



Tribunal Arbitral do Desporto

Processo n.º 20A/2023

Demandantes: António José Pereira Carvalho, Daniel Gaspar da Silva Pacheco e Lank Group Vilaverdense – Futebol, SAD

Demandado: Federação Portuguesa de Futebol

Árbitros:

Nuno Carlos Lamas de Albuquerque (Árbitro Presidente)

Jerry André de Matos da Silva (designado pelos Demandantes)

Sérgio Nuno Coimbra Castanheira (designado pelo Demandado)

SUMÁRIO

- I. A “probabilidade séria da existência do direito” prevista no artigo 41.º da Lei do TAD refere-se quanto ao sancionado, não à sua concreta posição jurídica que é objeto da sanção (e, por isso, afetada pela mesma), mas sim à “probabilidade séria”, face à prova (ainda que sumária) dos factos alegados pelo requerente, de que lhe venha a ser reconhecida razão na concreta questão (ou nas concretas questões) objeto do recurso na ação principal que seja(m) por si trazida(s) ao procedimento cautelar e, assim, passíveis de oposição. A lei não exige que o direito efectivamente exista. Exige apenas que exista essa possibilidade ou probabilidade, isto é, exige que o requerente demonstre que pode ser o titular do direito por si invocado.
- II. O fundado receio de consumação de lesão grave ou *periculum in mora* constitui um requisito exigível em todas as providências cautelares e visa acautelar o efeito útil que a providência pretende ver satisfeito no processo principal.
- III. Esse requisito do *periculum in mora* encontra-se verificado quando o fundado receio de consumação de um facto consumado permanece atual e o pouco tempo que resta até ao decurso do período da sanção aplicada torna-o iminente, obrigando à emissão



Tribunal Arbitral do Desporto

de uma decisão cautelar que previna a eventualidade de, decorrido que seja esse período, nessa data ainda não haver decisão do processo principal.

ACÓRDÃO

1. O início da instância arbitral

• 1.1.

São partes nos presentes autos António José Pereira Carvalho, Daniel Gaspar da Silva Pacheco e Lank Group Vilaverdense – Futebol, SAD, como Demandantes/Recorrentes e a Federação Portuguesa de Futebol, como Demandada/Recorrida.

O presente processo arbitral tem lugar nas instalações do TAD sitas na Rua Braamcamp, n.º 12, r/c direito, em Lisboa.

O litígio a dirimir na presente arbitragem tem como objeto a impugnação da decisão do Conselho de Disciplina, Secção Não Profissional da Federação Portuguesa de Futebol, de 17/03/2023, que aplicou aos Demandantes as seguintes sanções:

- À Demandante Lank Group Vilaverdense – Futebol, SAD, uma sanção de repreensão, sanção única de dedução de seis pontos da tabela classificativa da Liga BPI, sanção de derrota no jogo oficial n.º 114.01.029, sanção de derrota no jogo oficial n.º 114.01.033, sanção única de realização de três jogos à porta fechada, sanção única de multa de 110UC - € 11.220,00 (onze mil, duzentos e vinte euros), pela prática da infração disciplinar p. e p. pelo artigo 78.º-A, n.º 1, als. a), b), e c) do RDFPF;



Tribunal Arbitral do Desporto

- A execução da sanção única de dedução de seis pontos da tabela classificativa, suspensão parcialmente, na medida de três pontos durante seis meses;
- A execução da sanção de multa, suspensão parcialmente, na medida correspondente a 55UC - € 5.610,00 (cinco mil, seiscentos e dez euros) por seis meses;
- A execução da sanção três jogos à porta fechada, suspensão parcialmente, na medida correspondente um jogo, por seis meses;
- Ao Demandante António José Pereira Carvalho, uma sanção de suspensão pelo período de vinte e três dias e multa fixada em 0,75UC - € 77,00 (setenta e sete euros), pela prática da infração p. e p. pelo artigo 140.º *ex vi* artigo 183.º, n.º 1 do RDFPF;
- Ao Demandante Daniel Gaspar Silva Pacheco, uma sanção de suspensão por seis meses e sanção de multa fixada em 2,5UC - € 255,00 (duzentos e cinquenta e cinco euros), pela prática da infração p. e p. pelo artigo 184.º, n.º 2 do RDFPF.

