

**FACULDADE DAMAS DA INSTRUÇÃO CRISTÃ
CURSO DE DIREITO**

RACHEL MARIA GONÇALVES MACIEL

**ACERCA DA RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DAS ENTIDADES
DESPORTIVAS NAS ATIVIDADES NÃO PROFISSIONAIS: seguro obrigatório
para atletas em formação**

Recife
2015

RACHEL MARIA GONÇALVES MACIEL

**ACERCA DA RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DAS ENTIDADES
DESPORTIVAS NAS ATIVIDADES NÃO PROFISSIONAIS: seguro obrigatório
para atletas em formação**

Monografia apresentada à Faculdade Damas da
Instrução Cristã, como requisito parcial à obtenção
do título de Bacharel em Direito.

Área de Concentração: Ciências Jurídicas.

Orientador: Profa. Msc. Renata Cristina Othon
Lacerda Andrade.

Recife
2015

Maciel, Rachel Maria Gonçalves

A cerca da responsabilidade solidária das entidades desportivas nas atividades não profissionais: seguro obrigatório para atleta em formação. / Rachel Maria Gonçalves Maciel. – Recife: O Autor, 2015.

49 f.

Orientador(a): Prof. Dra. Renata Cristina Othon Lacerda Andrade
Monografia (graduação) – Faculdade Damas da Instrução Cristã. Trabalho de conclusão de curso, 2015.

Inclui bibliografia.

1. Direito desportivo. 2. Instituições esportivas. 3. Seguro de vida. 4. Responsabilidade civil. I. Título.

34 CDU (2.ed.)
340 CDD (22.ed.)

Faculdade Damas
TCC 2016-399

RACHEL MARIA GONÇALVES MACIEL

**ACERCA DA RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DAS ENTIDADES DESPORTIVAS
NAS ATIVIDADES NÃO PROFISSIONAIS: seguro obrigatório para atletas em
formação**

DEFESA PÚBLICA em RECIFE, _____ de _____ de 2015

BANCA EXAMINADORA

Presidente: Orientadora Profa. Msc. Renata Cristina Othon Lacerda Andrade

1º Examinador: Prof.

2º Examinador: Prof.

Recife
2015

À família, de onde vim e a que construí, meu
muito obrigada por me fazerem querer ser uma
pessoa melhor a cada dia.

Amo vocês!

AGRADECIMENTOS

Aos meus pais, que mesmo apesar da distância sempre estiveram por perto nos momentos precisei.

A Osvaldo, companheiro e companhia de vida.

Aos meus filhos, Bebeto, Juli e Clarinha por não me deixarem desistir. Afinal, compromisso assumido é compromisso cumprido, né?!

A todos que passaram pela turma 2010.2, pela maneira carinhosa e cúmplice que se estabeleceu durante esta jornada. Mais do que colegas, nos tornamos parceiros e com certeza, nos encontraremos de novo em novos desafios.

Por fim, aos professores. Alguns, pela maneira peculiar, pela empatia e confiança em mim depositada, pelas conversas leves nos corredores e por me mostrarem que nunca é tarde para aprender nem para ensinar. Em especial aos que abraçaram comigo esta ideia, dando o norte que precisava para eu poder colocar no papel um pouco do tudo que eu queria. Então, deixo aqui meu muito obrigada, Renata, que entre idas e vindas, sempre me recebeu.

“Não apenas de 4 e 4 anos. Mas sim todos os dias.”

(Frase em uma das paredes do Comitê Olímpico Norte Americano)

RESUMO

Este trabalho apresenta um estudo sobre a responsabilidade civil das entidades esportivas no que se refere ao seguro de vida para os atletas em formação, bem como para todos os praticantes de atividades atléticas. Será feita uma breve análise histórica sobre a evolução do Direito Desportivo Brasileiro, de forma sintética será abordada a teoria contratual, passando pelos princípios que surgiram com o Estado Social, bem como da teoria da responsabilidade civil, fundada na comprovação da culpa até a eclosão do risco, para entender os fundamentos que sustentam a responsabilidade civil e solidária da relação entre as associações civis e os atletas. Será abordado como base para esta pesquisa o acidente ocorrido com a atleta Laís Souza, e a partir daí serão trazidas as diferenças existentes entre os atletas profissionais e os demais. Por fim, será apresentado um julgado acerca da cláusula de não indenizar as atividades de risco e o Projeto de Lei 531 de 2011 que obriga a contratação de seguros exigidos por lei para todos os envolvidos em competições.

Palavras-chave: Responsabilidade civil. Instituições esportivas. Seguro de vida. Atletas em formação.

ABSTRACT

This paper focuses on the analysis about the civil liability entailed to sportive institutions in relation to provide to amateur athletes, and compares it to the policies given to professional athletes. A brief historical analysis of the of Brazilian Sporting Law, contractual theory will be presented, going through the principles that emerged with the liberal state as well as the theory of civil liability, based on the evidence of guilt up to the outbreak of the risk, intending to understand the foundations that support civil and solidarity liability. To do so, it will start from a concrete case study, Lais Souza. Ending the study, based on that analysis, a will be present a complement to legislation , Law Project 531/2011 that establishing new responsibilities toward no professionals athletes.

Keywords: Civil liability. Sporting instituions. Life insurance. No professionals athletes.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	12
CAPÍTULO 1 O ESPORTE COMO ELEMENTO DE FORMAÇÃO	14
1.1 O esporte como fenômeno educativo cultural	16
1.2 O esporte como fenômeno social.....	17
1.3 o esporte como elemento de representação social	18
1.4 O olimpismo	19
CAPÍTULO 2 EVOLUÇÃO HISTÓRICA DO DIREITO DESPORTIVO BRASILEIRO	21
2.1 Meio ambiente laboral	26
2.2 Atleta profissional e atleta em formação	28
2.3 contratos do atleta não profissional	29
CAPITULO 3 O CONTRATO DE SEGURO E A RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA	33
3.1 O contrato de seguro	40
3.1.1 O seguro DPVAT	41
3.2 Pressupostos da responsabilidade civil objetiva	38
3.2.1 Princípio da Autonomia da Vontade	41
3.2.2 Princípio da Boa Fé Objetiva.....	42
3.2.3 Princípio da Função Social	42
3.2.4 Princípio do Pacta <i>Sunt Servanda</i>	43

3.3Teoria da Perda de uma Chance.....	43
3.4Responsabilidade Solidária.....	45
CONSIDERAÇÕES FINAIS	47
REFERÊNCIAS.....	48

INTRODUÇÃO

A prática esportiva é objeto de suma importância para o completo desenvolvimento do ser humano, pois, além de ser uma atividade lúdica é também meio de transformação social, uma vez que é o atleta, ao representar seu país, assume o papel de criador e criatura de diferentes transformações sociais e pessoais, deixa de ser visto apenas como um ser individual para tornar-se coletivo

Nesta última década o Brasil ganhou notoriedade internacional por ter sido escolhido como sede de dois grandes eventos esportivos, a Copa do Mundo de Futebol, realizada em junho de 2014 e as Olimpíadas e Paraolimpíadas, que acontecerão em agosto de 2016 na cidade do Rio de Janeiro. O primeiro evento contou com a participação de 32 (trinta e dois) países e o segundo terá 10.500 atletas de 206 países, segundo informação do site do Comitê Olímpico Brasileiro. Porém as semelhanças ficam por aí.

Os atletas que participaram da copa são todos profissionais, e por isso, tem direitos e deveres legalmente reconhecidos além de tratamento diferenciado, ao contrário daqueles que participarão das Olimpíadas. Estes últimos, são em sua maioria, não profissionais, considerados como de alto rendimento, que, em alguns casos, são incorporados à equipe que defenderão pouco tempo antes do evento esportivo. Um dos pontos que mais chama atenção nesta categoria, é a carência de regulamentação, cabendo aqui um questionamento sobre a diferença de tratamento na teoria e na prática acerca da igualdade de direitos que deveria ser dispensada todos os praticantes.

Esta diferença de tratamento fica bem evidente no caso concreto ocorrido com a atleta olímpica Laís Souza, integrante da equipe brasileira de Aéreos do Esqui Livre. Durante treino de adaptação para participar das Olimpíadas de Inverno 2014 em Sochi, na Rússia, ela lesionou a coluna cervical ficando paraplégica. Mesmo estando em companhia de profissional credenciado pela instituição que representava e realizando atividades afins com a que disputaria no evento esportivo, a referida atleta não teve apoio securitário da citada entidade, sendo preciso a mobilização da sociedade civil para que ela pudesse realizar tratamento de saúde.

Quando um atleta está à disposição de uma instituição, seja ela associação ou entidade administrativa, esta deve ser responsável e, portanto, responsabilizada por ele, o atleta, visto que a relação entre as partes é uma relação contratual de representatividade, e por isso deve ter todas as garantias necessárias para sua execução, que vão desde um ambiente propício para realização de tais atividades até o seguro que garanta uma cobertura no caso da ocorrência de algum imprevisto.

É dispositivo legal, em função do princípio da dignidade humana, a obrigação das instituições esportivas disponibilizarem um ambiente de trabalho seguro e digno, para os atletas profissionais, que cumpra as normas constitucionais e infraconstitucionais de proteção ao meio ambiente laboral, e também de contratar seguro acidentário

A questão principal abordada neste trabalho será a inexistência da cobertura securitária para atletas não profissionais, (amadores, com licença da palavra, pois acredito que é uma relação de paixão entre a pessoa e o esporte) considerados de alto rendimento. Com o intuito de responder a esta questão, será apresentado a ideia de adoção do seguro obrigatório para todas as categorias esportivas e os meios para se adequar esta proposta. Com o intuito de responder tal questionamento busca-se analisar se há entre as entidades esportivas e praticantes ou atletas uma relação de responsabilidade.

No decorrer do projeto, será abordado em capítulos sucessivos, o esporte como elemento de formação, a evolução histórica do direito desportivo brasileiro, a diferença entre atleta profissional e em formação, a responsabilidade civil e solidaria e o contrato de seguro.

Para a pesquisa foi adotado o método de abordagem o dedutivo e como procedimental a revisão bibliográfica, com ênfase especial nos dispositivos legais adotados para cada categoria de atleta além de também pesquisar alguns julgados acerca do tema.

CAPÍTULO 1 O ESPORTE COMO ELEMENTO DE FORMAÇÃO

O esporte é uma das mais antigas atividades sociais praticadas pelo homem, está intimamente ligado aos aspectos culturais de cada época, além de ser também um dos melhores meios de convivência humana. A atividade em pauta passou por inúmeras mudanças ao longo dos anos, deixando de ser mera prática física para assumir o papel de elemento de conexão capaz de unir diferentes etnias e nações que, quando juntas protagonizam grandes espetáculos tratados a nível de paixão nacional, a exemplo da copa do mundo de futebol e das olimpíadas.

