

TUTELA EXTERNA DO CRÉDITO E O ALICIAMENTO DE ATLETA PROFISSIONAL POR ENTIDADE DESPORTIVA DIVERSA DA CONTRATANTE: DIÁLOGO DO CÓDIGO CIVIL COM A LEI PELÉ

Pablo Malheiros da Cunha Frota¹

1. Terceiro cúmplice na relação contratual e a exceção ao princípio da relatividade dos efeitos contratuais

Um dos princípios² individuais dos contratos é o da relatividade dos efeitos contratuais³ (*res inter alios*⁴), ou seja, o contrato produz efeitos entre as partes. O terceiro é aquele “que não participa do negócio jurídico, para quem a relação é absolutamente alheia”.⁵ Noutros termos, a “posição jurídica do terceiro assenta-se em um alheamento material e formal a determinada e particular relação jurídica”.⁶ Desse modo, em regra, o contrato firmado entre dois contratantes não afeta aquela pessoa que não contratou.

Existem hipóteses nas quais há uma maior proximidade de um não contratante daquele contrato no qual não faz parte, como exemplifica Otávio Luiz Rodrigues Júnior:

O sucessor, o credor quirografário, o accipiens hipotecário diante do devedor que aliena a coisa dada em garantia, o terceiro a favor de quem se constituiu estipulação, o locador em face do locatário que subloca o imóvel, o fiador superveniente, o cedido na cessão de crédito, o devedor ante o terceiro sub-

¹ Pós Doutorando em Direito pela UNISINOS. Doutor em Direito pela UFPR. Professor da UFG. Advogado e Presidente do IBDCONT-DF e Membro do Conselho de Publicação da Revista do IBDCONT.

² Entende-se que os princípios são deontológicos, parâmetros interpretativos que fundam as normas jurídicas (resultado da interpretação do texto no contexto de aplicação) e operam no código jurídico/antijurídico, pois significam a incorporação jurídica do mundo prático ao Direito, sendo instituidor da regra jurídica. “Uma regra só pode ser aplicada a partir de um ou mais princípios, e um princípio sempre será aplicado por meio de uma regra (...) Se a regra não fosse porosa, bastaria sempre a subsunção. Por isso, sempre será necessária a presença de um ou mais princípios para a sua interpretação. Mesmo nas situações (ou nas que são consideradas) mais claras, pelas quais uma regra pode abarcar determinada situação fática, ainda assim haverá a interferência de um princípio. Nesses termos, princípios (constitucionais) devem ser compreendidos a partir do que chamo de “tese de descontinuidade”: eles instituem o mundo prático no Direito, possibilitando, a partir de sua normatividade, o fechamento interpretativo no Direito.”. STRECK, Lenio. Diferença entre regras e princípios. In: STRECK, Lenio. *Dicionário de hermenêutica: 50 verbetes fundamentais de acordo com a crítica hermenêutica do direito*. 2. ed. Belo Horizonte: Letramento, 2020, p. 67-70, p. 69-70.

³ LÔBO, Paulo Luiz Neto. *Direito Civil: Contratos*. 10. ed. – São Paulo: SaraivaJur, 2024, p. 82.

⁴ TARTUCE, Flávio. *Direito civil: teoria geral dos contratos e contratos em espécie*. 19. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2024, p. 129.

⁵ VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito civil - Teoria geral das obrigações e teoria geral dos contratos*. São Paulo: Atlas, 2002, p. 485.

⁶ RODRIGUES JUNIOR, Otavio Luiz. *Revista dos Tribunais* | vol. 821/2004 | p. 80 - 98 | Mar / 2004, edição eletrônica.

rogado e, por derradeiro, o gestor de negócios são exemplos de pessoas que normalmente figurariam como terceiros, muitos até recebem essa denominação, entretanto ostentam um tal nexa com a relação jurídica específica que mais se assemelham a satélites em derredor aos planetas: não se encontram na atmosfera destes, mas gravitam com tal proximidade a sua órbita, que não podem deixar de influir ou de ser influenciados por aquela.⁷

Além disso, existem hipóteses legais em que o terceiro é atingido diretamente pelo contrato que não é parte:

(i) a responsabilidade dos(as) herdeiros(as) do(a) contratante (Código Civil – CC, art. 1.792); (ii) a promessa de fato de terceiro (CC, arts. 439-440), como na promessa do produtor de um show para que um terceiro (cantor) realize o show, o contrato de transmissão de jogos de futebol,⁸ entre outros; (iii) a estipulação em favor de terceiros (CC, arts. 436-438), por exemplo, o contrato de seguro de vida, no qual o terceiro consta como beneficiário e o contrato é firmado entre a seguradora e o segurado;⁹ (iv) contrato com pessoa a declarar (CC, arts. 467-471), como o contrato preliminar;¹⁰ (v) a ideia de consumidor por

⁷ RODRIGUES JUNIOR, Otavio Luiz, 2004.