Pedem os Demandantes no requerimento inicial, tempestivamente entrado em 24 de março de 2023 [cf. artigo 54.º, n.º 2, da Lei do TAD], a revogação da decisão da Demandada, assim como o decretamento de providência cautelar de suspensão da eficácia do ato (“no que concerne às sanções de suspensão aplicadas aos Requerentes António Carvalho e Daniel Pacheco, ao abrigo do disposto no Art. 41.º da LTAD” – vide al. a) do pedido).

Contesta, em tempo, a Demandada, alegando que a decisão recorrida se encontra de plena legalidade e que os argumentos apresentados não são suficientes para reverter a mesma.

Os Demandantes designaram como árbitro Jerry André de Matos da Silva.



Tribunal Arbitral do Desporto

A Demandada designou como árbitro Sérgio Nuno Coimbra Castanheira.

Nuno Albuquerque foi indicado Árbitro Presidente pelos restantes árbitros.

Os árbitros nomeados juntaram aos autos as respetivas declarações de independência e imparcialidade e declararam aceitar exercer as funções de árbitro de forma imparcial e independente, respeitando as regras e princípios enunciados no Estatuto Deontológico do Árbitro do TAD, não referindo qualquer facto ou circunstância que devesse ser revelado por poder suscitar fundadas dúvidas sobre a sua imparcialidade ou independência.

As partes não colocaram qualquer objeção às declarações e revelações efetuadas pelos árbitros nomeados.

O colégio arbitral considerou-se constituído em 04 de abril de 2023 (cf. artigo 36.º da Lei do TAD).

2 Sinopse da Posição das partes sobre o Litígio

A posição dos Requerentes António José Pereira Carvalho, Daniel Gaspar da Silva Pacheco e Lank Group Vilaverdense – Futebol, SAD (articulado inicial)

No seu articulado inicial os Requerentes, António José Pereira Carvalho, Daniel Gaspar da Silva Pacheco e Lank Group Vilaverdense – Futebol, SAD, vieram alegar essencialmente o seguinte:



Tribunal Arbitral do Desporto

1. No caso em apreço, é inquestionável que as sanções de suspensão aplicadas aos Requerentes António Carvalho e Daniel Pacheco, traduzem-se numa limitação à liberdade de exercício de profissão consagrada no art. 47.º n.º 1 da Constituição da República Portuguesa, (...).
2. A aplicação daquelas sanções reveste, ainda, de particular gravidade na medida em que amputaria, durante o período de suspensão em causa, de forma desproporcional e violenta, a capacidade técnica do clube de futebol que os Requerentes representam, causando dano imediato e irreparável nos resultados apresentados pela equipa.
3. Relembre-se que os aqui Requerentes António Carvalho e Daniel Pacheco são, respetivamente, treinador principal e treinador-adjunto da equipa LANK, encontrando-se numa fase das suas carreiras especialmente importante.
4. De resto, nunca é demais salientar, à luz do princípio da proporcionalidade, que do eventual benefício que se possa a vir retirar da execução das sanções aplicadas – venham estas a ser consideradas legais- em caso algum se poderá permitir que essa mesma execução venha, paralelamente, a significar um prejuízo de tal ordem que o referido benefício seja manifestamente reduzido face ao mal provocado.
(...)
5. (...) fundando-se a impugnação da decisão recorrida e matéria de direito e de facto que o órgão disciplinar não poderia ter ignorado, o seu não decretamento conduziria a uma iniquidade que, ainda que temporária, seria por demais lesiva aos interesses legítimos dos Requerente.
6. O supra exposto assume particular acuidade no que diz respeito à sanção de suspensão de 6 (seis) meses aplicada ao Requerente Daniel Pacheco que, por comportar um lapso temporal prolongado, a sua execução produzirá um dano irreversível, dificilmente reparável,



Tribunal Arbitral do Desporto

7. Ferindo sobremaneira, e de modo absolutamente desproporcional, o direito do livre acesso e exercício da profissão, conforme estipulado nos ditames constitucionais prescritos no art. 47.º do n.º 1.
8. Nestes termos, requer-se o decretamento da providência cautelar de suspensão de eficácia do ato impugnado, no que concerne às sanções de suspensão aplicadas aos Requerentes António Carvalho e Daniel Pacheco.