Nas palavras de Judivan Vieira, poder e influência são objetos de desejo de boa parte dos seres humanos, e o esporte é um meio para alcançá-los. (VIEIRA, Judivan, 2010.p.284)

O poder do esporte para projetar a aproximação dos povos, a vitalidade de negócios, a comunicação social, a conquista de afinidades e prestígio mesmo em círculos governamentais, empresariais e jornalísticos, informa sua eleição prioritária, em casos multiplicados e por muitos países, como instrumento de marketing, de promoção institucional e de publicidade internacional. São razões que mobilizam vários atores, diversas instâncias e multitudinários recursos, traduzindo a questão do esporte em tópico vertente da agenda mundial. Para o Brasil, nos três principais quesitos – de afirmação de valores e interesses nacionais, geração de negócios e projeção de imagem externa positiva –, o vetor esportivo oferece oportunidades singulares e repercussivos resultados. Para o Itamaraty propriamente, maior envolvimento na questão propiciaria duplo benefício: de prestigioso reconhecimento interno, por provar interesse participativo em tema relevante e representativo da sociedade brasileira, e de revalorização de sua atuação externa, por conseguir ativar recursos, alguns ainda latentes, vantajosos para o protagonismo do país nas relações internacionais.

Pode-se dizer então, que determinadas categorias esportivas são fundamentais para a economia de um país, uma vez que envolvem diferentes sujeitos, quais sejam os atletas, treinadores, agentes ou empresários que atuam em diversas áreas e que tem entre si o contrato como elo de ligação. E, como prevê o direito, o que foi contratado deverá ser cumprido, não mais como a força original do *pacta sunt servanda*, e sim com atenção especial aos princípios que regem esta relação, que são os da função social do contrato e o da boa-fé, para que ambas as partes tenham asseguradas suas expectativas iniciais.

Foi a partir do século XX que o esporte assumiu o papel de fenômeno social e passou a ser agente de transformação sendo percebido em diferentes áreas, como o esporte educação, esporte participação e esporte performance.

Atualmente, a atividade esportiva envolve aspectos sociais e econômicos, despertando interesses, atraindo investimentos e gerando lucro para as atividades privadas. Visto que assumiu, perante a sociedade, o papel de promotora de saúde e desenvolvimento e, perante a esfera pública é símbolo de status, pois, em alguns eventos o número de medalhas está diretamente relacionado à projeção que o país alcança.

É possível identificar a interdisciplinaridade existente entre a matéria esportiva com outras de áreas bem distintas, tais como as relacionadas com saúde, medicina, nutrição, fisioterapia; administração e direito, seja ele desportivo, civil, constitucional, do consumidor ou até penal; o que reforça a ideia de que o esporte pode ser reconhecido como uma força motriz, um idioma universal.

De forma brilhante, Álvaro Melo Filho, (MELO FILHO, Álvaro, 2006, p.12) consegue sintetizar dizendo que:

O desporto consegue amalgamar a força e a técnica, o empenho e o desempenho, a aventura e o risco, a inteligência e a intuição, a sorte e o azar, a transpiração e a inspiração, o indivíduo e o grupo, a “paixão” e o business, o improvisado e o planejamento, a ética e a estética, a cooperação e a desagregação, o amadorismo e o profissionalismo, nessa “sociedade do espetáculo” em que os estádios viram estúdios

E é pela conjugação destes fatores, o empenho, o risco, a inteligência, a transpiração, a paixão, o planejamento, a ética, a estética, o amadorismo, o profissionalismo e o business, que o episódio ocorrido com a atleta Laís Souza merece ser discutido.

Laís Souza, ex praticante de ginástica artística, tendo sido medalhista nessa modalidade nos Jogos Pan-Americanos de San Domingos, em 2003, nas Olimpíadas de Atenas em 2004 e no campeonato mundial de ginástica em 2006 e também participou das Olimpíadas de Pequim em 2008 e Londres em 2012. Porém, devido a problemas de saúde, teve que deixar a ginástica artística logo após os Jogos de Londres.

No ano de 2013, conheceu o técnico Ryan Snow, integrante da Confederação Brasileira de Desportos na Neve, CBDN, e desde então começou os treinamentos específicos no esqui aéreo, modalidade que pretendia disputar nas Olimpíadas de Inverno em Sochi, na Rússia em 2014.

Em janeiro de 2014, realizava treinamentos em Salt Lake City, Estados Unidos, acompanhada pelo treinador e outra ginasta, visando convocação para os referidos jogos. Porém, no dia 27 de janeiro, durante treinamento, sofreu um acidente, que mudou completamente o rumo de sua estória. Não apenas tirou a oportunidade de convocação, em razão do acidente, Laís ficou paraplégica.

Em seu sitio eletrônico, o Comitê Olímpico Brasileiro, COB, enfatiza que, a CBDN possui seguro para os atletas ‘profissionais’ de esportes de inverno, além de apólice de seguro saúde do Time Brasil, da Bradesco Seguradora. No entanto, apesar da existência deste contrato diz ainda o COB:

o seguro contratado para Laís e demais atletas não cobre sinistros ocorridos em treinos, mas apenas em “missões”, ou seja, em provas eliminatórias ou classificatórias para Jogos Olímpicos de Verão e de Inverno, Jogos Olímpicos da Juventude, Jogos Pan-americanos e Jogos Sul-americanos. Contudo, os gastos com mobilidade e conforto da acidentada não estão cobertos por tal apólice.

Pelo trecho acima citado, é possível perceber que não existe um consenso legislativo, pois ao mesmo tempo que o COB considera a atleta como ‘profissional’ lhe nega assistência, pelo simples fato de não considerar que o treinamento realizado à época do acidente, não é “missão oficial”, mesmo estando a desportista acompanhada pelo representante legal da CBDN.

Esta falta de assistência e de tratamento isonômico perceptível entre atletas profissionais e os em formação, e a responsabilização das entidades esportivas as quais eles, estão vinculados, será objeto de estudo em capítulos adiante. Por hora, cabe dizer que o Direito tem o dever de acompanhar as transformações pelas quais o esporte passa, afim de buscar sempre e mais, o equilíbrio e a equiparação legal para todos os praticantes de atividades esportivas, sejam eles “amadores”, em formação, não profissionais e profissionais.

1.1 O esporte como fenômeno educativo cultural

A tarefa de educar é algo que vai além de um simples ditar de fatos e fórmulas técnico científicas, consiste também em repassar normas de formação moral e aproximar os membros de uma sociedade a diferentes realidades. Tal dinâmica faz com que a educação seja vista como materialização de diferentes culturas, onde a ética deve ser o elemento central, assim, a educação desportiva, deve zelar pela manutenção das origens de cada cultura,

respeitando os ditames do Barão de Coubertein, que prezam pela ética esportiva e entende ser o esporte instrumento de formação de caráter.

A base da educação olímpico-desportiva, couberteiniana transpôs barreiras e virou norma, prevista na Carta do Comitê Olímpico Internacional (COI) de 2007:

- 1.a combinação de esporte com cultura e educação como pedra fundamental do Olimpismo ;
- 2.o Movimento Olímpico tem por objetivo é contribuir para a construção de um mundo melhor através da educação pelo esporte;
- 3.o COI tem compromisso com a ética esportiva e principalmente com o *fair play* devendo por isso apoiar todas as instituições dedicadas à ‘Educação Olímpica’;
- 4.a carta do COI determina que os Comitês Olímpicos Nacionais devem promover o Olimpismo em todas as áreas de educação, adotando ações independentes como por exemplo as Academias Olímpicas Nacionais.

1.2 O esporte como fenômeno social

A abrangência social do esporte tem um papel de suma importância na vida moderna, tanto que vários dispositivos legais introduzidos no ordenamento, criam uma obrigatoriedade de cumprimento tanto por parte de entes públicos quanto por parte das instituições privadas no que se refere às formas de acesso para a população e como estas devem ser abordadas.

Nos dizeres de Manoel Tubino, o esporte é um direito de todos que é materializado pelo esporte educação, esporte lazer e esporte de alto rendimento, a serem tratados a seguir.

1.1.1.esporte educação ou educacional: é regido por princípios sócio educativos mais voltados à participação, tais como a cooperação, a inclusão, a corresponsabilidade, o desenvolvimento do espírito esportivo, *fair play* e o desenvolvimento esportivo. É praticado, regra geral, em ambiente escolar, tem um caráter formativo, por isso não há predominância do espírito competitivo.

1.1.2. esporte lazer ou esporte participação: norteado pelos princípios da não obrigatoriedade e da adaptação para a participação de todos, visa promover o bem estar dos praticantes uma vez que não se apoia em regras institucionais, buscando apenas a realização do lúdico. Esta modalidade propicia uma prática democrática, visto que não diferencia as habilidades e tem um foco maior na promoção de saúde tanto física quanto intelectual.

1.1.3. esporte de alto rendimento: a cooperação e integração são seus princípios básicos, seus praticantes submetem-se a regras pré-definidas e específicas para cada modalidade, além de utilizarem também diversos elementos de diferentes áreas, como tecnologia, saúde e educação. É tido como uma modalidade institucionalizada, da qual fazem parte federações e confederações nacionais e internacionais. É no esporte de rendimento que o olimpismo tem sua origem.

1.3 o esporte como elemento de representação social

Uma das formas mais completas de congregação dos povos são as Olimpíadas, pois tem a capacidade de unir, em torno de um mesmo ideal, forças antagônicas e ainda e, principalmente, proporcionar a inclusão de todos os atletas, profissionais ou não, e com atenção especial aos paratletas.

Em Paris, no dia 21 de novembro de 1978, realizou-se a Conferência Geral da Organização das Nações Unidas para a Educação, a Ciência e a Cultura, onde foi redigida a Carta Internacional de Educação Física e Desporto da UNESCO, que determina que o esporte deve ser acessível à todos de forma mais democrática e plural possível, e que a família, instituições governamentais, organizações privadas, escolas, associações, enfim todos ou qualquer um, devem colocar em prática o que ali está descrito, contribuindo assim para a realização da função social do esporte. Diz o preâmbulo do referido texto:

(...) Consciente de que uma das condições essenciais para o exercício efetivo dos direitos humanos consiste em que as pessoas sejam livres para desenvolver e preservar suas aptidões físicas, intelectuais e morais, e que, conseqüentemente, o acesso à educação física e ao esporte deve ser assegurado e garantido a todos, Ressaltando a importância da paz e da amizade entre os povos, e a cooperação entre organizações internacionais, governamentais e não governamentais, responsáveis pela educação física e pelo esporte, Proclama esta Carta Internacional com o propósito de colocar o desenvolvimento da educação física e do esporte a serviço do progresso humano, promovendo seu desenvolvimento e instando governos, organizações não governamentais competentes, educadores, famílias e as pessoas em geral a se guiarem por ela, a disseminá-la e a colocá-la em prática.

A carta olímpica, considerada o Estatuto do Comitê Olímpico Internacional, COI, é o documento base deste movimento, na qual estão previstos as regras e princípios fundamentais para contribuir com uma atividade permanente e universal para a construção de

um mundo melhor e mais pacífico, educando a juventude por meio do esporte praticado sem qualquer tipo de discriminação e dentro do espírito olímpico, o que exige a compreensão mútua, a amizade, a solidariedade e o jogo limpo.