⁸ O Superior Tribunal de Justiça (STJ) decidiu: “Contratos. Televisão. Jogos. A confederação que engloba os times de certa atividade desportiva firmou contrato com a empresa de televisão a cabo, pelo qual lhe cedia, com exclusividade, os direitos de transmissão ao vivo dos jogos em todo o território nacional, referentes a determinada temporada. Sucede que 16 times, em conjunto com a associação que formaram, e outra empresa de televisão também firmaram contratos com o mesmo objetivo. Daí a interposição dos recursos especiais. Pela análise do contexto, conclui-se que, apesar de figurar no primeiro contrato como cedente e detentora dos direitos em questão, a confederação firmou, em verdade, promessa de fato de terceiro: a prestação de fato a ser cumprido por outra pessoa (no caso, os times), cabendo ao devedor (confederação) obter a anuência dela quanto a isso, tratando-se, pois, de uma obrigação de resultado. Pela lei vigente à época (art. 24 da Lei n. 8.672/1993), somente os times detinham o direito de autorizar a transmissão de seus jogos. Assim, visto que a confederação não detém o direito de transmissão, cumpriria a ela obter a anuência dos times ao contrato que firmou, obrigação que constava de cláusula contratual expressa. O esvaziamento desse intento, tal como atesta notificação posta nos autos realizada pela própria confederação, de que não conseguiu a anuência dos clubes, enseja a resolução (extinção) desse contrato e sua responsabilização por perdas e danos (art. 929 do CC/1916, hoje art. 439 do CC/2002). Contudo, não se fala em nulidade ou ineficácia, pois, houve, sim, a inexecução (inadimplemento) de contrato válido, tal como concluiu o tribunal a quo. Tampouco há falar em responsabilidade solidária dos times porque, em relação ao contrato firmado pela confederação, são terceiros estranhos à relação jurídica, pois só se vinculariam a ele se cumprida a aludida obrigação que incumbia ao promitente, o que, como dito, não se realizou. Já a associação, mesmo que tenha anuído a esse contrato, não pode ser responsabilizada juntamente com a confederação: não há previsão contratual nesse sentido e pesa o fato de que a obrigação de obter a aceitação incumbia apenas à confederação, quanto mais se a execução dependia unicamente dos times, que têm personalidades jurídicas distintas da associação que participam e são os verdadeiros titulares do direito. Com esse e outros fundamentos, a Turma negou provimento aos especiais” (STJ, REsp 249.008/RJ, Rel. Min. Vasco Della Giustina (Desembargador convocado do TJRS), j. 24.08.2010).

⁹ TARTUCE, Flávio, 2024, p. 129.

¹⁰ TARTUCE, Flávio, 2024, p. 131.

equiparação ou *bystander* posta nos arts. 17 e 29 do Código de Defesa do Consumidor (CDC), por exemplo, como se vê no Enunciado 479¹¹ da Súmula do STJ; (vi) a função social do contrato (CC, arts. 421 e 421-A), como aponta o Enunciado 21 das Jornadas de Direito Civil do Conselho da Justiça Federal (CJF): “a função social do contrato, prevista no art. 421 do novo Código Civil, constitui cláusula geral, a impor a revisão do princípio da relatividade dos efeitos do contrato em relação a terceiros, implicando a tutela externa do crédito”.¹² A função social do contrato como fundamento da tutela externa do crédito é controversa na literatura jurídica brasileira,¹³ como se exporá em outro tópico deste artigo; (vii) com a boa-fé objetiva;¹⁴ (viii) da responsabilidade por ato ilícito ou abusivo (STJ – RESP 2.023.942/SP, 3.ª Turma, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, j. 25.10.2022, DJe 28.10.2022); (ix) publicidade de registros notariais, documentais ou de títulos;¹⁵ (x) fraude contra credores e demanda revocatória falimentar.

¹¹ Enunciado 479 da Súmula do STJ: “as instituições financeiras respondem objetivamente pelos danos gerados por fortuito interno relativo a fraudes e delitos praticados por terceiros no âmbito de operações bancárias”.

¹² TARTUCE, Flávio, 2024, p. 132.

¹³ RUZYK, Carlos Eduardo Pianovski; BÜRGER, Marcelo L. F. de Macedo. A tutela externa da obrigação e sua (des)vinculação à função social do contrato. *Civilistica.com*. Rio de Janeiro, a. 6, n. 2, 2017. Disponível em: <<http://civilistica.com/a-tutela-externa-da-obrigacao/>>. Acesso em 11abr2024.

¹⁴ TARTUCE, Flávio, 2024, p. 519-520; GRECO BANDEIRA, Paula. Fundamentos da responsabilidade civil do terceiro cúmplice. *Revista Trimestral de Direito Civil*, vol. 30, ano 8, abr./jun., 2007, p. 79-128.

¹⁵ Otávio aponta: “Trata-se de questão inerente à eficácia e não à validade do ato. 33 São exemplos: a) a carta de fretamento, desde que escriturada por corretor de navios ou tabelião, com duas testemunhas, terá eficácia de instrumento público, caso contrário “obrigará as próprias partes, mas não dará direito contra terceiro” (art. 569 da Lei Imperial 556, de 25.06.1850, do Código Comercial brasileiro); b) o contrato de câmbio marítimo deverá ter forma de instrumento público ou, se particular, entre outras formalidades, reconhecido e visado por “cônsul do Império”, sob pena de ficar “este subsistindo entre as próprias partes, mas não estabelecerá direitos contra terceiro” (art. 633 do CCo (LGL\1850\1) brasileiro 34); c) “o instrumento particular, feito e assinado, ou somente assinado por quem esteja na livre disposição e administração de seus bens, prova as obrigações convencionais de qualquer valor; mas os seus efeitos, bem como os da cessão, não se operam, a respeito de terceiros, antes de registrado no registro público” (art. 221 do CC/2002 (LGL\2002\400)³⁵); d) é ineficaz, em relação a terceiros, a transmissão de um crédito, se não se celebrar mediante instrumento público, ou instrumento particular revestido das solenidades legais (art. 288 do CC/2002 (LGL\2002\400)³⁶); e) “o contrato que tenha por objeto a alienação, o usufruto ou arrendamento do estabelecimento, só produzirá efeitos quanto a terceiros depois de averbado à margem da inscrição do empresário, ou da sociedade empresária, no Registro Público de Empresas Mercantis, e de publicado na imprensa oficial” (art. 1.144 do CC/2002 (LGL\2002\400)³⁷); f) “para ser oponível contra terceiros, a convenção do condomínio deverá ser registrada no Cartório de Registro de Imóveis” (art. 1.333, parágrafo único, do CC/2002 (LGL\2002\400)³⁸); g) “as convenções antenupciais não terão efeito perante terceiros senão depois de registradas, em livro especial, pelo oficial do Registro de Imóveis do domicílio dos cônjuges” (art. 1.657 do CC/2002 (LGL\2002\400).³⁹); h) nos contratos de locação predial urbana, com cláusula de vigência em caso de alienação devidamente averbada junto à matrícula