2.1 A posição da Requerida Federação Portuguesa de Futebol (Oposição)

Na sua Oposição a Federação Portuguesa de Futebol veio alegar essencialmente o seguinte:

1. Recordemos que o Requerente Daniel Pacheco foi sancionado pela prática da infração disciplinar p. e p. pelo n.º 2 do artigo 184.º do RDFPF porquanto, nos jogos oficiais em causa nos autos, sendo titular de grau II de treinador de futebol, exerceu, de facto e materialmente, as funções de treinador principal no âmbito da Liga BPI, a qual exige, nos termos regulamentares, que os treinadores principais devem ter pelo menos grau III (o que é extensível à Taça da Liga Feminina de Futebol, na qual tiveram lugar três dos nove jogos oficiais em apreço, por força da remissão operada pelo respetivo Regulamento para as normas regulamentares da competição de acesso, o que seria in casu a Liga BPI).
2. Por sua vez, o Requerente António Carvalho foi sancionado pela prática de uma infração disciplinar p. e p. pelo artigo 140.º, ex vi artigo 183.º, n.º 1, do RDFPF por, sinteticamente, pese embora se encontrasse inscrito como treinador principal da equipa do clube arguido, nos jogos oficiais em causa nestes autos, não exerceu materialmente as funções próprias de um treinador principal, tendo permitido e



Tribunal Arbitral do Desporto

tolerado que essas funções fossem assumidas, de facto, pelo treinador-adjunto, aqui Requerente Daniel Pacheco.

(...)

3. Torna-se, portanto, essencial que o Requerente de uma providência cautelar alegue factos integradores de uma situação de periculum in mora, o que exige a quantificação e qualificação dos danos decorrentes da conduta do Requerido, para que possa considerar-se o receio de lesão grave e dificilmente reparável que venha a ocorrer na sua esfera.

(...)

4. Ora, salvo o devido respeito, o requerimento falha em demonstrar o preenchimento dos dois requisitos fundamentais para que este Tribunal decrete a providência cautelar requerida: a existência muito provável do direito ameaçado (*fumus boni juris*) e o fundado receio de grave lesão e difícil reparação da mesma (*periculum in mora*).

(...)

5. Desde logo, cabe salientar que, em momento algum do requerimento de providência cautelar, os Requerentes identificam os factos que, em concreto, preenchem o requisito do *fumus boni juris* e aqueles que, em concreto, preenchem o requisito do *periculum in mora*.

6. Com efeito, os Requerentes limitam-se a alegar, genericamente, e sem apresentar qualquer prova do que alegam, que há uma “limitação à liberdade de exercício de profissão”, que as sanções que lhes foram aplicadas revestem-se de “particular gravidade, na medida em que amputaria, durante o período de suspensão em causa, de forma desproporcional e violenta, a capacidade técnica do clube de futebol que os Requerentes representam” e que existe uma “elevada probabilidade de revogação do acórdão infra impugnado”.

(...)



Tribunal Arbitral do Desporto

7. Alegam os Requerentes - parece-nos, sublinhe-se - tão-só e apenas, que os direitos invocados consistem fundamentalmente no facto de lhes terem sido aplicadas sanções de suspensão, sem que, nos seus entendimentos, estivessem verificados os respetivos pressupostos porque “há uma elevada probabilidade da revogação do acórdão infra impugnado”.
8. Ora, como é bom de ver, alegar que há uma elevada probabilidade da revogação do Acórdão sub judice, não é, por si só, suficiente para se sustentar uma aparência de bom direito.
9. Os Requerentes bastam-se com alegações (muito) genéricas, referentes aos seus direitos e não apresentam quaisquer elementos probatórios de todo suficientes com vista à prova dos mesmos.
10. Pelo que, não se demonstram, nem alegam, de todo, qualquer factualidade passível de constituir os direitos alegados pelos Requerentes no seu Requerimento Inicial de Arbitragem.
(...)
11. Ora, manifestamente não se encontra preenchido o requisito da “Aparência do Direito”, o que desde logo é suficiente para se concluir pelo indeferimento da providência requerida nos presentes autos.
12. Sem prejuízo do supra exposto, acrescente-se que também o requisito do periculum in mora não se encontra demonstrado pelos Requerentes, pois vejamos:
13. Os Requerentes alegam – mais uma vez, parece-nos -, neste particular, que se verão restringidos no exercício da sua atividade profissional, bem como que tais sanções de suspensão amputam durante o período de suspensão em causa a capacidade técnica do Lank Group Vilaverdense – Futebol SAD, também Demandante nos autos de processo principal e sociedade desportiva que os Requerentes representam, causando um dano imediato e irreparável nos resultados apresentados pela equipa.



