

**Modalidade do trabalho:** Relatório técnico-científico  
**Evento:** XXI Jornada de Pesquisa

## **AUTONOMIA DA LEX SPORTIVA COMO ORDEM JURÍDICA: (DES)ENCONTROS ENTRE A REGULAMENTAÇÃO INTERNACIONAL DO ESPORTE PROFISSIONAL E OS DIREITOS HUMANOS<sup>1</sup>**

**Thiago Dos Santos Da Silva<sup>2</sup>, Mateus De Oliveira Fornasier<sup>3</sup>.**

<sup>1</sup> Trabalho resultante da pesquisa realizada na produção da Dissertação vinculada ao Programa de Mestrado em Direitos Humanos da Universidade Regional do Noroeste do Estado do Rio Grande do Sul, UNIJUÍ, campus Ijuí/RS

<sup>2</sup> Graduado em Direito pela Universidade Regional do Noroeste do Estado do Rio Grande do Sul – UNIJUÍ.

Mestrando em Direitos Humanos pela Universidade Regional do Noroeste do Estado do Rio Grande do Sul – UNIJUÍ. Bolsista CAPES. E-mail: thiagodyow@yahoo.com.br.

<sup>3</sup> Doutor em Direito/2013 pela UNISINOS, Mestre em Desenvolvimento/2009 e Graduado em Direito/2006 pela UNIJUÍ. Coordenador do Projeto de Pesquisa "Novas Tecnologias, Direitos Humanos e Responsabilidade"

### 1. Introdução

O presente trabalho se propõe a analisar a autodeclaração de validade da lex sportiva, enquanto ordem jurídica não-estatal capaz de regular o esporte profissional em nível internacional, e quais os encontros e desencontros com os direitos humanos que exsurtem do diálogo entre ordens jurídicas de diferentes níveis, não hierárquicos entre si. A partir de uma ótica sistêmica, se busca delinear um caminho de diálogo entre a ordem jurídica transnacional (lex sportiva) e a ordem jurídica estatal brasileira, em questões de cunho constitucionais.

A autonomia, entendida como capacidade de diferenciação e de fechamento operativo, permite a reconstrução e autoconstrução em situações de diálogos e reflexividade com outras ordens jurídicas do mesmo sistema funcional. Essa autoconstrução, que é, também, um processo de autorreferência e auto-observação, acontece a partir, e com base, no programa próprio de cada sistema funcional, que se rearranja, no sentido de possibilitar que o ruído existente no ambiente, seja ressignificado como complexidade ordenada. Dentro da Teoria dos Sistemas Sociais Autopoiéticos, esse processo de (auto)reconstrução é chamado de autopoiése, que permite a evolução dos sistemas funcionais e da Sociedade como sistema mundial.

Diante do cenário social global de hipercomplexidade, o Estado já não se mostra detentor de soberania, do mesmo modo que se configurava quando do advento da Modernidade. Com a emersão de ordens jurídicas transnacionais autônomas (especialmente, a Lex Sportiva), não são raros os momentos de atrito entre diferentes ordens jurídicas, sendo necessária uma observação dos pontos de convergência (diálogo) entre ordens jurídicas não-hierárquicas entre si.

A complexificação dos modos de se observar a soberania estatal, em que pese ainda possua proeminência fática, teórica e normativa (especialmente nos sistemas jurídico e político da sociedade mundial), expressa uma reorganização das comunicações jurídicas entre diferentes ordens – algumas estatais (dentre elas as internacionais, pois dependem da soberania estatal para se firmarem) e outras não-estatais, sendo exemplos significativos destas últimas a ordem de regulação do esporte profissional na sociedade mundial. É necessário analisar como essa complexificação se delinea no tocante à regulamentação jurídica (estabilização de expectativas normativas

**Modalidade do trabalho:** Relatório técnico-científico

**Evento:** XXI Jornada de Pesquisa

congruentes) do esporte, que se dá mais, principalmente, na atualidade, por entes privados do que pelo Estado.

O objetivo geral a orientar a investigação no presente trabalho se refere a observar a reflexividade entre ordens jurídicas estatais e não-estatais, internas e externas, em relação à regulamentação internacional do esporte profissional. A tentativa de uma construção reflexiva para compreensão das comunicações contemporâneas no sistema funcional do direito, sob ponto de vista do diálogo transordenal, evidenciando a declaração de autonomia da *lex sportiva* para estabilizar expectativas normativas no âmbito esportivo profissional internacional, a partir de uma observação de segunda ordem utilizando dos construtos teóricos da matriz pragmático-sistêmica e da Teoria dos Sistemas Sociais Autopoiéticos.

