. **Alguns conceitos para o estudo do direito desportivo brasileiro**. Revista Digital, ano 8, n. 54, nov. 2002, Disponível em: <http://www.efdeportes.com/efd54/direito.htm>, Acesso em 28 de junho de 2021.

LENZA, Pedro. **Teoria geral da ação civil pública**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2003.

MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **Ação Civil Pública: em defesa do meio ambiente, do patrimônio cultural e dos consumidores: Lei 7.347/1985 e legislação complementar**. 15ª ed. Ver., atual. E apli. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019.

MANDELA, Nelson. **Discurso Prêmio Laureus, Sporting Club, Mônaco, Monte Carlo, em 25 de Maio de 2000**.

http://db.nelsonmandela.org/speeches/pub_view.asp?pg=item&ItemID=NMS1148,
último acesso em: 24 de outubro de 2022.

MARINONI, Luiz Guilherme. **Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas: decisão de questão idêntica X Precedente**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

MAZZILLI, Hugro Nigro. **A defesa dos interesses difusos em juízo: meio ambiente, consumidor e outros interesses difusos e coletivos**. 12^a ed. rev., ampl. e atual. São Paulo: Editora Saraiva, 2000.

NERY JÚNIOR, Nelson. **Princípios do processo civil na Constituição Federal**. 2^a ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1995.

NERY JÚNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. **Código de processo civil comentado e legislação extravagante**. 7^a ed. rev. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2003.

PIZZOL, Patricia Miranda. **Tutela Coletiva: processo coletivo e técnicas de padronização das decisões**. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019.

PUGLIESI, Marcio. **Filosofia e Direito – Uma abordagem Sistêmico-Construcionista**. OCA, 2020.

REZENDE, José Ricardo. **Nova legislação de direito desportivo: preparando o Brasil para a Copa 2014 e Olimpíadas 2016**. São Paulo: All Print Editora, 2010.

RAMOS, Carlos Henrique. **Direito Processual desportivo: o uso da arbitragem para resolução de conflitos no futebol**. 1^a. Ed. Curitiba/PR: CVR, 2019.

TAVARES, André Ramos. **Curso de Direito Constitucional**. São Paulo, Saraiva, 2006.