Tal efetividade se personifica na figura, independentemente de ele ser profissional ou estar em formação, é o ídolo, aquele elemento principal entre o querer e o ser, é a figura capaz de suportar horas de treinamento em busca da perfeição, que consegue calcular os “ésimos” de segundos necessários para alcançar o pódio, que representa muito mais que a camisa que veste, pois é o símbolo da nação.

Enfim, atleta é aquele que está em constante busca de resultados e formas de integrar as pessoas do seu País e estas com outras nações, e que dentro de um campo, quadra, ringue ou qualquer outro espaço, se iguala aos demais, sendo a capacidade técnica a única coisa que os diferem. Diz Álvaro de Melo Filho, que quando se joga ou se compete, as diferenças socioculturais desaparecem, pois nos campos e quadras desportivas, custa distinguir o banqueiro do bancário, o aristocrata do trabalhador.

1.4 O olimpismo

O Olimpismo ou movimento olímpico é a maior manifestação esportiva internacional e tem o atleta como seu maior agente. Nas palavras de Coubertein, é um estado de espírito, um sentir coletivo, por isso não se concebe o monopólio para nenhuma raça, época ou lugar. Ele, o movimento olímpico, representa a união entre o esporte, a cultura e a educação, e tem como objetivo final contribuir para a formação de um mundo pacífico com atenção especial a preservação e manutenção da dignidade humana conquistadas pela prática esportiva, sem qualquer tipo de discriminação.

Foi no ano de 1887, que Pierre de Coubertein fundou a União dos Esportes Atléticos, para então, no ano de 1896, dar início à renovação dos jogos olímpicos, que teve Atenas como a primeira sede. O Barão de Coubertein justifica o resgate dos jogos olímpicos como forma de tornar os homens mais nobres e transformá-los em cidadãos aptos a disseminarem a educação através do esporte e para a exaltação do atleta individual, cuja existência é necessária para a atividade muscular da sociedade e cujas façanhas servem para manter o espírito geral de estímulo.

O Movimento Olímpico e suas organizações prezam pela sua autonomia, repelindo qualquer tipo de intervenção que possa interferir na aplicabilidade de seus princípios, independentemente de ser política, religiosa ou econômica. Portanto, conclui-se que o olimpismo pode ser considerado um estilo de vida, uma forma de filosofia desportiva visto que agrega valores universais, educativos e éticos.

O Comitê Olímpico Internacional tem um programa de fundamental importância para a manutenção dos atletas de países em desenvolvimento, o Solidariedade Olímpica, por meio do qual se efetiva o apoio aos comitês olímpicos nacionais e às federações esportivas nacionais e internacionais. Os valores repassados para estes organismos são oriundos das verbas televisivas e outras afins, e as ações práticas são as bolsas olímpicas para atletas e paratletas, cursos técnicos e de arbitragem, formação de dirigentes esportivos e a fomentação de diversas atividades relacionadas ao movimento olímpico.

Logo, diante de tudo que foi dito acima, fica claro que o desporto é uma atividade que envolve aspectos políticos, sociais e econômicos e por isso tomando dimensões antes impensadas, exemplo disto é a Federação Internacional de Futebol, FIFA, que recebe inúmeros incentivos fiscais e financeiros e tem mais afiliados que a Organização das Nações Unidas.

Por isso, é necessário e imprescindível que a todos os praticantes de atividades esportivas sejam dadas garantias básicas de segurança, para tanto deverá ser analisada a possibilidade da contratação de um seguro, seja ele específico para o evento ou atividade, seja ainda individual ou coletivo ou ainda buscar, via legislação e jurisprudência, responsabilizar o produtor do evento e ressarcimento para eventuais danos que possam vir a ocorrer.

CAPÍTULO 2 EVOLUÇÃO HISTÓRICA DO DIREITO DESPORTIVO BRASILEIRO

A pergunta básica deste capítulo, é porque só os atletas profissionais estão acobertados por seguro? E como ficam os demais atletas? E como ficam os ‘amadores do esporte’, aqueles que participam de grandes eventos, como a Corrida de São Silvestre, ou aqueles domingueiros que, juntam a família no passeio ciclístico?

A todos, irrestritamente, deveria ser ofertado um ambiente propício à prática desportiva, e uma garantia assistencial capaz de cobrir qualquer imprevisto no decorrer desta atividade, principalmente se esta for promovida por uma entidade como organização formal.

A legislação desportiva no Brasil é ainda muito recente, há diversas leis e decretos já promulgados e outros tantos à espera de apreciação. Mas a Constituição Federal em diferentes capítulos e artigos, determina a observação das diretrizes básicas a serem seguidas para efetivar o desporto de maneira mais isonômica e plural possível. Em capítulo próprio regulamenta a atividade esportiva como um direito social a ser garantido pelo Estado a fim de preservar e manter o mínimo necessário para o bem-estar social de todo cidadão brasileiro, e, em capítulo próprio, designa o Estado como tutor legal, conforme disposto o art. 217, CF/88:

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

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.

O referido ordenamento tem fases suas definidas de acordo com o momento histórico vivenciado a época e pelo papel por ele desempenhado no referido contexto. Alguns doutrinadores, como por exemplo Álvaro Melo Filho e Manoel Tubino a caracterizam como funcional, operacional e de resultados.

Foi a partir da década de 40, período histórico conhecido como Estado Novo, que surgiram as primeiras leis relativas ao direito desportivo. Diz Manoel Tubino que antes deste

período o esporte era livre, funcional. A obrigatoriedade estava restrita tão somente ao âmbito das escolas militares, sem, no entanto, revestir-se da organização formal de prática desportiva. Por esta razão, é que a leitura dos dispositivos legais deve ser em consonância com as ideias políticas e econômicas vigentes, mas sem deixar de observar os princípios da universalidade, autonomia desportiva, descentralização, pluralidade da atividade desportiva, proteção da justiça desportiva, transparência da gestão desportiva, da diferenciação desportiva, da inclusão pelo desporto, segurança e o do estímulo à prática desportiva.

A seguir, um breve descritivo cronológico das leis, apontando algumas de maior realce. É necessário dizer que o rol apresentado é apenas exemplificativo, pois uma matéria tão abrangente como a prática desportiva, não deve submeter-se as regras e princípios rígidos. Dentre todos os princípios, atenção especial deve ser dada ao da dignidade humana, que é o basilar de toda e qualquer relação, como, por exemplo, quando foi inserido no termo de compromisso assinado pelo país sede de uma Olimpíada, no qual há a determinação que o Direito Olímpico prevalecerá sobre o direito interno do respectivo país, na hipótese de conflito ou choques entre referidas normas, o que afasta, temporariamente o princípio da soberania.

O Decreto-Lei 3.191 de 1941, é tida como a primeira lei orgânica desportiva, e foi organizada sobre as bases ideológicas ditatoriais do Estado novo. Representa o ideal controlador do estado à época. Com o objetivo, de manter a ordem, toda atividade esportiva era fiscalizada. É possível observar nos 61 artigos a ingerência estatal como elemento de coordenação e controle do esporte nacional, de acordo com as concepções ideológicas naquele momento defendidas. O art. 20 criou o Conselho Nacional de Desportos, (CND), que por quatro décadas exerceu a tutela estatal nas atividades a ele subjugadas. Mas, pela primeira vez foi feita alusão à prática esportiva profissional, diz o art.53 do referido decreto, “é dever das entidades desportivas, que abranjam desportos de prática profissional, organizar a superintendência técnica das atividades amadoras correspondentes e realizar torneios e campeonatos exclusivamente de amadores.”

Entre os anos de 1941 a 1945 diversos instrumentos legais foram criados e sancionados com o mesmo objetivo de manter a tutela legal do Estado sobre o desporto. Na sua maioria, propiciavam a “burocratização e cartorialização” do esporte nacional, evidentes pela exigência de alvarás e autorizações para criação e funcionamento de clubes e entidades, as aprovações dos estatutos das entidades, os assuntos relacionados aos atletas de futebol (passes, transferências, regras disciplinares) e pelo status de órgão recursal de última instância atribuído

ao CND. Como por exemplo o Decreto Lei 5.342 de 25 de março de 1943 que trata da competência do CND, da disciplina das atividades desportivas. Criou a carteira desportiva e determinou que os contratos entre os atletas profissionais e os clubes deveriam ser registrados no CND.

A Lei 6.251 (1975) e seu decreto 80.228 (1977) abriram um novo período esportivo, denominado de Período da Tutela Estatal sobre o Esporte, que tem por característica básica a ênfase especial ao esporte de rendimento ou performance. Foi a primeira lei geral sobre desportos, ainda com predominância da interferência estatal, e com caráter eminentemente autoritário, amparado na filosofia do “não pode”. Versava sobre a organização desportiva nacional em (i) desporto militar; (ii) desporto estudantil; (iii) desporto universitário; (iv) desporto comunitário, amadorista ou profissional, todos sob a supervisão do CND e COB. Esta Lei tratou com bastante ênfase do esporte de rendimento e manteve as competências do CND, como ente detentor de poderes legislativos, executivos e judiciários na esfera desportiva.

O Decreto Lei 68.880 de 25 de agosto de 1977, referente à Lei 6.251, manteve as características de total intervenção do estado, o autoritarismo e centralização do poder, as mudanças propostas por este texto têm caráter formal e superficial.

A Nova República rompe com os preceitos anteriores acerca do direito desportivo. O CND e a Comissão de Reformulação do Esporte Brasileiro, instituída pelo MEC, assumem uma nova postura gestora, estabelecendo objetivos práticos a serem seguidos:

- 1) consolidar o novo conceito de esporte no país;
- 2) constitucionalizar o esporte na carta de 1988, inclusive com a redefinição do papel do estado diante do Esporte;
- 3) desburocratizar e descentralizar o esporte brasileiro, ativando através de resoluções objetivas;
- 4) criar condições financeiras para os projetos do esporte de desenvolvimento científico e tecnológico e de capacitação de recursos humanos;
- 5) rever as práticas esportivas equivocadas no esporte-educação.

Pelo Decreto Lei 91.452 o Estado deixa de ser o gerente exclusivo do desporto brasileiro, ocorrendo então o “desmanche” da tutela estatal sobre a comunidade esportiva nacional. Através de portaria do MEC, foi instituída a Comissão de Reformulação do Esporte Brasileiro, que apresentou um relatório descritivo, composto por 80 indicações de reformulações divididas em seis partes, que tinham como objetivo principal a reconceituação do esporte e sua natureza e as mudanças jurídico institucionais das e nas instituições.

Para Manoel Tubino, a Nova República tinha o dever de implementar um novo modelo desportivo, reconhecendo-o como direito e objetivo de todos e para todos, a ser alcançado seguindo os preceitos pré determinados pela comissão. (Tubino,2002, p.91-92).