## 2. Metodologia

A metodologia utilizada para o desenvolvimento desse trabalho consiste no método sistêmico-construtivista, a partir de uma complexa observação de segunda ordem, sob a matriz pragmático-sistêmica, com um conjunto de categorias teóricas suficientes para a compreensão e resposta do problema de pesquisa antes proposto. Trata-se de uma incursão na Teoria dos Sistemas Sociais Autopoiéticos, do jurista alemão Niklas Luhmann (2010), seguindo a matriz proposta pelo brasileiro Leonel Severo Rocha (2003), que sugere uma reflexão jurídica que supere a sintaxe (estrutura formal da linguagem) e a semântica (sentido das proposições), atingindo a seara da pragmática (uso das preferências discursivas). Ou seja, busca caminhar para uma epistemologia jurídica além do positivismo (lógica da sintaxe) e da hermenêutica (lógica da semântica), pensando a partir de uma teoria funcionalista como a teoria sistêmica (lógica da pragmática), em razão disso a escolha da matriz pragmático-sistêmica como guia da pesquisa acadêmica.

## 3. Resultados e discussão

Para observação da sociedade mundial contemporânea é imprescindível a compreensão da noção de complexidade, sob uma metodologia sistêmica. A modernidade rompeu com o paradigma do teocentrismo, matando a figura de Deus e colocando a racionalidade humana e o Homem como responsáveis pela produção de sentido.

Por complexidade se compreende a imperativa necessidade de escolher, dentre as mais variadas possibilidades que podem ser eleitas, aquela que nos parece adequada. Para Niklas Luhmann (1983, p. 12) complexidade deve ser entendida como “a totalidade de experiências ou ações, cuja ativação permita o estabelecimento de uma relação de sentido”. Ou seja, a complexidade nos obriga a uma tomada de decisão que exclui todas as outras possibilidades.

O processo de aglutinação de complexidade ao contexto social permeia a modernidade, conjuntamente ao processo de diferenciação funcional das diferentes esferas sociais. Luhmann concebe a sociedade como um sistema autopoiético autorreferencial, fechado operativamente, entretanto, aberto de forma cognitiva, e diferenciado de seu ambiente, compreendendo em seu interior toda a multiplicidade comunicativa. Dada multiplicidade comunicativa é fato relevante para que o sistema social se divida em (sub)sistemas funcionais, que produzem comunicações mais específicas (direito, economia, ciência, política, educação, etc.).

**Modalidade do trabalho:** Relatório técnico-científico

**Evento:** XXI Jornada de Pesquisa

Para Luhmann (2006), a diferenciação funcional, ao contrário das formas menos evoluídas de diferenciação, é caracterizada tanto pela “desigualdade como por la igualdad de los sistemas parciales. Los sistemas de funciones son iguales en su desigualdad” (p. 486). A evolução da forma de diferenciação na sociedade é resultante, exatamente, do aumento da complexidade o que nos remete ao atual estágio de diferenciação do sistema social mundial, pautado pela policontextualidade normativa e pela hipercomplexidade das comunicações.

A função dos (sub)sistemas sociais é a apreensão e redução da complexidade, porém, aí reside o paradoxo. A sociedade não pode evoluir enquanto a complexidade interna de cada sistema funcional não for reduzida, todavia, os mecanismos para redução da complexidade interna são, de tal forma, sofisticados que acabam complexificando-se. É o que se vislumbra na pós-modernidade com a necessidade de uma descrição do direito (e outros sistemas funcionais) sob novos parâmetros, dantes não encontrados, para além do paradigma do Estado-moderno.

É possível dizer que a abertura das fronteiras estatais e o início da derrocada da soberania dos Estados se deram, em grande parte, em razão do surgimento de um ordenamento internacional. Em conjunto a esses ordenamentos internacionais, como a Declaração de 1948, há um processo de mundialização que propicia a emersão de um direito comum. É necessário considerar a sociedade contemporânea como multicêntrica, pautada pela pluralidade de centros emissores e receptores de informações e comunicações, em especial a policontextualidade normativa e jurídica, através do reconhecimento de ordenamentos jurídicos não-estatais (pluralismo jurídico). “A policontextualidade implica uma pluralidade de autodescrições da sociedade, levando à formação de diversas racionalidades parciais conflitantes” (NEVES, 2009, p. 23). O que implica dizer que o Estado perde sua proeminência absoluta, deixando de deter o monopólio pela produção de juridicidade, exurgindo ordenamentos transnacionais desligados da figura do Estado.