O contrato pode ter efeito sobre terceiros, mesmo que não haja a intenção de prejudicar terceiros, como aponta Otavio Luiz Rodrigues Júnior:

Muita vez, os efeitos reflexos ocorrem sem que os contraentes os desejem ou os tenham previsto, porém suas conseqüências sobre o terceiro apresentam-se de modo inevitável, revelando que sua relatividade será mais ampla que o próprio desejo dos declarantes. 57

Posteriormente, com o desenvolvimento das relações contratuais de massa e do direito do consumidor, passou-se a admitir a figura do contrato em prejuízo de terceiro, assim entendido o que produz prejuízo reflexo a terceiros, mesmo sem ser essa a intenção dos declarantes. 58 São exemplos dessa espécie a formação de cartéis entre fornecedores para impedir a redução de preços ou para controlar sua majoração, bem assim contratos destinados a repartir faixas de mercado, limitar a concorrência e prejudicar o interesse dos consumidores, que se colocam como terceiros em face de tais pactos. 59 Segundo Vincenzo Roppo (2001:565), a nulidade desses contratos em dano a terceiro não depende de uma violação do princípio *res inter alios acta*, mas da ofensa ao princípio da dignidade da pessoa humana.¹⁶

Esclarece-se que o CDC, nos arts 3º, 7º, 12, 14 e 25, estabelece uma “solidariedade legal entre agentes econômicos diversos, cujos efeitos dimanam sobre a responsabilidade pelo produto ou serviço, em regra, de caráter objetivo (arts. 12, 14 e 25 do CDC”.¹⁷

Delimitado os pontos sobre a eficácia perante terceiros de contratos nos quais não são partes, passa-se ao tópico seguinte a abordar da tutela externa do crédito, a fim de aferir, no último tópico, se o art. 608 do CC e o art. 28 da Lei n.º 9.615/98 (Lei Pelé) são exemplos de tal instituto e se podem ser aplicados cumulativamente pela entidade desportiva contra o atleta profissional e contra a entidade desportiva que o auxiliou na quebra do contrato antes do tempo combinado.

Há , também, a hipótese de tutela externa do crédito prevista no art. de 209 da Lei n.º 9.279/96 (concorrência desleal em negócios jurídicos de comércio alusivos à propriedade industrial),¹⁸ que não será objeto de análise neste artigo.

do imóvel, o adquirente - terceiro em relação ao locador e ao locatário - não poderá denunciar o vínculo locatício, devendo aguardar o termo final da avença primitiva (artigo 8.º da Lei 8.245 de 18.10.1991, com norma similar no art. 576 do CC/2002 (LGL\2002\400)⁴⁰). RODRIGUES JUNIOR, Otavio Luiz, 2004.

¹⁶ RODRIGUES JUNIOR, Otavio Luiz, 2004.

¹⁷ RODRIGUES JUNIOR, Otavio Luiz, 2004.

¹⁸ Lei n.º 9.279/2006: “Art. 209. Fica ressaltado ao prejudicado o direito de haver perdas e danos em ressarcimento de prejuízos causados por atos de violação de direitos de propriedade

2. O QUE É ISTO, TUTELA EXTERNA DO CRÉDITO?

Como visto, o presente texto visa tratar do “papel do terceiro, que atua nas sombras, de modo não-ostensivo, mas assegurando uma rede de proteção ao contraente seduzido, é que está a necessitar uma correta qualificação jurídica, o que se torna possível mediante o uso da doutrina do terceiro cúmplice, enaltecida originalmente no Brasil por Antonio Junqueira de Azevedo, em suas preleções na Pós-Graduação da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, como um dos mais interessantes temas do moderno direito obrigacional, e que é a fonte inspiradora deste estudo”.¹⁹

No Brasil, em 1998, um apresentador de programas de auditório²⁰ contratado por uma emissora de Televisão para prestar-lhe serviços por cinquenta meses. O apresentador, antes do prazo de cinquenta meses, pediu, sem qualquer justificativa, a rescisão da relação contratual e dias depois estava realizando programas de auditório em outra emissora. O presidente da emissora de TV que perdeu o apresentador para concorrente pretendia receber o valor da cláusula penal pactuado em R\$ 3.000.000,00. O apresentador delegou a responsabilidade por tal ruptura a sua nova empregadora.²¹

Em um primeiro momento, com base no princípio da relatividade dos efeitos contratuais, a relação se restringiria ao apresentador e a 1ª emissora de TV que o contratou.²²

O caso trouxe à tona, no Brasil, “a questão do terceiro cúmplice em seus melhores termos: sua nova emissora, ao estimulá-lo a romper o contrato anterior e ao garantir-lhe um suporte negocial, jurídico e econômico, agiu como um *tiers complice*, coadjuvando-o e favorecendo-se com sua conduta, o que daria

industrial e atos de concorrência desleal não previstos nesta Lei, tendentes a prejudicar a reputação ou os negócios alheios, a criar confusão entre estabelecimentos comerciais, industriais ou prestadores de serviço, ou entre os produtos e serviços postos no comércio. § 1º Poderá o juiz, nos autos da própria ação, para evitar dano irreparável ou de difícil reparação, determinar liminarmente a sustação da violação ou de ato que a enseje, antes da citação do réu, mediante, caso julgue necessário, caução em dinheiro ou garantia fidejussória. § 2º Nos casos de reprodução ou de imitação flagrante de marca registrada, o juiz poderá determinar a apreensão de todas as mercadorias, produtos, objetos, embalagens, etiquetas e outros que contenham a marca falsificada ou imitada”.

¹⁹ RODRIGUES JUNIOR, Otavio Luiz, 2004.

²⁰ VALLADARES, Ricardo. *Agora sou um ratão*. Revista VEJA. São Paulo: Editora Abril, n. 1521, 02/09/1998. Disponível em <http://veja.abril.com.br>, acesso em 12/04/2024.

²¹ RODRIGUES JUNIOR, Otavio Luiz, 2004.