À partir da CF de 1988, que ocorreu a constitucionalização do esporte brasileiro, e as entidades desportivas voltaram a gozar de autonomia. A inserção do tema na Carta Maior, refletiu nas constituições estaduais e municipais, bem como em diversos textos legais onde, a matéria esporte foi redimensionada para adaptar-se ao mercado de trabalho. Além do art. 217 supracitado, há referências ao esporte nos artigos: 24, IX: compete à União, aos Estados e ao distrito Federal legislar concorrentemente sobre: educação, cultura, ensino e desporto; e o 50 XXVII, a: a proteção às participações individuais em obras coletivas e à reprodução da imagem e voz humanas, inclusive nas atividades desportivas.

Lei Mendes Thame, Lei 7.752 de 14 de abril de 1989: regulamentava o incentivo fiscal para as atividades esportivas. Foi suspensa pela Lei 8.034 de 1990.

Lei 8.672 de 06 de julho de 1993, Lei Zico: reconhecida como lei principiológica e conceitual, visto que instituiu normas gerais sobre os desportos, dando-lhe maior abrangência social. Um dos pontos principais foi a introdução de uma nova perspectiva sistêmica, com a valorização da moralização, democratização e liberdade, conseguidas via descentralização do poder estatal com a extinção do CND. Criação do Sistema Nacional do Desporto, SND.

Lei 9.615 de 24 de março de 1998, Lei Pelé: foi mantida a abrangência social conferida pela lei anterior, em atenção aos princípios ali elencados. Prevê a constituição e competência do Instituto Nacional de Desenvolvimento do Desporto, INDESP, bem como da obrigação deste em cumprir o previsto no art. 217 CF. Trata também da responsabilidade do órgão acima citado na promoção desportiva para as pessoas portadoras de deficiências. O SND, foi ampliado, sendo criado um subsistema do qual fazem parte os Comitês Olímpico e Paraolímpico Brasileiro e seus filiados. Definiu-se o termo atletas semi profissionais, assim como suas relações com as entidades de prática desportiva. Ademais, foram trazidas algumas inovações referentes, sobretudo, aos atletas de futebol, e ao bingo, fazendo com que sucessivas alterações legislativas modificassem o texto original. A Medida Provisória 2.141 de 2001, reformulou a Lei Pelé nos pontos mais controversos e criou o Conselho Nacional do Esporte para dirimir os conflitos esportivos que diariamente surgem no país.

Lei 10.264 de 16 de julho de 2001, Lei Piva: estabeleceu que os recursos financeiros provenientes de concursos prognósticos e loterias federais seriam destinados ao COB e CPB.

Lei 10.671 de 15 de maio de 2003, Estatuto do Torcedor: é também conhecido por Código do Consumidor Desportivo, tem várias incoerências, pois trata o esporte como um serviço e não como um direito.

Em 2003 foi publicada a nova edição do Código Brasileiro de Justiça Desportiva, CBJD. Sendo alterado em 29 de março de 2009. As questões relativas ao direito desportivo serão tratadas no CBJD, e em última instância na justiça comum.

Lei 12.035 de 01 de outubro de 2009, Lei do Ato Olímpico: tem por finalidade dar garantias à realização dos Jogos Olímpicos e Paraolímpicos na cidade do Rio de Janeiro em 2016. Entre outras disposições, estão a que versam sobre: a permanência em território nacional dos sujeitos envolvidos nos jogos, das ações de marketing relacionadas ao evento, as responsabilidades do Governo Federal que estão definidas em instrumento próprio. Caberá ao Governo disponibilizar para a realização dos Jogos Rio 2016, sem qualquer custo para o seu Comitê Organizador, os serviços que são de sua competência, a saber, entre outros, (i) segurança; (ii) saúde e serviços médicos; (iii) vigilância sanitária; e (iv) alfândega e imigração

Lei 12.395 de 16 de março de 2011: alterou as Leis 9.615, que institui normas gerais sobre o desporto e a 10.891, que institui a Bolsa-Atleta; criou os Programas Atleta Pódio e Cidade Esportiva. Revogou a Lei 6.354 de 1976. Alterou alguns pontos da Lei Pelé, sendo o principal deles a obrigatoriedade de contratação de seguro, em especial para os atletas de futebol:

Artigo 45. As entidades de prática desportiva são obrigadas a contratar seguro de vida e de acidentes pessoais, vinculado à atividade desportiva, para os atletas profissionais, com o objetivo de cobrir os riscos a que eles estão sujeitos. (Redação dada pela Lei 12.395, de 2011).

Parágrafo 1º. A importância segurada deve garantir ao atleta profissional, ou ao beneficiário por ele indicado no contrato de seguro, o direito a indenização mínima correspondente ao valor anual da remuneração pactuada

Parágrafo 2º. A entidade de prática desportiva é responsável pelas despesas médico-hospitalares e de medicamentos necessários ao restabelecimento do atleta enquanto a seguradora não fizer o pagamento da indenização a que se refere o parágrafo 1º deste artigo.

Decreto 7.984 de 8 de abril de 2013. Alterou a Lei 9.615 de 1988 e instituiu outras normas gerais sobre o desporto, entre elas a regulação dos recursos financeiros destinados ao COB, CPB e à Confederação Brasileira de Clubes (CBC) que deverão ser usados no (i) fomento, desenvolvimento e manutenção do desporto; (ii) formação de recursos humanos; (iii) preparação técnica, manutenção e locomoção de atletas; e (iv) participação em eventos esportivos. Foi

criado o Contrato de Desempenho, que é um instrumento de verificação da execução das metas e resultados que cada entidade deve atingir.

O capítulo IX da citada Lei trouxe uma importante inovação ao tratar do atleta em formação e disciplinar entre os artigos 48 e 52 de algumas determinações a serem seguidas pelas entidades formadoras sendo uma das de maior relevância a obrigatoriedade de contratação de apólice de seguro:

Art. 49, VIII - apólice de seguro de vida e de acidentes pessoais para cobrir as atividades de formação desportiva, durante toda a vigência do contrato, incluindo como beneficiários da apólice de seguro os indicados pelo atleta em formação;

Melo Filho define o seguro como um elemento que tem a função de proteger o atleta contra os infortúnios típicos e inerentes à atividade esportiva, sejam eles resultantes da própria prática ou de fatores externos que possam ocasionar uma incapacidade desportiva parcial ou total, temporária ou permanente e até em último caso, o óbito. Sendo assim, caberá ao organizador do evento cuidar, ou ao dirigente da entidade desportiva tomar as providências e cuidados cabíveis para, em conformidade com a lei, e em respeito com o praticante e atleta garanti que o contrato celebrado seja respeitado.

Contudo, apesar de ser princípio básico, a igualdade de tratamento nem sempre é observada, vários artifícios são usados para caracterizar ou descaracterizar a relação entre o sujeito e a instituição que ele representa, nas palavras de Gonzáles Grimaldo, o movimento desportivo não se integra ao aparato estatal, nem é possível dizer que exerça funções classificadas como públicas, visto que só pode ser concebido como e por associações de natureza privada.¹

Pelo breve histórico apresentado é possível concluir que a prática esportiva é atividade privada, que tem por característica que regras e contratos deverão ser estabelecidos de forma a atingir um equilíbrio entre as partes e o proporcionar o crescimento da atividade.

2.1 Meio ambiente laboral

O direito a um meio ambiente saudável é um direito fundamental de terceira geração, assim como são os direitos de solidariedade e fraternidade e por isso merecem proteção do estado e da sociedade e, conforme previsão legal contida no caput do art. 225,

¹ Tradução livre (GONZÁLES, Grimaldo, apud MELO FILHO, Alvaro, 2002, p.85) “ ni se integram em el aparato estatal, ni puede decirse que ejerzan funciones calificables como públicas, ya que sólo pueden ser concebidas como asociaciones de natureza privada.”

CF/88, “Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações”.

Se, o meio ambiente saudável é direito de todos, é possível dizer, pela mesma lógica de raciocínio, que um meio ambiente laboral seguro e saudável é direito de todos aqueles que desempenhem alguma atividade laborativa, quer seja esta remunerada ou não, e não tem relevância a qual categoria pertençam os sujeitos ativos, pois a todos é concedida a proteção legislativa que determina a necessidade de o ambiente ser seguro e adequado à saúde do trabalhador. Nos dizeres de Fiorillo, (FIORILLO *apud* PITOMBEIRA, Sheila,2011,p.320)

O meio ambiente do trabalho está previsto na CRFB/88, no art. 200, VIII, e é o local em que os cidadãos desempenham suas atividades laborais, independentemente de serem remuneradas ou não, cujo equilíbrio está baseado na salubridade do meio e na ausência de agentes que comprometam a incolumidade psicofísica dos trabalhadores, não importando a condição que ostentem (homens, mulheres, crianças ou adolescentes, atletas, celetistas, servidores públicos, autônomos, avulsos, etc.)

Logo, ao tratar da abrangência do meio ambiente e do tipo de proteção a ele destinada, em razão, não da função que ali é exercida, e sim por buscar proteger quem a realiza. Como dito por Sheila Pitombeira, o conceito de meio ambiente laboral vai além, extrapola, o ajuste do ambiente de trabalho à capacidade física do trabalhador ou a proteção individual do trabalhador contra os riscos que possam comprometer sua saúde ao longo da jornada de trabalho, evidenciando conotações de um direito transindividuais e difuso.

E assim, fica claro que a amplitude do meio ambiente é diretamente proporcional à abrangência das categorias esportivas, e conseqüentemente a proteção deverá ser extensiva a todos que praticam, de maneira formal ou não um ou mais dos desportes elencados pelo professor Manoel Tubino como esporte de lazer, aventura, olímpicos entre outros.

E que, pelos artigos 7º, XXII, 200, VIII e 225 CF/88, há a obrigatoriedade da existência de um meio ambiente laboral seguro e livre de quaisquer riscos de danos à saúde física e mental de quem ali desempenha as suas funções, e a possibilidade de responsabilização do empregador ou realizador do evento em caso de descumprimento das normas ali elencadas que causem qualquer desequilíbrio ao meio ambiente.

Todas as garantias previstas nos artigos acima citados podem, ou melhor, devem ser estendidas a todos os atletas e praticantes de atividades desportivas, uma vez que estes estão sujeitos a diferentes tipos de risco inerentes a própria atividade, independentemente de a

entidade organizadora auferir lucro ou não com a realização destes eventos. Podendo estas vir a responder civil, ou até penalmente, pelos eventuais danos sofridos pelos integrantes quando estiverem sob sua tutela.

2.2 Atleta profissional e atleta em formação

É comum a todas as atividades humanas, algumas obrigações, necessárias para a plena harmonia da relação que necessariamente não precisam constar de contrato, podem se dar tacitamente. Esta realidade não poderia ser diferente na relação atleta-entidade.

Em se tratando de prática esportiva, muito do que está previsto como dever do atleta profissional é comum para os demais, visto que são inerentes à categoria atleta de rendimento. Já que todos os que praticam o esporte de forma habitual com a finalidade competitiva, deverão agir de forma ética e conforme as regras específicas de cada modalidade. A inobservância destes preceitos poderá ensejar o rompimento do vínculo entre partes.