Tribunal Arbitral do Desporto

14. Ora, desde logo, os alegados prejuízos à capacidade técnica da Lank Group Vilaverdense – Futebol SAD em nada relevam nos autos referentes à providência cautelar porquanto esta Sociedade não é Requerente nos presentes autos cautelares.
15. Ademais, da prova junta aos autos não pode o Tribunal concluir que a atividade profissional concreta dos Requerentes fica totalmente afetada com esta suspensão.
16. Os Requerentes não concretizam, em momento algum, quais são as concretas funções que, atendendo à respetiva suspensão, ficam impedidos de exercer.
(...)
17. Por outro lado, o decretamento desta providência cautelar significará, na prática, que os Requerentes nunca irão verdadeiramente cumprir a sanção de suspensão, porquanto, com probabilidade, a ação será decidida em momento de paragem dos campeonatos, ou seja, durante o período de tempo em que, efetivamente, os Requerentes não necessitarão de estar presente na zona técnica dos recintos desportivos.
18. Com feito, veja-se que a última jornada da Liga BPI disputar-se-á a 22 de maio.
19. O que, como é bom de ver, afeta enormemente o interesse público inerente à organização das competições de futebol.
20. Assim, o Tribunal não tem os elementos necessários para decretar qualquer providência cautelar nos presentes autos, porquanto o Demandante falha no cumprimento da alínea c) do n.º 3 do artigo 54.º da LTAD: não procedem à exposição fundamentada dos factos e das razões de direito que servem de base ao pedido.
21. Face ao exposto, deve improceder o pedido de decretamento de providência cautelar requerida, em concreto, deve ser indeferido o pedido de atribuição de efeito suspensivo às sanções disciplinares de suspensão aplicadas no acórdão impugnado nos presentes autos.



Tribunal Arbitral do Desporto

3 Saneamento

3.1 Do valor da causa

Os Demandantes indicaram como valor da causa € 30.000,01, sendo que tal valor não foi impugnado pela Demandada.

Ora, tendo em conta que se encontram em causa, entre outras, a aplicação de sanções de suspensão, fixa-se à presente causa o valor de € 30.000,01, tendo em conta a indeterminabilidade do valor da causa, pelo que será esse o valor do processo, nos termos previstos no artigo 34.º, n.º 2 do Código do Processo nos Tribunais Administrativos.

3.2 Da competência do tribunal

O Tribunal Arbitral do Desporto é a instância competente para dirimir o litígio objeto do processo, nos termos do artigo 20º, n.º 1 da Lei do TAD aprovada pela Lei n.º 74/2013, de 6 de Setembro, na redação dada pela Lei n.º 33/2014, de 16 de Junho.

Vejamos, pois:

A Lei do Tribunal Arbitral do Desporto (LTAD), no artigo 1.º, n.º 2, dispõe que ao TAD foi atribuída *“competência específica para administrar a justiça relativamente a litígios que relevam do ordenamento jurídico desportivo ou relacionados com a prática do desporto”*.

Concretizando o princípio geral, o n.º 1 do artigo 4.º da LTAD dispõe que *“Compete ao TAD conhecer dos litígios emergentes dos actos e omissões das federações desportivas, ligas profissionais e outras entidades desportivas, no âmbito do exercício dos correspondentes poderes de regulamentação, organização, direcção e disciplina”*.



Tribunal Arbitral do Desporto

Atenta a Lei do TAD, compete, pois, a este tribunal conhecer dos diferendos resultantes dos atos e omissões, nomeadamente, de outras entidades desportivas no que respeita ao exercício dos respetivos poderes de regulamentação, organização, direção e disciplina ⁽¹⁾.