Gunther Teubner (2012) ressalta que se visualiza um processo em crescimento paralelo ao Estado, onde regimes transnacionais têm se espalhado de forma global, os chamados códigos voluntários de conduta das corporações transnacionais. Para Marcelo Neves (2009, p. 115/116) há uma proliferação de diferentes ordens jurídicas dentro do sistema do direito da sociedade mundial:

[...] dentro de um mesmo sistema funcional da sociedade mundial moderna, o direito, proliferam ordens jurídicas diferenciadas, subordinadas ao mesmo código binário, isto é, “lícito/ilícito”, mas com diversos programas e critérios. Verifica-se, dessa maneira, uma pluralidade de ordens jurídicas, cada uma das quais com seus próprios elementos ou operações (atos jurídicos), estruturas (normas jurídicas), processos (procedimentos jurídicos) e reflexão da identidade (dogmática jurídica).

Acompanhando a evolução da humanidade, o esporte, antes prática de treinamento para batalhas e/ou manifestação religiosa, encontrou a profissionalização. O ressurgimento do Movimento Olímpico, a partir de 1896, pelo entusiasmo do Barão de Coubertin, coincide com um crescimento de federações atléticas internacionais, responsáveis pela regulamentação das inúmeras modalidades presentes nos Jogos Olímpicos Modernos. Com a regulamentação internacional dos mais variados esportes, uma ordem jurídica multicêntrica, ligada ao esportismo, exsurge, a chamada *lex sportiva*, “ordem jurídica construída em conexão com o esporte como sistema funcional da sociedade mundial, mediante as associações esportivas transnacionais” (NEVES, 2009, p. 197), a qual tem

**Modalidade do trabalho:** Relatório técnico-científico

**Evento:** XXI Jornada de Pesquisa

afirmado sua autonomia enquanto ordem jurídica desvinculada do Estado, discutindo questões de cunho constitucional (direitos humanos) como é o caso da liberdade contratual e profissional.

O Tribunal Arbitral do Esporte (TAS) é reconhecido como principal centro emissor da chamada Lex Sportiva, todavia, as fontes de onde exsurgem esse direito mundial são variadas. Além dos códigos mundiais, como o Código Mundial Antidoping (CMA) e a Carta Olímpica, os estatutos das federações internacionais dos diversos esportes estabelecem parâmetros a serem visualizados como integrantes da Lex Sportiva. Mesmo os contratos firmados por essas federações, que influenciam na regulação esportiva, são reconhecidos pela ordem transnacional.

Reconhecendo a existência de pontos de diálogo entre a Lex Sportiva e ordens jurídicas estatais, Marcelo Neves (2009) propôs a tese do transconstitucionalismo como metodologia dialogal suficiente para abordar reflexividades entre a ordem transnacional da Lex Sportiva e os ordenamentos estatais (ou, ainda, supraestatais, como o Tribunal de Justiça da União Europeia), dado ao caráter sem fronteiras da ordem esportiva mundial. Ou seja, ambas as ordens declaram sua autonomia, a estatal em razão da territorialidade, e a transnacional em razão da matéria esportiva discutida, por conta de sua função.

A tese sobre o transconstitucionalismo se importa com a busca por pontos de reflexividade, em tempo, momentos em que uma mesma discussão esteja presente em ordens de diferentes níveis, que abasteçam esse sentimento de autonomia entre as ordens, mas edifique pontes (e pontos) de diálogos. Marcelo Neves, ao raciocinar sobre tais pontes dialogais, faz uso da figura do acoplamento estrutural, categoria que permite a tradução de sentido entre sistemas autônomos.

Esse acoplamento serviria à promoção e filtragem de influências e instigações recíprocas entre sistemas autônomos diversos, de maneira duradoura, estável e concentrada, vinculando-os no plano de suas respectivas estruturas, sem que nenhum desses sistemas perca sua respectiva autonomia. (NEVES, 2009 p. 35).

Os acoplamentos estruturais são mecanismos que possibilitam interpenetrações de forma concentrada e duradoura entre diferentes sistemas sociais, sendo que o resultado dessa relação guarda sentido para cada um dos sistemas. Aqui estaria o primeiro momento de reflexividade entre as diferentes ordens jurídicas autônomas.