É *clausula pétrea* o princípio da igualdade prevista no caput do art. 5º da CF de 1988, e o inciso XXVIII do mesmo artigo, diz que, todos e qualquer um terão assegurados seus direitos referentes à reprodução de voz e imagem quando em participação em eventos coletivos. Portanto, espetáculos, jogos, competições, profissionais ou não, estão enquadrados neste dispositivo.

Art. 5º: Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

XXVIII - são assegurados, nos termos da lei:

a) a proteção às participações individuais em obras coletivas e à reprodução da imagem e voz humanas, inclusive nas atividades desportivas;

O art. 35 da Lei Pelé diz:

Art. 35. São deveres do atleta profissional, em *especial*, (grifo nosso, para dizer que é uma condição preferencial, mas não exclusiva): (Redação dada pela Lei nº 9.981, de 2000)

I - participar dos jogos, treinos, estágios e outras sessões preparatórias de competições com a aplicação e dedicação correspondentes às suas condições psicofísicas e técnicas; (Incluído pela Lei nº 9.981, de 2000)

II - preservar as condições físicas que lhes permitam participar das competições desportivas, submetendo-se aos exames médicos e tratamentos clínicos necessários à prática desportiva; (Incluído pela Lei nº 1.981, de 2000)

III - exercitar a atividade desportiva profissional de acordo com as regras da respectiva modalidade desportiva e as normas que regem a disciplina e a ética desportivas. (Incluído pela Lei nº 9.981, de 2000).

Com relação aos direitos, cumpre dizer que há uma diferença relacionada à categoria que o atleta se encontra. Para os atletas não profissionais, seus direitos são bem menores, resumindo-se a bolsas, e outros benefícios acima já mencionados.

Diz ainda a Lei 9981/2000, que aos atletas profissionais será dada remuneração em forma de salário ou outros rendimentos advindos de patrocínios, direito de imagem ou arena, bichos e outros prêmios, já para os não profissionais e para os em formação a determinação é outra, poderão receber diferentes benefícios materiais como, por exemplo, bolsa atleta, educação formal, alojamento, tratamento de saúde, transporte, apoio técnico, patrocínio, entre outros, menos um salário.

A categorização como profissional, é baseada na relação pactuada entre o atleta e a entidade à qual ele se vinculará, por meio de um contrato formal de trabalho que deverá conter, entre outras, a cláusula indenizatória para a hipótese de quebra de vínculo contratual, conforme dispõe o art. 28 da Lei Pelé.

A atividade do atleta profissional é caracterizada por remuneração pactuada em contrato especial de trabalho desportivo, firmado com entidade de prática desportiva, no qual deverá constar, obrigatoriamente:

I - Cláusula indenizatória desportiva, devida exclusivamente à entidade de prática desportiva à qual está vinculado o atleta, nas seguintes hipóteses:

- a) transferência do atleta para outra entidade, nacional ou estrangeira, durante a vigência do contrato especial de trabalho desportivo; ou
- b) por ocasião do retorno do atleta às atividades profissionais em outra entidade de prática desportiva, no prazo de até 30 (trinta) meses; (...).

2.3 contratos do atleta não profissional

O código civil diz contrato é um acordo bilateral, fonte de obrigações. Ou seja, é um negócio jurídico, por meio do qual as partes contratantes buscam realizar suas satisfações.

Para que tenha validade, é preciso que estejam presentes sujeito capaz, objeto lícito, possível e determinado e forma prescrita e não proibida por lei. Portanto, o atleta é pessoa física,

capaz, que, de forma personalíssima, pratica uma modalidade qualquer, objeto lícito, de acordo com normas e condutas inerentes à atividade e por isso recebe em troca salário ou algum tipo de benefício.

A boa fé objetiva e probidade são os princípios básicos deste instituto, então, no caso dos atletas não profissionais, a relação que existe entre estes e os clubes, é, em grande parte, um acordo tácito, sem contrato formal, em que o vínculo existente entre as partes pode ser comprovado via filiação à federação e conseqüentemente à confederação competente ou no caso de eventos únicos, o comprovante de participação.

O registro na entidade de administração nacional da modalidade desportiva, é requisito básico para participações em competições oficiais, em qualquer que seja a categoria do atleta e para qualquer que seja a modalidade praticada. Tanto é verdade, que, o registro está elencado como dever da entidade desportiva empregadora.

Art.34. São deveres da entidade de prática desportiva empregadora, em especial:

I - Registrar o contrato de trabalho do atleta profissional na entidade de administração nacional da respectiva modalidade desportiva;"

II - Proporcionar aos atletas profissionais as condições necessárias à participação nas competições desportivas, treinos e outras atividades preparatórias ou instrumentais; (...)

O que difere este tipo de contrato do profissional é a onerosidade, pois as demais premissas relacionadas ao caráter personalíssimo da prestação obrigacional relativa aos aspectos desportivos, a participação (nos treinos e nos campeonatos), concentração, disciplina, subordinação, (ao treinador e à equipe técnica), e a não eventualidade, são cumpridos. Ficando claro assim que, a exigência e cobrança obedecem ao rito profissional, mas a equiparação financeira não.

Um outro aspecto que merece destaque é a previsão da obrigação de contratar seguro para os atletas profissionais, redação dada pela Lei 12.395 de 2011, “Art. 45. As entidades de prática desportiva são obrigadas a contratar seguro de vida e de acidentes pessoais, vinculado à atividade desportiva, para os atletas profissionais, com o objetivo de cobrir os riscos a que eles estão sujeitos. ”

A pergunta básica deste capítulo, é porque só os atletas profissionais estão acobertados por seguro? E como ficam os demais atletas? E como ficam os ‘amadores do esporte’, aqueles que participam de grandes eventos, como o São Silvestre, ou aqueles domingueiros que, juntam a família no passeio ciclístico?

A todos os praticantes das atividades atléticas, deveria ser ofertado um ambiente propício à prática desportiva, bem como uma garantia assistencial capaz de cobrir qualquer imprevisto no decorrer da atividade desportiva, principalmente se esta atividade guardar vínculo com qualquer instituição considerada como pessoa jurídica de direito privado, que são aquelas elencadas no art. 44 do Código Civil de 2002. E, na grande maioria dos casos tais instituições são associações civis, em torno das quais se juntam pessoas cujo objetivo é a prática de atividade atlética sem fim lucrativo e que devem ser constituídas mediante estatuto social.

E, na grande maioria tais instituições são associações civis que congregam pessoas cujo objetivo é a prática de atividade atlética sem fim lucrativo e que devem ser constituídas mediante estatuto social.

Independente da relação que guardam com o praticante, seja apenas de captação de atleta, de formação, promotora de eventos, federação ou confederação, as associações civis constituídas para este fim, tem seu papel muito definido e por isso devem arcar com o ônus decorrente da atividade. Serão responsáveis por garantir um meio ambiente adequado à realização do exercício físico, bem como garantir que o atleta possa exercer suas funções. Podendo ser responsabilizadas civilmente, por quaisquer danos que atinjam os atletas.

A resolução 44 da Associação Nacional dos Magistrados da Justiça do Trabalho, ANAMATRA, deixa bem claro esta possibilidade de reparação, a saber:

4.RESPONSABILIDADE CIVIL. ACIDENTE DO TRABALHO. TERCEIRIZAÇÃO. SOLIDARIEDADE.

Em caso de terceirização de serviços, o tomador e o prestador respondem solidariamente pelos danos causados à saúde dos trabalhadores. Inteligência dos artigos 932, III, 933 e 942, parágrafo único, do Código Civil e da Norma Regulamentadora 4 (Portaria 3.214/77 do Ministério do Trabalho e Emprego).

O entendimento acima só vem a solidificar a máxima de que solidariedade não se presume, resulta da lei ou vontade das partes. Assim, é pertinente dizer que, conforme previsão legal a responsabilidade das entidades esportivas será objetiva, de acordo com as possibilidades especificadas no Código Civil, Art. 932 e seguintes.

Afim de minimizar os infortúnios desta responsabilidade e proteger o maior número de praticantes de atividades físicas possíveis, nos casos dos acidentes considerados como de trabalho, e responder a pergunta feita no início deste capítulo, pode-se dizer que é de suma importância a contratação de seguro de vida e contra acidentes para todos os atletas, afinal, o

seguro e o meio ambiente laboral são os pressupostos fundamentais para garantir o pleno exercício das atividades físicas.

CAPITULO 3 O CONTRATO DE SEGURO E A RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA

O Direito Civil vem sofrendo profundas transformações no decorrer dos anos afim de adequar-se a uma realidade cada vez mais mutante e dinâmica, e, para isso, busca efetivação nos princípios constitucionais com o objetivo de proteger todos os cidadãos que estiverem em condições semelhantes dentro do direito. Desta forma não há a necessidade de criar novas leis para cada situação concreta que surge, pois tudo tem resposta na Constituição Federal. Sabiamente Paulo Lôbo trata esta flexibilização como um processo de elevação ao plano constitucional dos princípios fundamentais do direito civil, que passam a condicionar a observância pelos cidadãos, e a aplicação pelos tribunais, da legislação infraconstitucional. (LÔBO, Paulo Luiz Netto.1999, p.57-75)

Pela nova ótica civil constitucional, os princípios são norteadores das relações contratuais, devendo o Estado direcionar as relações de forma que sejam estabelecidas com base na boa-fé, na confiança, na não onerosidade e que nem tampouco haja o abuso do mais forte sobre o mais vulnerável, nestes casos deve ser levado em conta o princípio da primazia da realidade que determina que os fatos do dia a dia tem maior relevância que os documentos, em razão da observância do princípio da dignidade humana já exposto anteriormente, e cabe aos juízes devem serem “os equilibradores éticos e econômicos dos contratos.”

No que tange aos contratos, cumpre dizer que o que antes era baseado na autonomia da vontade, ou seja, as partes contratantes estipulavam a forma e o modo com que se relacionariam, passou a ter uma limitação. Não que a autonomia da vontade deixou de ser importante, mas é que os aspectos relacionados ao social ganharam mais força pois os contratos repercutem, direta ou indiretamente, na sociedade quando além de exercerem a função econômica, exercem principalmente a função social. Ou seja, a atenção inicial dada à manifestação de vontade cedeu espaço para a preocupação com as condições econômicas e negociais das partes e com os reflexos sociais do contrato.

3.1 O contrato de seguro

O contrato de seguro propriamente dito, é um pacto firmado entre sujeitos, segurador e segurado, e tem por características ser bilateral, solene, de adesão, oneroso e aleatório, visto que não como prever sua execução. O art. 757 do CC/02 estabelece que pelo

contrato de seguro, o segurador se obriga, mediante o pagamento do prêmio, a garantir interesse legítimo do segurado, relativo a pessoa ou a coisa, contra riscos predeterminados.