Assim, analisando em concreto a presente querela, não podemos deixar de concluir que o TAD é a instância competente para dirimir este litígio.

Deve aplicar-se ao caso em apreço a alínea b) do n.º 3 do artigo 4.º da LTAD, uma vez que a mesma refere que o acesso ao TAD em via de recurso é admissível quando se trate de *“decisões finais de órgãos (...) de outras entidades desportivas”*, sendo que a Associação de Futebol do Algarve não pode deixar de se incluir nas *“outras entidades desportivas”*.

Assim sendo, como se entende ser, ter-se-á de concluir que o Tribunal Arbitral do Desporto é a instância competente para dirimir o litígio objeto do processo, nos termos do artigo 4º, n.ºs 1 e 3, alínea b) e 6 da Lei do TAD.

No que diz respeito às providências cautelares, o artigo 20.º, n.º 1 da LTAD prescreve que *“O TAD pode decretar providências cautelares adequadas à garantia da efetividade do direito ameaçado, quando se demonstre fundado receio de lesão grave e de difícil reparação, ficando o respetivo procedimento cautelar sujeito ao regime previsto no presente artigo.”*

¹ Como bem assinalam Artur Flamínio da Silva e Daniela Mirante, “No fundo, todos os conflitos desportivos de Direito Administrativo encontram-se submetidos à arbitragem necessária do TAD. São, portanto, compreendidos aqueles conflitos que derivam de «poderes de regulamentação, organização, direção e disciplina» da competição desportiva. Incluem-se aqui, por exemplo, conflitos que derivem de uma sanção disciplinar ou de uma norma de um regulamento (administrativo) de uma federação desportiva” (cfr. ARTUR FLAMÍNIO DA SILVA e DANIELA MIRANTE, “O Regime Jurídico do Tribunal Arbitral do Desporto – Anotado e Comentado”, Petrony Editora, Lisboa, 2016, p. 34).



Tribunal Arbitral do Desporto

Assim, analisando em concreto a presente querela, não podemos deixar de concluir que o TAD é a instância competente para dirimir este litígio.

3.3 Outras questões

Demandantes e Demandada dispõem de legitimidade, personalidade e capacidade judiciárias, encontrando-se devidamente patrocinados.

No seu Requerimento probatório, os Demandantes arrolaram prova testemunhal. Contudo, tendo em conta a matéria em discussão nos autos, entende o Tribunal que não carece da realização de audiência para a produção de prova testemunhal, porque não existe factualidade relevante que se encontre controvertida, pois se está perante matéria de natureza jurídica.

De resto, como se refere nos acórdãos deste Tribunal Central Administrativo Norte, de 12.06.2008, no processo n.º 01507/07.4 BRG, 07.10.2016, no processo 725/16 PRT, e de 07.10.2016, no processo no processo 327/16 CBR:

“Cumprido ao julgador, por conseguinte, e uma vez apresentado rol de testemunhas com a petição inicial, ponderar se a produção desta prova pessoal é ou não indispensável para o apuramento da matéria de facto pertinente.

(...)

“Importa sublinhar, a propósito e com interesse, que o legislador concebeu as providências cautelares como medidas de natureza instrumental e provisória, tramitadas em processo de carácter sumário, adequado à celeridade necessária à efetivação da tutela em causa”.



Tribunal Arbitral do Desporto

Só será necessário, em providência cautelar, produzir prova testemunhal que, pela sua natureza, torna mais demorado o processo, se for de todo indispensável para um juízo meramente perfunctório sobre factos essenciais à decisão cautelar. Sob pena de desvirtuamento da própria providência cautelar, transformando-a em processo principal, fora das situações, muito excepcionais, em que é permitido o julgamento do processo principal na providência cautelar. *“Nos procedimentos cautelares a produção de prova para além da já produzida nos articulados é, portanto, excepcional, e depende do livre arbítrio do juiz na consideração da sua necessidade” como decorre claramente do n.º 1 do artigo 396.º do CPC Como se consignou no acórdão do Tribunal Central Administrativo Norte de 30.09.2022, no 00169/22.3BECBR, “a decisão final nestes procedimentos tanto pode ter lugar logo após a última oposição, a regra, como após produção de prova, a exceção, face ao disposto no n.º 1 do (...) artigo 118.º do CPTA.”* ⁽²⁾

“Não constitui, portanto, qualquer surpresa a dispensa de produção de prova e decisão de mérito logo após os articulados em procedimento cautelar, porque essa é a regra numa das alternativas processuais previstas na lei.”