²² RODRIGUES JUNIOR, Otavio Luiz, 2004.

ensanchas a admitir que os efeitos da responsabilidade contratual estender-se-iam a um terceiro”.²³

O art. 500 do Código Comercial brasileiro de 1850 tem ligação com a teoria do terceiro cúmplice: “O capitão que seduzir ou desencaminhar marinheiro matriculado em outra embarcação será punido com a multa de cem mil réis por cada indivíduo que desencaminhar, e obrigado a entregar o marinheiro seduzido, existindo a bordo do seu navio; e se a embarcação por esta falta deixar de fazer-se à vela, será responsável pelas estadias da demora”.

O Código Civil brasileiro de 1916, no art. 1.235 apontava: “Art. 1.235. Aquele que aliciar pessoas obrigadas a outrem por locação de serviços agrícolas, haja ou não instrumento deste contrato, pagará em dobro ao locatário prejudicado a importância, que ao locador, pelo ajuste desfeito, houvesse de caber durante quatro anos”.

No CC/02, o art. 608 do CC dispõe: “Aquele que aliciar pessoas obrigadas em contrato escrito a prestar serviço a outrem pagará a este a importância que ao prestador de serviço, pelo ajuste desfeito, houvesse de caber durante dois anos”.

O art. 608 do CC, inicialmente, como lembra Otávio Luiz, era entendido como de grande inutilidade, uma vez que “a matéria já merecera punição no âmbito criminal (art. 307 do CP (LGL\1940\2) brasileiro), ou, em outro estudo, a hipótese do art. 608 traduz um caso de responsabilidade civil por ato ilícito, com indenização previamente estabelecida e com caráter exemplar (Lopez, 2003:238)”.²⁴ Teresa Ancona Lopez²⁵ sustenta que não haverá aliciamento se o contratado se declarar desempregado, na forma do art. 604 do CC.

O saudoso jurista e amigo Luciano de Camargo Penteado acolhia a teoria do terceiro cúmplice ao afirmar que “o que se demonstra, com a percepção do efeito contratual perante terceiro é a inevitável ocorrência de externalidades, ora positivas, ora negativas. Ou seja, que o ato de contratar não remanesce nunca estranho ao conjunto de operações que ocorrem na vida social”.²⁶

²³ RODRIGUES JUNIOR, Otavio Luiz, 2004.

²⁴ RODRIGUES JUNIOR, Otavio Luiz, 2004.

²⁵ LOPEZ, Teresa Ancona. *Comentários ao Código Civil*. In: AZEVEDO, Antonio Junqueira de (Coord.). São Paulo: Saraiva, 2003. vol. 7, p. 238.

²⁶ PENTEADO, Luciano de Camargo. *Efeitos contratuais perante terceiros*. São Paulo: Quartier Latin, 2007, p. 288.

Nesse contexto, Otávio Luiz admite que “os princípios contratuais da função social, 68 e da boa-fé objetiva, admitidos no Código Civil (LGL\2002\400) de 2002, pode-se admitir a incidência da doutrina do terceiro cúmplice a casos outros que os textualmente contidos no mencionado art. 608 ou no revelho art. 500 do Código de Comércio”.²⁷

Isso porque a “doutrina do terceiro cúmplice funda-se num preceito ético de inegável alcance solidário. A violação ao direito das partes pela interferência indevida do terceiro pode e deve ser reparada”.²⁸

Nessa senda, Luciano Penteadado, ao comentar um acórdão do STJ, RESP 444.716, asseverou que a *tutela externa de crédito* se funda na solidariedade constitucional (CF/88, art. 3º, I) expressada, no âmbito civil, na função social do contrato (CC, arts. 421 e 421-A):

A visão preconizada nestes precedentes abraça o princípio constitucional da solidariedade (art. 3.º, I, da CF), em que se assenta o princípio da função social do contrato, este que ganha enorme força com a vigência do novo Código Civil (art. 421). De fato, a interpretação do contrato de seguro dentro desta perspectiva social autoriza e recomenda que a indenização prevista para reparar os danos causados pelo segurado a terceiro seja por este diretamente reclamada da seguradora. Assim, sem se afrontar a liberdade contratual das partes – as quais quiseram estipular uma cobertura para a hipótese de danos a terceiros –, maximiza-se a eficácia social do contrato com a simplificação dos meios jurídicos pelos quais o prejudicado pode haver a reparação que lhe é devida. Cumpre-se o princípio da solidariedade e garante-se a função social do contrato. (...) a decisão orienta-se, de certo modo, em um sentido social que se vislumbra importante para fundar e explicar também o direito dos contratos, o qual é subjacente a toda a temática dos terceiros e que, realmente, representa uma evolução no paradigma do direito privado individualista, pautado no princípio da autonomia privada contratual. Referenda ideia de que o contrato não é um elemento estranho ao corpo social em que celebrado e no qual se ambienta.²⁹

O STJ alterou o entendimento posto no RESP 444.716 e, no RESP 962.230, aludiu que a vítima não pode ingressar com demanda direta e somente contra a seguradora de quem agiu com culpa, mas somente contra ambos. Não obstante isso, na VI Jornada de Direito Civil - CJF foi aprovado o Enunciado 544: “o seguro de responsabilidade civil facultativo garante dois interesses, o do

²⁷ RODRIGUES JUNIOR, Otavio Luiz, 2004.

²⁸ RODRIGUES JUNIOR, Otavio Luiz, 2004.

²⁹ PENTEADO, Luciano de Camargo. 2007, p. 60 e 63.

segurado contra os efeitos patrimoniais da imputação de responsabilidade e o da vítima à indenização, ambos destinatários da garantia, com pretensão própria e independente contra a seguradora”.