A documentação que comprova esta adesão poderá ser uma apólice, o registro nos livros da seguradora ou, de forma mais simplificada, um bilhete de seguro. Nos termos do artigo 758 do mesmo Código, o contrato de seguro prova-se com a exibição da apólice ou do bilhete do seguro, e, na falta deles, por documento comprobatório do pagamento do respectivo prêmio.

Dá-se o nome de prêmio ao valor pago pelo segurado à seguradora pelo seguro para que ela, a seguradora, possa suportar os riscos elencados nas condições contratuais. Dentre as condições contratuais, caberia, em tese, a cláusula de não indenizar, porém, em se tratando de seguro para atletas, tão cláusula não tem validade, pois é uma afronta ao princípio mor da dignidade da pessoa humana. Nas palavras da mestra Renata Andrade, em recente artigo sobre a cláusula de não indenizar e a prática de esportes de risco em face ao princípio da dignidade humana, diz:

Em tese os contratos paritários, por permitirem ampla liberdade de negociação, possibilitariam a inserção da cláusula de não indenizar. Todavia, nos contratos para a prática de esportes de risco, sua restrição está fundamentada num impeditivo constitucional, que é o princípio da dignidade da pessoa humana, não podendo ser negociada indenização por dano decorrente do objeto do contrato, que, por sua própria natureza, implica em perigo de lesão à integridade física. Em sendo assim, a cláusula de irresponsabilidade não estaria autorizada em nenhuma das hipóteses da prática de esportes de risco, seja nos contratos negociáveis ou de adesão, bem como nas relações de consumo.

Um adendo a ser feito, é que por sua própria natureza, as atividades esportivas apresentam um risco por si só. Logo, a cláusula de irresponsabilidade é incompatível com todas elas independente de a prática ser um *body jump* ou um passeio ciclístico. E, pela determinação acima exposta, as sociedades organizadas devem contratar seguro para cobrir o atleta independente do que quer que ele pratique e aonde quer que ele vá, desde que esteja desempenhando a função compatível com a entidade que representa. Se, realmente tal previsão tivesse sido observada, provavelmente a estória de Laís Souza seria outra.

É preciso dizer que os atletas, de qualquer categoria, no exercício de suas funções e atividades estão sujeitos a acidentes que podem deixá-los fora de uma competição por um curto período ou até para sempre, é o que ocorre nos esportes de contato e nos considerados de risco. Portanto é imprescindível que eles estejam acobertados de forma que lhes sejam

assegurados uma quantia mínima ideal para seu tratamento e recuperação. Tal cobertura não pode advir apenas da previdência social, que está prevista na legislação sobre Planos de Benefícios da Previdência Social, Lei 8213/91. Pois nem sempre há o efetivo recolhimento das instituições às quais os atletas são filiados, apesar de, como dito antes, são associações civis e se enquadram na categoria de beneficiários.

Os acidentes nos quais os atletas se envolvem, por equiparação com a legislação apresentada acima, Lei 8213/91, podem ser considerados como acidente de trabalho, uma vez que:

Art. 19. Acidente do trabalho é o que ocorre pelo exercício do trabalho a serviço de empresa ou de empregador doméstico ou pelo exercício do trabalho dos segurados referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, provocando lesão corporal ou perturbação funcional que cause a morte ou a perda ou redução, permanente ou temporária, da capacidade para o trabalho. (Redação dada pela Lei Complementar nº 150, de 2015)

Art.21 Equiparam-se também ao acidente do trabalho, para efeitos desta Lei:

I - o acidente ligado ao trabalho que, embora não tenha sido a causa única, haja contribuído diretamente para a morte do segurado, para redução ou perda da sua capacidade para o trabalho, ou produzido lesão que exija atenção médica para a sua recuperação;

II - o acidente sofrido pelo segurado no local e no horário do trabalho, em consequência de:

a) ato de agressão, sabotagem ou terrorismo praticado por terceiro ou companheiro de trabalho;

b) ofensa física intencional, inclusive de terceiro, por motivo de disputa relacionada ao trabalho;

c) ato de imprudência, de negligência ou de imperícia de terceiro ou de companheiro de trabalho;

d) ato de pessoa privada do uso da razão;

e) desabamento, inundação, incêndio e outros casos fortuitos ou decorrentes de força maior;

III - a doença proveniente de contaminação acidental do empregado no exercício de sua atividade;

IV - o acidente sofrido pelo segurado ainda que fora do local e horário de trabalho:

a) na execução de ordem ou na realização de serviço sob a autoridade da empresa;

b) na prestação espontânea de qualquer serviço à empresa para lhe evitar prejuízo ou proporcionar proveito;

c) em viagem a serviço da empresa, inclusive para estudo quando financiada por esta dentro de seus planos para melhor capacitação da mão de obra, independentemente do meio de locomoção utilizado, inclusive veículo de propriedade do segurado;

Ainda, de acordo com o art. 932, III CC/02, que diz que o empregador ou comitente, serão solidariamente responsáveis por seus empregados, serviçais e prepostos, no exercício do trabalho que lhes competir ou rem razão deles, em aplicação combinada a Emenda Constitucional 45/04, que determina que a previsão da responsabilidade pelo risco da atividade independente da culpa do agente, fica claro que, por analogia, os atletas em formação poderão ser equiparados aos profissionais, e sendo assim, aplicar-se-á o previsto no art. 45 da lei 9981/2000:

Artigo 45. As entidades de prática desportiva são obrigadas a contratar seguro de vida e de acidentes pessoais, vinculado à atividade desportiva, para os atletas profissionais, com o objetivo de cobrir os riscos a que eles estão sujeitos. (Redação dada pela Lei 12.395, de 2011).

Parágrafo 1º. A importância segurada deve garantir ao atleta profissional, ou ao beneficiário por ele indicado no contrato de seguro, o direito a indenização mínima correspondente ao valor anual da remuneração pactuada. (Incluído pela Lei 12.395, de 2011).

Parágrafo 2º. A entidade de prática desportiva é responsável pelas despesas médico-hospitalares e de medicamentos necessários ao restabelecimento do atleta enquanto a seguradora não fizer o pagamento da indenização a que se refere o parágrafo 1º deste artigo. (Incluído pela Lei 12.395, de 2011).

Segundo Maria Helena Diniz, Segundo Maria Helena Diniz, citada em um julgado do Tribunal de Justiça do Distrito Federal,

o contrato de seguro é convenção pela qual alguém adquire mediante pagamento de um prêmio, o direito de exigir da outra parte uma indenização, caso ocorra o risco futuro assumido (RSTJ, 106:225). Tem por objeto garantir o interesse (jurídico ou econômico) legítimo do segurado, relativo a pessoa ou coisa, contra riscos predeterminados. Nos contratos de seguro por adesão, os riscos predeterminados indicados no art. 757, parte final, devem ser interpretados de acordo com os arts. 421, 422, 424, 759 e 799 do Código Civil e 1º, inc. III, da Constituição Federal (Enunciado n. 370 do Conselho da Justiça Federal, aprovado na IV Jornada de Direito Civil. 3 - O art. 799 do mesmo Codex traz no seu bojo hipóteses em que o segurador não poderá se eximir do pagamento do seguro, caso a morte ou a incapacidade decorra, por exemplo, da prestação de serviço militar ou da prática de esporte. 4 - Independente do termo final da apólice, de acordo com o C. Superior Tribunal de Justiça, caso constatado que a incapacidade teve origem durante a vigência do contrato de seguro, é possível a extensão de seus efeitos de forma a contemplar o segurado com o prêmio, observadas as nuances do caso. 5 - In casu, da documentação médica juntada aos autos, não se pode aferir qualquer vinculação de causa e efeito entre a lesão sofrida pelo recorrente e a função/atividade por ele desempenhada, apta a ensejar a aplicação do art. 799.

Há no Congresso Nacional alguns projetos de Lei que determinam a contratação de seguro para os atletas, sendo o Projeto de Lei 7514/14 de autoria dos deputados Romário (PSB-RJ) e Silvio Torres (PSDB-SP), e de acordo com os autores, “esses atletas desenvolvem atividades de alto risco, necessitando ter cobertura adequada para treinamentos e competições.”;

e outro de autoria do senador Zezé Perella, o Projeto de Lei 531/11, no texto ele defende que “as entidades de prática desportiva sejam efetivamente obrigadas a contratar os seguros exigidos por lei, sob pena de não poder utilizar os atletas em questão em quaisquer competições”.

3.1.1 O seguro DPVAT

Trata-se de uma modalidade obrigatória, prevista na Lei 6.194/74, que em seu artigo 5º determina a obrigatoriedade de reparação, e que e a indenização securitária será paga “independentemente da existência de culpa”, bastando a simples prova do acidente e do dano decorrente”. Em análise extensiva, seria possível dizer que o DPVAT com toda a sua abrangência, e seu caráter de reparação pecuniária é um modelo a ser estudado para criar-se um seguro específico para os casos envolvendo praticantes de atividades físicas.

3.2 Pressupostos da responsabilidade civil objetiva

Tem-se que a responsabilidade civil é a obrigação de reparar um dano causado a outrem e tem por pressuposto os seguintes elementos: Ação, Dano e Nexos de Causalidade. É possível dizer que, atualmente tratar de responsabilidade civil objetiva é tratar efetivamente sobre a relação existente entre o nexos causal, o fato e o dano.

A ação é o fato gerador da responsabilidade, é o comportamento que poderá causar algum dano. Poderá ser lícita ou ilícita, a lícita, é decorrente do risco e se ilícita é fundada na culpa. Pode se dar por ato comissivo ou omissivo.

O segundo elemento da responsabilidade civil é o dano. Não há de se falar em responsabilidade civil sem dano. A efetiva ocorrência de um dano, moral ou patrimonial causado à vítima por ato comissivo ou omissivo do próprio agente ou de terceiro por quem o agente responde ou por fato de animal ou de coisa a ele vinculada, é que determina a reparação.

Já o terceiro pressuposto da responsabilidade civil objetiva é o nexos de causalidade, geralmente conceituado como o liame existente entre a ação e o dano. A doutrina chama a atenção para a necessária distinção entre o nexos causal fático o jurídico, pois, nem tudo que contribuiu para a ocorrência do evento no mundo dos fatos pode gerar consequências jurídicas, sob pena de uma responsabilidade quase infinita.

Fala-se atualmente em um nexos causal flexível, que seria justamente uma saída adotada para que as injustiças do tempo da culpa provada não voltassem a ser cometidas. Mitiga-se o nexos de causalidade e garante-se a reparação do dano.

Esta flexibilidade verificada na apuração do nexos de causalidade levou a doutrina a apontar a existência de uma responsabilidade civil objetiva agravada, que, nas palavras de Fernando Noronha, citado por Schereber:

estamos entrando num segundo momento, em que se verifica haver hipóteses especiais em que se prescinde também de nexos de causalidade, para se passar a exigir unicamente que o dano acontecido possa ser considerado risco próprio da atividade em causa.