“Não se vê, também por isso, necessidade de assegurar o contraditório para a dispensa de prova para além da já produzida porque, face a estes preceitos, só se o juiz entender necessária a produção de mais prova esta deve ter lugar e, portanto, a decisão final segue-se, por regra, de imediato após o último articulado ou após o decurso do prazo para o apresentar.”

“As partes já contam, ou devem contar, face a estes preceitos, que a seguir aos articulados e, salvo circunstâncias excepcionais, se segue a decisão final.”

Cumprido decidir.

² Cfr. Ac TCAN de 30.09.2022, Proc. n.º 00169/22.3BECBR, Relator Rogério Paulo da Costa Martins.



Tribunal Arbitral do Desporto

O Tribunal entende que, efetivamente, não se afigura necessário produzir prova testemunhal, dado que o diferendo assume natureza jurídica. Por outro lado, e conforme referido, só será necessário produzir prova testemunhal, que pela sua natureza, torna mais demorado o processo, em providência cautelar, e sob pena de desvirtuamento desta, se for de todo indispensável para um juízo meramente perfunctório sobre factos essenciais à decisão cautelar.

Recusa-se, assim, a produção da prova testemunhal requerida pelos Demandantes, por irrelevância para a tomada da decisão, nos termos do disposto no artigo 43.º, n.ºs 1, 5 e 6 da Lei do Tribunal Arbitral do Desporto e do art.º 386.º, n.º 1, aplicável ex. vi n.º 9 do art.º 41.º, da Lei do TAD.

Não foram alegadas nem o Tribunal identificou outras exceções ou questões que devam ser previamente conhecidas e decididas.

4 Fundamentação

4.1 Fundamentação de facto - Matéria de Facto dada como provada

No julgamento dos recursos e impugnações previstas na respetiva lei, o TAD goza de jurisdição plena, em matéria de facto e de direito (art.º 3.º da Lei do TAD).

Como é sabido, cabe às partes alegar os factos essenciais que constituem a causa de pedir e aqueles em que se baseiam as exceções invocadas. É assim tanto no âmbito das leis de



Tribunal Arbitral do Desporto

processo civil (art.º 5º/1 do CPC) como no âmbito da arbitragem (art.ºs 54.º/3/c e 55.º/2/b da Lei do TAD).

Os concretos pontos de facto que constituem a causa de pedir e submetidos a julgamento foram os constantes dos articulados apresentados pelas partes.

Analisada e valorada a prova constante dos autos, consideramos indiciariamente provados os seguintes factos:

1. Foi o Demandante António Carvalho sancionado com uma pena de suspensão pelo período de 23 (vinte e três) dias.
2. O Demandante indicado no ponto anterior foi condenado na sobredita sanção por ter praticado a infração disciplina p. e p. no artigo 140.º *ex vi* do artigo 183.º, n.º 1 do RDFPF.
3. Foi o Demandante Daniel Pacheco sancionado com uma pena de suspensão pelo período de 6 (seis) meses.
4. O Demandante indicado no ponto anterior foi condenado na sobredita sanção por ter praticado a infração disciplina p. e p. no artigo 184.º, n.º 2 do RDFPF.
5. A consumação das sanções de suspensão deixaria a Demandante Lank Group Vilaverdense sem equipa técnica.

A matéria de facto dada como provada, resulta da documentação junta aos autos bem como da posição assumida pelas partes nos seus articulados.

Em concreto, com referência aos factos indiciariamente apurados, o Tribunal formou a sua convicção nos seguintes moldes:



Tribunal Arbitral do Desporto

1. Facto alegado por ambas as partes.
2. Facto alegado por ambas as partes.
3. Facto alegado por ambas as partes.
4. Facto alegado por ambas as partes.
5. Facto alegado pelos Demandantes e não impugnado pela Demandada.