O STJ editou o enunciado 529 da Súmula do Tribunal: “no seguro de responsabilidade civil facultativo, não cabe o ajuizamento de ação pelo terceiro prejudicado direta e exclusivamente em face da seguradora do apontado causador do dano”, tendo desde 2017, aplicado tal entendimento de forma que “na pretensão de complementação de indenização securitária decorrente de seguro de responsabilidade civil facultativo, a seguradora pode ser demandada direta e exclusivamente pelo terceiro prejudicado no sinistro, pois, com o pagamento tido como parcial na esfera administrativa, originou-se uma nova relação jurídica substancial entre as partes. Inexistência de restrição ao direito de defesa da seguradora ao não ser incluído em conjunto o segurado no polo passivo da lide” (STJ, REsp 1.584.970).

Paula Greco Bandeira entende ser a boa-fé objetiva o fundamento da *tutela externa do crédito*:

(...) Na hipótese de lesão do direito de crédito provocada pelo terceiro cúmplice, verifica-se, como se verá adiante, a violação, pelo terceiro, de um dever legal de abstenção imposto pela cláusula geral de boa-fé objetiva, informada pelo princípio da solidariedade constitucional, do qual decorre o respeito às situações jurídicas previamente constituídas. Por esta razão, o terceiro que coopera com o devedor ou o induz ao inadimplemento contratual, celebrando com ele contrato incompatível com obrigação anteriormente assumida pelo devedor, infringe este dever legal, praticando, por isso mesmo, ato ilícito. (...) Em sua aplicação extracontratual, a boa-fé objetiva, informada pelo princípio constitucional de solidariedade social, impõe aos terceiros o dever de respeito às situações jurídicas anteriormente constituídas das quais têm ciência, impedindo-os de colaborarem com o devedor ou de induzi-lo ao inadimplemento contratual, celebrando com ele contrato incompatível com situação jurídica já existente. Em outras palavras, do princípio da boa-fé objetiva decorre a obrigação negativa (dever de abstenção) dos terceiros de não lesionarem o direito de crédito alheio de que têm conhecimento, preservando as obrigações previamente assumidas pelo devedor.³⁰

³⁰ GRECO BANDEIRA, Paula. 2007.

Pianovski e Bürger apontam que a tutela externa de crédito³¹ não tem por fundamento a função social do contrato, mas, ante a relativização das diferenças entre direitos obrigacionais e reais, “ a partir da teoria do fato jurídico, pela existência de um dever geral de respeito às obrigações no direito brasileiro”.³²

Isso é reflexo das mudanças acerca das obrigações, como posto por Luiz Edson Fachin, “dois fenômenos ao menos atestam esse óbito (...): de um lado, a transsubjetivação (quem contrata não mais contrata somente com quem contrata), e de outro a transobjetivação (quem contrata não mais contrata apenas o que contrata)”.³³

Nessa linha, o respeito às relações jurídicas negociais firmadas entre as partes encontra eco na “tutela externa da obrigação”,³⁴ como , por exemplo, vemos com a vedação ao abuso do direito no art. 187 do CC.

Desse modo, “a eficácia externa dos negócios jurídicos não tem por pressuposto a função social do contrato. Ambas integram a mesma realidade atinente à possível eficácia transpessoal das obrigações, mas uma não é fundamento da outra. São, a rigor, duas expressões conceitual e eficazmente diversas de um mesmo fenômeno”.³⁵ Apontam os autores:

Em suma, pode-se afirmar que função social é contributo e que não se refere, necessariamente, a interesses de terceiros ao contrato (uma vez que também tem dimensão intrínseca). Se a função é um contributo a ser realizado em favor de alguém (indivíduos determinados, grupos de indivíduos ou à sociedade de modo difuso), não há como vincular esse conceito à fundamentação da tutela externa da obrigação. A tutela externa da obrigação é, a rigor, limite à interferência de terceiros sobre uma relação obrigacional, como oposição externa de um dever de abstenção. Não há qualquer vinculação lógica entre os contributos (benefícios) que o contrato deva gerar a terceiros ou à coletividade (como função social extrínseca) e o dever de abstenção oposto a qualquer terceiro quanto aos deveres

³¹ Sobre o tema: ALVES DE SOUZA, Wagner Mota. *Tutela externa do crédito*. In: ANDRIGHI, Nancy (coord.) *Responsabilidade Civil e inadimplemento no direito brasileiro*. São Paulo: Atlas, 2014; MARTINS- CONSTA, Judith. *Zeca Pagodinho, a razão cínica e o novo Código Civil Brasileiro*, disponível em www.migalhas.com.br, acesso em 12/04/2024; NEGREIROS, Teresa. *Teoria do Contrato: novos paradigmas*. 2ª ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2006; RODRIGUES JUNIOR, Otávio Luiz. *A doutrina do terceiro cúmplice: autonomia da vontade, o princípio res inter alios acta, função social do contrato e a interferência alheia na execução dos negócios jurídicos*. In: FACHIN, Luiz Edson; TEPEDINO, Gustavo (Coord.). *Obrigações e contratos: doutrinas essenciais*. V. 3. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011.

³² RUZYK, Carlos Eduardo Pianovski; BÜRGER, Marcelo L. F. de Macedo, 2017.

³³ FACHIN, Luiz Edson. *Direito civil: sentidos, transformações e fim*. Rio de Janeiro: Renovar, 2015, p. 30.

³⁴ RUZYK, Carlos Eduardo Pianovski; BÜRGER, Marcelo L. F. de Macedo, 2017.

³⁵ RUZYK, Carlos Eduardo Pianovski; BÜRGER, Marcelo L. F. de Macedo, 2017.

principais ou laterais dos contratantes em uma relação obrigacional. (...)