Dentro da teoria do risco, há as algumas subdivisões, que viabilizam a flexibilização, a citar, a do risco proveito, a do risco profissional, a do risco excepcional, a do risco integral e a do risco criado. Na do risco-proveito, diz-se que o responsável é aquele quem tira proveito; na teoria do risco profissional, o dever de indenizar está presente quando o fato prejudicial é uma decorrência da atividade ou da profissão do lesado. De acordo com a teoria do risco excepcional, a reparação se dará quando o dano advir de situação anormal, aquela que não é considerada como estando na média padrão; pela teoria do risco integral, adotada pelo Direito Administrativo, a responsabilidade é decorrente da própria atividade, sendo um meio de distribuir entre todos os sujeitos da coletividade os danos atribuídos ao Estado, mesmo que o dano seja fruto da atividade da vítima.

Já pela teoria do risco criado, a que melhor se adequa às situações desportivas tratadas neste artigo, a responsabilidade decorre da mera existência de uma atividade que possa causar danos a terceiros, independentemente de ter sido o dano causado por imprudência ou erro de conduta. Logo, responderá aquele que colocarem funcionamento uma atividade qualquer, que envolva uma coletividade, considerada como sujeitos desta ação.

O que ocorre com relação á pratica esportiva, pois, por si só pode ser considerada uma atividade de risco, perceptível ainda mais se levado em conta a os moldes como se dá a relação existente entre o praticante da atividade física e os demais envolvidos no processo. Por isso, não cabe dizer que a culpa é o elemento central desta relação, pelo contrário, nas relações existentes entre os atletas e as entidades as quais são filiados, a existência de nexos causal entre

o dano e a atividade determina o dever de reparação. Diz-se então, que é objetiva a responsabilidade existente entre o atleta e a entidade. Para Renata Andrade,

No caso da prática esportiva de risco, a teoria aplicada será a objetiva, pois a própria atividade desenvolvida pelo fornecedor dos equipamentos ou dos locais para o exercício do esporte implicam em atividade que envolve o risco de dano à integridade física do esportista. Isso está ainda mais configurado, quando se tem noção do tipo de relação existente entre o esportista e o fornecedor do serviço ou coordenador do evento.

Do que foi dito acima, é possível dizer que o objetivo da responsabilidade baseada na teoria do risco é reparar o dano produzido por atividade exercida no interesse do agente e sob seu controle, e que o elemento objetivo está presente na relação de causalidade entre o dano e a conduta do causador.

Com relação as atividades desenvolvidas pelos atletas não profissionais, deve ser levado em conta a ampliação e flexibilização da responsabilidade civil, e a nova interpretação que deve ser atribuída a esta, pois, como diz Schreiber, a solidarização da responsabilidade civil tem por objetivo desvincular o caráter pecuniário da reparação como a única forma de ressarcimento. E ainda, nas palavras do mesmo autor,

os tradicionais filtros da reparação (culpa, nexos causal e dano) não apresentam mais, na prática jurisprudencial, o mesmo poder de contenção de outrora. Embora não tenha operado uma alteração expressa na dogmática da responsabilidade civil, o desenvolvimento do solidarismo jurídico implicou em uma mudança da postura do Poder Judiciário, que passou a flexibilizar os pressupostos técnicos do instituto de modo a proteger de modo mais intenso a vítima no âmbito das ações de indenização”

Sobre essa nova dimensão da responsabilidade civil, da transferência do foco para o dano, Anderson Schreiber diz: (SCHREIBER, Anderson, 2007, p. 212)

A ideia de solidariedade vem, assim, se imiscuindo nas bases teóricas da responsabilidade civil e na própria filosofia que a sustenta. Há, cada vez mais, solidariedade na culpa (todos somos culpados pelos danos) e solidariedade na causa (todos causamos danos), e o passo necessariamente seguinte é o de que haja solidariedade na reparação (todos devem reparar os danos.).

É evidente que a responsabilidade solidária ultrapassa os limites individualistas da responsabilidade civil, e, em conjunto com outros instrumentos, como a prevenção e a precaução, busca garantir o acesso mais rápido e eficaz a todos os lesados, via administrativa. Para tanto, a doutrina e jurisprudência tem adotado diversas teorias para evitar ou controlar um risco meramente potencial, como por exemplo, a do risk management, que é uma técnica usada

em conjunto com a responsabilidade civil, com o objetivo de identificar os possíveis pontos de risco em cada estrutura organizacional e saná-los antes que o dano ocorra.

A ideia de solidariedade, tem se adaptado à forma como o mundo se projeta atualmente, na maioria das situações há um risco criado, inerente a própria atividade, percebe-se cada vez mais solidariedade na culpa, já que somos sujeitos ativos somos culpados pelos danos que causamos, tem-se a solidariedade na causa, logo, já que todos causamos danos, por essa lógica, devemos ser todos solidários na reparação. E este entendimento deve ser estendido a atividade tratada no artigo em questão.

A necessidade da responsabilidade solidaria nada tem a ver com uma situação de amparo, vai muito mais além, deve ser entendida e aplicada conforme o dispositivo legal referente a responsabilidade do tutor pelos seus tutelados.

O que se busca é uma proteção ao indivíduo face ao risco da atividade que ele exerce, e que esta proteção seja garantida enquanto durar a atividade, garantia esta que deve ser dada não em razão da capacidade, pois o praticante pode exercer de forma profissional ou por lazer, e sim em função do meio ambiente.

Proteção esta que deve ser dada face ao princípio da dignidade da pessoa humana e de forma complementar com os abaixo relacionados.

3.2.1 Princípio da Autonomia da Vontade

É princípio fundamental para que as relações ocorram, mas no novo contexto social, o consenso é elemento de suma importância, mas poderá ocorrer a intervenção do Estado em casos que os interesses individuais e sociais estejam sendo desrespeitados.

Para que seja exercida, a autonomia da vontade deve seguir estas três determinações, que são, a liberdade de realizar, a liberdade de escolher o outro contratante e a liberdade para fixar a abrangência e o conteúdo do contrato, sendo esta última a que deve ser levada em conta nos contratos firmados entre as entidades e os praticantes de atividades físicas, pelo fato de estabelecer que a parte tem autonomia para estabelecerem o que desejarem desde que respeitados os limites da ordem pública.

Neste novo contexto, o que mais conta é a concepção social que o contrato assumiu, onde o consenso importa para que a atividade seja levada a diante. Logo, nota-se que é possível a realização de um contrato por um prazo determinado e evento específico.

3.2.2 Princípio da Boa Fé Objetiva

É um princípio muito próximo ao da solidariedade, pois assume um caráter de conduta que define o modo como os contratantes devem se portar um para com o outro e ambos para com a sociedade. Obrigando-os a adotar um comportamento leal, transparente e probó. “Os contratantes são obrigados a guardar, assim na conclusão do contrato, como em sua execução, os princípios de probidade e boa-fé.” Art.422 CC/02, e o magistrado deverá atuar de forma extensiva, analisando todos os atos relativos aos contratos desde a fase pré contratual até sua execução.

É válido ainda ressaltar os desdobramentos deste princípio e suas aplicações:

3.2.1 “*venire contra factum próprio*”: é proibido que as partes adotem comportamentos contraditórios, ou seja, que no decorrer do contrato a parte queira adotar uma postura contrária à acertada no início da relação.

3.2.2*supressio*: não se admite que a parte que esteve ausente por um longo período e por isso não realizou um direito lhe era atribuído, com isso gerando expectativas para outra, venha posteriormente reivindicar a exercê-lo. O não exercício do direito importa na renúncia tácita.

3.2.3vedação da “*tu quoque*”: a parte que descumpriu o contrato não pode se beneficiar pelo descumprimento.

3.2.3 Princípio da Função Social

O contrato no Estado Social é tido como uma ‘operação econômica distributiva’, que além de desempenhar a função de propiciar a circulação de riquezas – função econômica - possui uma função social, reconhecida pela Constituição Federal em seu art. 170, III; que diz que “ A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios: III - função social da propriedade;”.

Portanto, este princípio determina que os interesses individuais não devem se sobrepor aos interesses sociais, pois, como já dito anteriormente, os reflexos dos contratos repercutem na sociedade e por isso devem ser o mais próximo possível do ideal de justiça de forma a tornar as relações sociais equilibradas e não ofensivas a dignidade dos contratantes. Apenas os contratos que cumprem a sua função social merecem a tutela do Direito.

Esta tutela é garantida pelo Estado das seguintes maneiras, para impor a contratação em situações específicas, para gerir cláusulas ou para promover a revisão do contrato.

3.2.4 Princípio do Pacta Sunt Servanda

Os princípios da autonomia da vontade e do *pacta sunt servanda* eram os regentes contratuais à época do Estado Liberal, mas com o passar dos anos, ganharam novas interpretações sendo relativizados em função do novo ideal previsto para os contratos. Não se busca mais o cumprimento pelo cumprimento, independente dos efeitos que ele produza, o foco principal agora é a vedação de tudo que for abusivo. E, para tanto o Código Civil de 2002 nos arts. 423 e 424, protege o aderente contra cláusulas abusivas ensejando a possibilidade de revisão dos contratos.

De tudo que foi tido, resta claro que a estrutura do contrato reflete as inúmeras transformações pelas quais o Estado passou, assumindo o papel de interventor para garantir a proteção dos mais vulneráveis, no entanto não só o Estado deverá ser o garantidor desta tutela, mas também as associações civis, dentre as quais O Comitê Olímpico Brasileiro e demais clubes e organizações que promovem e fomentam o esporte.

3.3 Teoria da perda de uma chance

É uma teoria recente, usada pela primeira vez na França, *perte d'une chance*, no final do século XIX, o primeiro caso relatado é um caso inglês conhecido como Chaplin V. Hicks, onde uma candidata de um concurso de beleza teve sua chance interrompida por decisão de um julgador. Na doutrina, foi estudada pela primeira vez por Giovanni Pacchioni, na obra sobre *Diritto Civile Italiano*. Pode-se dizer então, que a teoria da perda de uma chance tem influências francesa e italiana.

O ordenamento pátrio não traz esta possibilidade de forma institucionalizada, devendo então ser aplicada a teoria da perda de uma chance de acordo com jurisprudências e doutrina para garantir de forma ampla a possibilidade de reparação.

Não se busca com a teoria em questão tão somente comprovar a existência de danos patrimoniais, é algo que vai muito mais além. A pretensão indenizatória recai sobre a perda da possibilidade, ou seja, da oportunidade de ação e não apenas de um resultado. Isto porque tal teoria é baseada na probabilidade e não na possibilidade. Sabiamente, a ministra Nancy Andrighi, do Superior Tribunal de Justiça, ressalta que “a adoção da teoria da perda da chance exige que o Poder Judiciário bem saiba diferenciar o ‘improvável’ do ‘quase certo’, bem como a ‘probabilidade de perda’ da ‘chance de lucro’, para atribuir a tais fatos as consequências adequadas”

Resumidamente, a teoria da perda de uma chance, significa a perda de uma oportunidade de lograr algum resulta provável em função de um trabalho prévio ou de uma preparação para um determinado evento, como no caso dos atletas. Para Cavalieri, a perda de uma chance pode ser considerada como um obstáculo para galgar uma promoção, ou ascensão na carreira ou ainda conquistar um melhor emprego.