São inúmeros os casos em que se verifica a reflexividade entre ordens jurídicas de níveis diferentes, atuando sem hierarquia. Em que pese nem sempre essa ausência de proeminência de uma ordem prevaleça, havendo situações em que o atrito gera mudanças ou adaptações na estrutura de uma, ou ambas, de maneira não natural, como se deu com a Copa do Mundo FIFA de 2014. As cartas normativas da FIFA (Estatuto, Código de Conduta, Código de Ética, etc.) possuem algumas previsões que inexistiam no direito brasileiro, dado que o sistema funcional do direito ainda comunica com base na questão da soberania e territorialidade. Com isso, o Estado Brasil se viu obrigado a ceder às pressões de um ente transnacional (FIFA) e adaptar sua ordem jurídica com a finalidade de garantir o acontecimento do evento mundial, ainda que muitas das previsões existentes na Lei Geral da Copa firam as previsões constitucionais e inúmeras legislações infraconstitucionais. Há, também, uma série de situações envolvendo desportistas, em que suas demandas são julgadas na seara da Lex Sportiva, especificamente junto ao TAS, de forma que o ordenamento jurídico dos Estados resta afastado de promover tais julgamentos, ainda que alegue competência para tanto. A

**Modalidade do trabalho:** Relatório técnico-científico

**Evento:** XXI Jornada de Pesquisa

situação envolvendo o futebolista uruguaio Luis Suárez, punido na esfera da Lex Sportiva por conta de mordida desferida ao colega de profissão Giorgio Chielinni, durante partida da Copa do Mundo de 2014. Importante notar que o caso, claramente de agressão corporal leve, não foi percebido pelo direito penal brasileiro (já que ocorrido na jurisdição territorial do Brasil), uruguaio (agressor) ou italiano (vítima), mas, sim, na esfera transnacional, que aplicou punição severa ao acusado, em patamares maiores aos previstos no direito penal dos Estados citados.

É imperioso, por conseguinte, que as comunicações envolvendo ordens transnacionais sejam percebidas e validadas, especialmente quanto à sua autonomia. Se o paradigma da pós-modernidade é o da liquidez e fluidez de informações e policontextualidade, ou seja, uma sociedade hipercomplexa, é urgente que uma metodologia de diálogo e reflexividade entre os mais diferentes níveis de ordens normativas e jurídicas seja estabelecida, com a finalidade de evitar esse autismo entre ordens (e entre sistemas), um fechamento, não apenas operativo, mas, sim, cognitivo.

#### 4. Conclusão

Dada à incipiência do presente trabalho, haja vista tratar-se de projeto de dissertação ainda em fase de pesquisa, não há uma conclusão que encerre as discussões acerca dos encontros e desencontros entre a regulação internacional do esporte profissional e os direitos humanos.

Há, todavia, conclusão inicial de que o processo de atrito entre ordens jurídicas de diferentes níveis deixa de ser situação rara na contemporaneidade, havendo inúmeros casos em que há mais de uma ordem jurídica comunicando sobre situação específica, momento em que o transconstitucionalismo se apresenta como metodologia dialogal capaz de superar o fechamento operacional, edificando pontes de transição entre essas ordens.

Com isso, é preciso compreender que a lex sportiva, enquanto ordem jurídica transnacional, detém autonomia para estabilizar expectativas naquilo que tange ao esporte profissional, dando azo à uma ressignificação e evolução do sistema jurídico, declarando sua autopoiese como sistema funcional, conforme a teoria luhmanniana.

5. Palavras-chave: Autopoiese; Pluralismo jurídico transnacional; Policontextualidade; Teoria dos Sistemas Sociais.

#### 6. Referências bibliográficas

- LUHMANN, Niklas. Sociologia do Direito I. Rio de Janeiro: Edições Tempo Brasileiro, 1983.
- \_\_\_\_\_. La sociedad de la sociedad. Cidade do México: Herder, Universidad Iberoamericana, 2006.
- \_\_\_\_\_. Introdução à teoria dos sistemas. 2. Ed. Petrópolis: Vozes, 2010.
- NEVES, Marcelo. Transconstitucionalismo. 1 ed. São Paulo: WNF Martins Fontes, 2009.
- ROCHA, Leonel Severo. Epistemologia jurídica e democracia. 2. ed. São Leopoldo: Editora UNISINOS, 2003.
- TEUBNER, Gunther. Autoconstitucionalização de corporações transnacionais? Sobre a conexão entre os códigos de conduta corporativos privados e estatais. In SCHWARTZ, Germano (Org.) Juridicização das esferas e fragmentação do direito na sociedade contemporânea. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012.

**Modalidade do trabalho:** Relatório técnico-científico  
**Evento:** XXI Jornada de Pesquisa