E como se chegaria a tal dever de abstenção? Seria necessário recorrer ao princípio da função social do contrato? Nos parece que não, pois não é este princípio que permite a eficácia transpessoal do contrato; pelo contrário, somente pelo reconhecimento de uma eficácia externa da obrigação que se pode conceber a existência e eficácia de uma função social, cuja atuação seja externa ao contrato. A função social não é antecedente, mas, sim, consequente da admissão de uma eficácia transpessoal às obrigações, como reforço à sua oponibilidade externa.³⁶

Concluem os autores:

E como se chegaria a tal dever de abstenção? Seria necessário recorrer ao princípio da função social do contrato? Nos parece que não, pois não é este princípio que permite a eficácia transpessoal do contrato; pelo contrário, somente pelo reconhecimento de uma eficácia externa da obrigação que se pode conceber a existência e eficácia de uma função social, cuja atuação seja externa ao contrato. A função social não é antecedente, mas, sim, consequente da admissão de uma eficácia transpessoal às obrigações, como reforço à sua oponibilidade externa. (...) Daí se poder afirmar, com alguma segurança, que todos os contratos, ainda que pendentes de condição suspensiva, possuem, a partir de sua eficácia mínima, o condão de constituir um *status*, uma situação de intersubjetividade vinculada a um *objeto de direito específico*, uma prestação. É o que ocorre, e. g., quando se exige para o distrato de um negócio jurídico, ainda que pendente de condição suspensiva ou termo, a mesma forma em que o contrato foi entabulado (art. 472, Código Civil), ou ainda a subordinação da revogação do testamento à observância de forma (art. 1969, Código Civil). Nesta hipótese, ainda que o testamento dependa do fato morte para produzir sua eficácia plena, sua mera existência cria situação jurídica que vincula o testador a um requisito de forma para sua revogação. (...) Os efeitos essenciais do negócio, sem dúvida, somente podem ser exigidos entre as partes na seara do direito contratual, porém a tutela do patrimônio das partes contratantes, esfera que compreende o direito de crédito, permite vislumbrar um dever de abstenção oponível também a terceiros, no campo da responsabilidade civil. É nesse sentido que Pontes de Miranda trata da extensão da eficácia da dívida ou do direito: “daí poder o negócio jurídico não produzir dívida ou direito a favor de terceiro, mas *estender-se* a ele a eficácia da dívida ou do direito”. Não se cria dívida ou direito *para* o terceiro, mas para a parte, sendo a eficácia dessa relação (direito) entre a parte e a prestação estendida também em relação a terceiros, que tem o dever de respeitá-la.³⁷

³⁶ RUZYK, Carlos Eduardo Pianovski; BÜRGER, Marcelo L. F. de Macedo, 2017.

³⁷ RUZYK, Carlos Eduardo Pianovski; BÜRGER, Marcelo L. F. de Macedo, 2017.

Dessa maneira, os arts. 186 e 927 do CC também seriam fundamentos da tutela externa do crédito,³⁸ sem olvidar a questão relacionada à solidariedade reparatória posta no art. 942 do CC.³⁹

Não há mais dúvidas que a tutela externa do crédito foi acolhida no Brasil, independentemente do seu fundamento, tendo o STJ admitido tal instituto na responsabilização de associação de atletas por ter enviado cartas desabonadoras ao patrocinador de famoso jogador de futebol:

De acordo com a Teoria do Terceiro Cúmplice, terceiro ofensor também está sujeito à eficácia transubjetiva das obrigações, haja vista que seu comportamento não pode interferir indevidamente na relação, perturbando o normal desempenho da prestação pelas partes, sob pena de se responsabilizar pelos danos decorrentes de sua conduta. O envio de carta por terceiro a patrocinadora do jogador, relatando e emitindo juízo de valor sobre suposta conduta criminosa, sem nenhum intuito informativo e com nítido caráter difamatório e vingativo, buscou unicamente incentivar a rescisão do contrato firmado entre o atleta e a destinatária da carta, estando configurado ato danoso indenizável” (STJ, REsp 1.895.272/DF, 3.ª Turma, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, j. 26.04.2022, DJe 29.04.2022).

Recentemente, o STJ apontou:

A interpretação do art. 608 do Código Civil de 2002 deve levar em consideração o comportamento de mercado dos concorrentes envolvidos no ramo de atividade em questão. A doutrina brasileira e a jurisprudência desta Corte Superior admitem a responsabilização de terceiro pela quebra de contrato em virtude dos postulados da função social do contrato, dos deveres decorrentes da boa-fé objetiva, da prática de concorrência desleal e da responsabilidade por ato ilícito ou abusivo. Na hipótese, não restou demonstrada a violação de tais preceitos ou a prática de aliciamento para fins de incidência do disposto no art. 608 do Código Civil de 2002. Prejudicado o fundamento subsidiário de violação do art. 186 do Código Civil de 2002, nos casos de responsabilização com fundamento no art. 608 do referido Código, a lei dispensa a prova do prejuízo, prefixando a indenização no valor que a lesada pagaria ao prestador pelo período de 2 (dois) anos” (STJ, REsp 2.023.942/SP, 3.ª Turma, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, j. 25.10.2022, DJe 28.10.2022).

³⁸ RUZYK, Carlos Eduardo Pianovski; BÜRGER, Marcelo L. F. de Macedo, 2017.

³⁹ BERGSTEIN, Lais; TRAUTWEIN, José Roberto. A tutela externa do crédito: aplicabilidade e fundamentação adotada pelos tribunais. *Redes: Revista Eletrônica Direito e Sociedade*, Canoas, v. 7, n. 3, p. – , dez. 2019. MONTEIRO FILHO, Carlos Edison do Rêgo; BIANCHINI, Luiza Lourenço. A responsabilidade civil do terceiro que viola o contrato. In: MONTEIRO FILHO, Carlos Edison do Rêgo (Org.). *Problemas de responsabilidade civil*. Rio de Janeiro: Revan, 2016. p. 27.

Independentemente do fundamento balizador da tutela externa do crédito, pode-se indicar alguns parâmetros de análise:

1 – a responsabilidade é extracontratual, tendo a prefixação de danos posta no art. 608 do CC.⁴⁰

2 – há a necessidade de conhecimento prévio do contrato anterior ou tinha possibilidade de saber que existia pela notoriedade u pela publicidade, a vontade manifesta de aliciar⁴¹, mesmo que não seja necessária a prova do prejuízo já pré-estimado no art. 608 do CC.⁴²

3 - Otávio Luiz aponta um aspecto relevante para o presente texto:

Duas questões podem ser colocadas: a) seria possível utilizar-se o *quantum* da cláusula penal estabelecida no contrato prejudicado pelo terceiro como parâmetro ou índice de sua obrigação de indenizar?; b) uma cláusula penal poderia ser instituída com eficácia *extra alios*, indicando a pena do terceiro cúmplice, em caso de sua atuação naquele contrato?