Aplicando esta teoria para os atletas, podemos citar o incidente ocorrido com o maratonista brasileiro Vanderlei Cordeiro de Lima, nas Olimpíadas de Atenas em 2004, que foi atacado por um espectador quando já havia corrido trinta e oito quilômetros da prova. O referido atleta estava na primeira posição quando do incidente que o fez cair, ele voltou à prova com a ajuda de outras pessoas que também estavam assistindo e conseguiu um nobre terceiro lugar. Diante deste caso prático, fica bem claro entender que provavelmente ele perdeu a chance de subir no lugar mais alto do pódio, pois suas chances eram reais e possíveis.

Portanto, em se tratando de atividades esportivas, esta teoria deve constar nas cláusulas contratuais dos seguros contra acidentes e vida, pois é mais uma maneira de salvaguardar todos os praticantes dos possíveis eventos danosos que venham a ocorrer e também uma forma de responsabilizar as entidades esportivas organizadoras de direito público ou privado.

3.4 Responsabilidade solidária

A teoria da responsabilidade teve início com os romanos, passando pelo Código de Hamurabi, pela Lei das Doze Tábuas até chegar aos dias atuais. Desde o início, tem por objetivo a reparação, que antes era feita nos moldes medievais da vingança familiar, ou seja, “olho por olho, dente por dente”. No Estado Liberal, o que prevalecia era a liberdade para o uso da liberdade individual, que em certos casos era feito em desconformidade e de forma desproporcional pelo sujeito ativo.

Foi no Estado moderno que esta forma primitiva de reparação caiu em desuso. A nova teoria foi construída com base no mau uso da liberdade individual, não mais cabia as sanções até então praticadas, era preciso uma sanção cível para garantir a reparação dos danos que porventura fossem causados. É aí que o elemento culpa surge como pedra fundamental para esta nova relação, e o exercício da liberdade individual tem que ser usada de forma responsável, como bem diz Anderson Schreiber (SCHREIBER, Anderson.. 2009.p.12)

a culpa é, inegavelmente, a categoria nuclear da responsabilidade civil concebida pelos juristas na Modernidade. A ideologia liberal e individualista, então dominante, impunha a construção de um sistema de responsabilidade que se fundasse no mau uso da liberdade individual, justificando, desta forma, a concessão de um amplo espaço à atuação dos particulares. Responsabilidade e liberdade passam, assim, a ser noções intimamente vinculadas, uma servindo de fundamento à outra

Contudo, auferir a noção de culpa era uma tarefa árdua para os juristas, exigindo deles quase um dom, “sua aferição impunha aos juízes a tarefa extremamente árdua, representada por exercícios de previsibilidade do dano e análises psicológicas incompatíveis com os limites naturais da atividade judiciária, a exigir do magistrado quase uma capacidade divina”

A teoria da culpa tem como principais elementos o nexos causal entre uma ação praticada de forma imprudente, negligente ou com imperícia, que cause um dano a outrem. Com o desenvolvimento da sociedade e o crescimento dos casos em que é muito difícil determinar se o agente agiu de forma culposa, surge a necessidade de adotar um novo elemento nuclear capaz de superar a ideia de culpa e dirimir os transtornos e injustiças que foram causados por esta forma subjetiva de julgar.

Diante da necessidade de mudar a forma de julgar, a teoria do risco foi a que melhor se adequou ao perfil da responsabilidade civil, forma-se então a teoria objetiva. Para esta teoria, a culpa passa a ser elemento accidental, o dano e o nexo são os elementos que determinam a imputação do agente.

O ordenamento jurídico brasileiro adota as duas teorias, a subjetiva pautada na culpa, como regra geral, prevista no art. 186 CC/02 e a teoria do risco para casos excepcionais, Foi com o Código Civil de 2002, que ficou positivada a regra geral de cabimento da responsabilidade objetiva, diz o parágrafo único do artigo 927 que, “haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem. ”. Nos dizeres de Maria Helena Diniz,(DINIZ, Maria Helena.2004,p.36)

A responsabilidade objetiva funda-se num princípio de equidade, existente desde o direito romano: aquele que lucra com uma situação deve responder pelo risco ou pelas desvantagens dela resultantes. (ubi molumentum, ibi onus; ubi comoda, ibi incommoda).

O objetivo da responsabilidade baseada na teoria do risco é reparar o dano produzido por atividade exercida no interesse do agente e sob seu controle, e que o elemento objetivo está presente na relação de causalidade entre o dano e a conduta do causador.

Para Cavaleri, toda conduta humana causadora de dano é fonte geradora do direito de reparação, (CAVALIERI FILHO, Sérgio. 2009,p.21)

A responsabilidade civil designa o dever que alguém tem de reparar o prejuízo decorrente da violação de outro dever jurídico preexistente. Daí é possível dizer que toda conduta humana que, violando dever jurídico originário, causa prejuízo a outrem é fonte geradora de responsabilidade civil.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A prática de esportes pode se dar de diversas formas, seja no âmbito escolar, por lazer, promoção e manutenção de saúde, de alto rendimento ou até profissional. Mas em qualquer que seja a maneira praticada, devem existir um meio ambiente seguro e propício para a realização desta atividade, bem como uma cobertura securitária que garanta a abranja quaisquer danos quem possam vir a acontecer com a saúde destes praticantes.

O que se pretendeu demonstrar com esta breve pesquisa foi a diferença de tratamento dispensadas aos atletas não profissionais comparativamente aos profissionais, e apresentar o elemento responsabilidade civil, como o meio de sanar tais diferenças.

A proposta deste artigo é que tanto as entidades promotoras de eventos esportivos, sejam elas de direito público ou privado, que auferiram lucro ou não, respondam pelos danos causados aos atletas.

Se esta responsabilidade fosse cobrada, se não houvessem outros interesses envolvidos, com certeza o desfecho na conduta do caso da atleta Laís Souza seria outro.

Para tanto, a indicação ideal para as entidades esportivas, sejam estas tomadoras de serviço ou empregadoras, organizadoras de eventos, as associações, federações, confederações, e que se contrate um seguro, com cobertura pré definida e que tenha um sinistro compatível com a atividade desempenhada e com a projeção atribuída ao atleta e ao evento, e que ainda sejam condições *sine qua non* as cláusula que adote a teoria da perda de uma chance como uma garantia para os atletas.

Não pode ser dado o mesmo tratamento a um participante de um passeio ciclístico e a um atleta olímpico, mas deve ser dada a mesma cobertura securitária, nas devidas proporções do evento e investimento para ambos.

Portanto, para além da hipótese, fica aqui como sugestão uma forma de captar recursos para garantir esta cobertura, seria inserir na taxa de inscrição dos eventos esportivos o valor proporcional e rateado do seguro contrato especificamente para aquela situação, de forma prática, ficaria da seguinte maneira: o corredor da Corrida das Pontes, por exemplo, ao inscrever-se, pagaria na taxa o valor de $x + y$ para poder participar. Onde x seria a taxa e y

corresponderia ao valor total do seguro dividido entre todos os participantes e a empresa organizadora. E também, poderia ser incluída esta taxa no ato da inscrição anual juntos as federações e confederações.

Outra forma de abarcar estes praticantes, seria criar um contrato semelhante ao de seguro do DPVAT que determina que há uma responsabilidade solidaria entre os envolvidos no acidente.

E a outra sugestão, é responsabilizar pessoalmente os dirigentes de tais entidades para agirem de modo probo e atentos de forma que, se não o fizerem, poderão responder se a instituição for pública por improbidade administrativa e se privada a responsabilidade poderá ser levada ao judiciário.

Conclui-se, portanto, que a responsabilidade das entidades esportivas não profissionais é objetiva e solidaria, fundada na teoria do risco e que não cabe alegação acerca da irresponsabilidade de reparar pelos danos sofridos por aqueles atletas que são a estas filiados. Que o seguro é um direito de todos e deverá ser concedido irrestritamente de acordo com o princípio da dignidade da pessoa humana.

REFERÊNCIAS

CAVALIERI FILHO, Sergio. **Programa de responsabilidade civil**. 10.ed. São Paulo: Atlas, 2012.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro**. 17. ed. São Paulo: Saraiva, 2003.

EZABELLA, Felipe Legrazie. **O direito desportivo e a imagem do atleta**. São Paulo: IOB Thomson,2006.

MACHADO, Rubens Approbato (coordenação). VIEIRA, Judivan. **Curso de direito desportivo sistêmico**-Volume II. São Paulo: Quartier Latin,2010.p.277-289.

MELO FILHO, Álvaro. **Novo regime do desporto: comentários à lei 9615 e suas alterações**. Brasília: Brasília Jurídica, 2001.

_____. **Dimensões sociais do esporte**. 2ª ed. Revista. São Paulo: Cortez,2001.

SAVI, Sérgio. **Responsabilidade Civil por Perda de uma Chance**. São Paulo: Atlas, 2006.

SCHEREIBER, Anderson. **Novos paradigmas da responsabilidade civil: da erosão dos filtros da reparação à diluição dos danos**. São Paulo: Atlas,2007.

_____. **O Futuro da Responsabilidade Civil: um Ensaio sobre as Tendências da Responsabilidade Civil Contemporânea. In: Responsabilidade Civil Contemporânea: em Homenagem a Sílvio de Salvo Venosa**. São Paulo: Atlas, 2011, p. 719

SÉGUIN, Élida (org.). PITOMBEIRA, Sheila. **Meio ambiente do trabalho**. Rio de Janeiro: GZ, 2011. P.309-329.

TUBINO, Manoel José. **O que é olimpismo?** São Paulo: Brasiliense,2007.

_____. **500 anos de legislação esportiva brasileira: do Brasil colônia ao início do século XXI**. Rio de Janeiro: Shape, 2002.

VENOSA, Sílvio de Sávio. **Curso de direito civil, contratos em espécie e responsabilidade civil**. São Paulo: Atlas,2001

<http://jus.com.br/artigos/19211/perda-da-chance-na-visao-do-superior-tribunal-de-justica#ixzz3tAdoU1yO>. Acesso em 30/11/2015

http://www.oab.org.br/editora/revista/Revista_11/Artigos/DireitoCivilConstitucional.pdf. Acesoem30/11/2015

<http://www.jornaljurid.com.br/doutrina/civil/> Acesso em 23/10/2014.

<http://www.unesco.org.br>. Acesso em 18/06/2015.

<http://www.cob.org.br>. Acesso em 05/05/2015.

<http://www.emerj.tjrj.jus.br/serieaperfeicoamentodemagistrados>. Acesso em 16/05/2015.

<http://www.anamatra.org.br>. Acesso em 18/06/2015

<http://www.senado.gov.br>. Aceso em 05/05/2015.