A primeira idéia parece muito radical para o estado corrente dos estudos sobre o assunto. Implicaria criar um caso anômalo de responsabilidade civil por solidariedade, cujo fundamento não estaria na lei nem em um contrato. A superação do dogma das obrigações solidárias e da reserva ainda útil ao princípio da relatividade dos efeitos impede a adoção desse modelo. No entanto, há de ser reconhecido, o primado do *privity of contract* foi sendo derruído pela jurisprudência anglo-americana, especialmente nas ações envolvendo consumidores em face de fornecedores de automóveis, quando, sem suporte em normas legais ou em cláusulas de contrato, os fabricantes passaram a integrar as lides, juntamente com os vendedores. Valendo-se de subterfúgios como as garantias implícitas de segurança do produto para todos os usuários (*implied warranties*) ou o dever de diligência do fabricante (*duty of care*), os tribunais no Reino Unido e na América do Norte passaram a criar cadeiras de responsabilidade entre fabricantes e vendedores, ignorando a distinção de vínculos entre os consumidores e os intermediários.

Nada impede que a cláusula penal seja instituída em favor de um terceiro. Porém, não há vozes que admitam sua imputação a outrem, mesmo quando este der causa ao inadimplemento da avença. Precisamente na atuação do terceiro cúmplice, como no exemplo do apresentador de televisão, seria de todo conveniente à parte prejudicada transcender a responsabilidade contratual *extra alios*, atingindo não só a outra parte, como o terceiro.

Ainda aqui se apresenta um quadro pouco respeitoso ao dogma da relatividade dos efeitos, da solidariedade obrigacional

⁴⁰ RODRIGUES JUNIOR, Otavio Luiz, 2004.

⁴¹ RODRIGUES JUNIOR, Otavio Luiz, 2004. Sobre a questão do aliciamento veja STJ - REsp 2.023.942

⁴² RODRIGUES JUNIOR, Otavio Luiz, 2004

baseada na lei ou no contrato (o terceiro seria punido em face de um contrato a que jamais consentira previamente) e às clássicas distinções entre a responsabilidade delitual e contratual.⁴³

4 – Pode haver solidariedade de responsabilidade do terceiro com a parte contratante “quando, juntos, violarem a cláusula de exclusividade inserida em instrumento contratual”,⁴⁴ como se viu na Apelação Cível 0324345-66.2011.8.19.000159, o Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, por sua 19ª Câmara Cível.⁴⁵

5 – Nessa linha, “a responsabilidade do terceiro é extracontratual, considerando não estar ele restrito aos termos avençados no instrumento e em decorrência do dever geral de abstenção extraído da mitigação do princípio da relatividade dos efeitos contratuais e da oponibilidade desses efeitos a terceiros. Considerando-se ser aquiliana a responsabilidade do terceiro, deve-se diferenciar a situação em que o terceiro interfere na relação contratual por conduta exclusivamente sua da situação em que o terceiro interfere em concurso com o devedor: nessa situação, haverá solidariedade entre os agentes, com base no art. 942 do Código Civil (LGL\2002\400)”.⁴⁶

6 – A “quantificação dos danos a serem reparados pelo terceiro não se vincula ou limita ao conteúdo do contrato: os prejuízos a serem indenizados e sua quantificação devem ser examinados na exata medida da interferência do terceiro na violação da cláusula de exclusividade contratualmente acertada”.⁴⁷

3. DIREITO DA ENTIDADE DESPORTIVA QUE PERDE O ATLETA PROFISSIONAL À APLICAÇÃO DOS ARTS. 608 DO CC E 28 DA LEI PELÉ DE FORMA CUMULADA

Passa-se para o último tópico do artigo, com o intuito de saber se o art. 608 do CC e art. 28 da Lei Pelé são cumuláveis em favor da entidade desportiva

⁴³ RODRIGUES JUNIOR, Otavio Luiz, 2004.

⁴⁴ MARANHÃO, Amanda Arraes de Albuquerque; BARRETO, Júlia D’Alge MontÁlverne Barreto. A RESPONSABILIDADE DE TERCEIRO POR VIOLAÇÃO DA CLÁUSULA DE EXCLUSIVIDADE. Revista de Direito Civil Contemporâneo | vol. 38/2024 | p. 169 - 199 | Jan - Mar / 2024.

⁴⁵ TJRJ, Apelação Cível 0324345-662011.8.19.0001, rel. Des. Marcos Alcino de Azevedo Torres, 19ª Câmara Cível, j. 02.06.2015, DJe 09.06.2015.

⁴⁶ MARANHÃO, Amanda Arraes de Albuquerque; BARRETO, Júlia D’Alge MontÁlverne Barreto. 2024.

⁴⁷ MARANHÃO, Amanda Arraes de Albuquerque; BARRETO, Júlia D’Alge MontÁlverne Barreto. 2024.

que perdeu o jogador pela proposta contratual de outra entidade desportiva antes do término do contrato.

A hipótese discutida neste texto pode ser exemplificada da seguinte maneira: Uma entidade desportiva A contratou o atleta profissional José para prestar serviços por quatro anos. Tarso receberia mensalmente R\$ 600.000,00 no contrato de trabalho desportivo e R\$ 400.000,00 de direito de imagem, na forma do art. 87-A da Lei Pelé. Ou seja, a entidade desportiva A arca, mensalmente, com o valor de R\$ 1.000.000,00 com o atleta José.

Com dois anos de contrato em vigor, a entidade desportiva B negociou com o atleta José para que ele extinguisse a relação contratual com a entidade desportiva A e passasse a prestar serviço como atleta profissional para a entidade esportiva B, o que ensejou a ruptura da relação contratual entre a entidade desportiva A e o atleta profissional.

O art. 28 da Lei Pelé tem a seguinte redação:

Lei Pelé (Lei n.º 9.615/98) - Art. 28. 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: [\(Incluído pela Lei nº 12.395, de 2011\)](#).

a) transferência do atleta para outra entidade, nacional ou estrangeira, durante a vigência do contrato especial de trabalho desportivo; ou [\(Incluído pela Lei nº 12.395, de 2011\)](#).

b) por ocasião do retorno do atleta às atividades profissionais em outra entidade de prática desportiva, no prazo de até 30 (trinta) meses; e [\(Incluído pela Lei nº 12.395, de 2011\)](#).

II - cláusula compensatória desportiva, devida pela entidade de prática desportiva ao atleta, nas hipóteses dos incisos III a V do § 5º.

§ 1º O valor da cláusula indenizatória desportiva a que se refere o inciso I do caput deste artigo será livremente pactuado pelas partes e expressamente quantificado no instrumento contratual:

I - até o limite máximo de 2.000 (duas mil) vezes o valor médio do salário contratual, para as transferências nacionais; e

II - sem qualquer limitação, para as transferências internacionais.

§ 2º São solidariamente responsáveis pelo pagamento da cláusula indenizatória desportiva de que trata o inciso I do caput deste artigo o atleta e a nova entidade de prática desportiva empregadora.

§ 3º O valor da cláusula compensatória desportiva a que se refere o inciso II do caput deste artigo será livremente pactuado entre as partes e formalizado no contrato especial de trabalho desportivo, observando-se, como limite máximo, 400 (quatrocentas) vezes o valor do salário mensal no momento da rescisão e, como limite mínimo, o valor total de salários mensais a que teria direito o atleta até o término do referido contrato.

O TRT1 traz a síntese do art. 28 da Lei da Pelé:

A Lei 9.615/98, atualizada pela Lei nº 12.395/2011, a qual alterou este dispositivo legal acrescentando-lhe incisos, alíneas e parágrafos, esmiuçando a cláusula penal. Separou-a em duas modalidades: cláusula indenizatória desportiva, devida exclusivamente à entidade de prática desportiva (inc. I do art. 28 da Lei nº 9.615/98); e cláusula compensatória desportiva, devida pela entidade de prática desportiva ao atleta (inc. II do art. 28 da Lei nº 9.615/98). Assim, tendo em vista a rescisão do contrato, o autor faz jus a cláusula compensatória desportiva, nos termos do inciso II do art. 28 da Lei nº 9.615/98.⁴⁸

A finalidade “da cláusula indenizatória é proteger a autonomia, organização e funcionamento das entidades desportivas (artigo 271, I, da CRFB), pois assegura um patamar mínimo de proteção aos clubes menores nas transferências de atletas”.⁴⁹

Destaca-se a solidariedade pela responsabilidade de pagamento da indenização posta no art. 28, I, da Lei Pelé, como dispõe o § 2º do art. 28 da Lei Pelé.

Como visto, o art. 608 do CC imputa ao “aliciador ou atravessador que pretende a intromissão em contrato do qual não faz parte poderá ser responsabilizado, prevendo a lei o pagamento de indenização correspondente à remuneração contratual de dois anos ao prestador de serviço. Tal valor engloba apenas os danos materiais sofridos pela parte da avença, e não os danos morais, que não podem ser tarifados por lei ou qualquer convenção”.⁵⁰

Tem razão, portanto, Flavio Tartuce ao, expressamente, admitir que o art. 608 do CC se aplica “a qualquer contrato de prestação de serviços, o que pode até abranger os contratos desportivos, celebrados com técnicos e jogadores de futebol”,⁵¹ pois o art. 608 do CC não trata de cláusula indenizatória e sim de

⁴⁸ TRT1 - RO 01011166620195010281. 2ª Turma. Rel. Des. Valmir de Araújo Carvalho. Publ. 06.05.2021.

⁴⁹ TRT-8: RO 0001049-24.2017.5.08.0005. 1ª T. Des.ª Rosita de Nazaré Sidrim Nassar. Publ. 08.02.2024.

⁵⁰ TARTUCE, Flávio, 2024, p. 519-520.

⁵¹ TARTUCE, Flavio, 2024, p. 519-520.

responsabilidade extracontratual, a ensejar a possibilidade de cumulação de ambos os artigos, como afirmado pelo próprio Flavio Tartuce em troca de mensagens que tivemos.

Nessa linha, como posto por Antônio Junqueira de Azevedo⁵² é possível o pedido de resolução da relação contratual e a indenização por eventuais perdas e danos em relação ao aliciador, a configurar a teoria do *terceiro cúmplice*.⁵³

O aliciamento de atleta profissional é muito grave e deve gerar uma adequada responsabilização de quem promoveu a quebra contratual e impediu que o atleta profissional cumprisse o contrato de trabalho desportivo e do contrato de imagem com a entidade desportiva que o contratou primeiramente.

Respondendo à hipótese trazida neste texto, a entidade desportiva B e o atleta profissional José devem arcar, solidariamente, com os valores postos nos arts. 608 do CC e 28, I, § 1º, I, da Lei Pelé, pois ambos interferiram na violação da cláusula de exclusividade contratualmente acertada entre a entidade desportiva A e o atleta profissional, na forma do art. 942 do CC e 28, § 2º, da Lei Pelé.

⁵² AZEVEDO, Antonio Junqueira de. Os princípios do atual direito contratual e a desregulação do mercado. Direito de exclusividade nas relações contratuais de fornecimento. Função social do contrato e responsabilidade aquiliana do terceiro que contribui para o inadimplemento contratual. *Estudos e pareceres de direito privado*. São Paulo: Saraiva, 2004, p. 137.

⁵³ TARTUCE, Flavio, 2024, p. 133.