4.2 Fundamentação de direito

O que divide as Partes é saber se deve ser suspenso o ato decisório da Demandada, que condenou os Demandantes António Carvalho e Daniel Pacheco na sanções de suspensão de 23 dias e 6 meses, respetivamente, porque do mesmo decorrem danos graves e de difícil reparação e se se encontra demonstrado o preenchimento dos requisitos para que seja decretada a providência cautelar requerida: a existência muito provável do direito ameaçado (*fumus boni iuris*) e o fundado receio de grave lesão e difícil reparação da mesma (*periculum in mora*).

Vejamos, assim, do preenchimento dos requisitos para o decretamento da providência cautelar aqui em causa:

4.2.1 Da tutela cautelar prevista no art.º 41.º da LTAD

O presente procedimento inscreve-se no âmbito do disposto no artigo 41.º da LTAD, o qual regula «*um procedimento cautelar específico paralelo aos demais procedimentos específicos do CPC ou previstos em legislação avulsa*».



Tribunal Arbitral do Desporto

Esta tutela cautelar específica, resultante da criação do Tribunal Arbitral do Desporto, contém um regime diferenciado que assegura a proteção dos direitos que relevam do ordenamento jurídico desportivo ou relacionados com a prática do desporto, cujos pressupostos e providências se encontram consagrados nos n.ºs 2, 3, 4, 5, 6 e 9 do citado artigo 41.º.

Conforme dispõe o n.º 1 do art.º 41.º, sempre que se mostre fundado receio de lesão grave e de difícil reparação, pode o TAD, a pedido do interessado, decretar as providências adequadas à garantia da efetividade do direito ameaçado:

Por seu turno o n.º 9 do mesmo preceito legal estatui que ao procedimento cautelar previsto no presente artigo são aplicáveis, com as necessárias adaptações, os preceitos legais relativos ao procedimento cautelar comum, constantes do Código de Processo Civil.

São, pois, requisitos essenciais destas providências cautelares:

- 1) a probabilidade séria de titularidade de um direito que relevam do ordenamento jurídico desportivo ou relacionados com a prática do desporto; e
- 2) o fundado receio de que na pendência da ação se verifique a lesão grave e dificilmente reparável de tal direito.

Note-se que, quanto ao segundo requisito, tratando-se de violação iminente do direito, a lei assegura a tutela cautelar independentemente do pressuposto da efetiva violação, bastando-se com o pressuposto da gravidade da lesão e da sua difícil reparação.

Analisemos, pois, se no caso *sub judice* estão verificados todos os pressupostos que fundamentam a aplicação da peticionada providência.



Tribunal Arbitral do Desporto

4.2.1.1 Da probabilidade séria da existência do direito invocado – *fumus boni iuris*

Os Demandantes fundam, em primeiro lugar, “a impugnação da decisão recorrida e matéria de direito e de facto que o órgão disciplinar não poderia ter ignorado” e que a sua suspensão irá prejudicar o seu clube, porque fica sem equipa técnica durante o período de suspensão e, por outro lado, coloca em causa o direito constitucionalmente garantido de liberdade de exercício da profissão.

Como vimos, segundo dispõe o artigo 368.º, n.º 1 do CPC, “a providência é decretada desde que haja probabilidade séria da existência do direito (...)”.

A doutrina e jurisprudência têm esquematizado nos requisitos do decretamento da providência cautelar não especificada, a “probabilidade séria (“*fumus boni iuris*”), embora colhida a partir de análise sumária (“*summaria cognitio*”) e de um juízo de verosimilhança, de o direito invocado e a acautelar já existir ou de vir a emergir de ação constitutiva, já proposta ou a propor”.

A apreciação que é feita em sede procedimento de cautelar assenta num mero juízo de verosimilhança, em que, ao conceder a providência, o tribunal “*não se baseia sobre a certeza do direito do requerente, mas apenas sobre uma probabilidade séria da existência desse direito (fumus boni iuris; summaria cognitio; não verdadeira prova, mas simples justificação)*” (Manuel A. Domingues de Andrade, *Noções Elementares de Processo Civil*, reimp, Coimbra Editora, 1993, pág.9).

Neste contexto, a remissão do n.º 9 do art.º 41.º para os preceitos legais relativos ao procedimento cautelar comum, constantes do Código de Processo Civil permite-nos concluir que será suficiente que o requerente forneça todos os elementos de prova razoavelmente



Tribunal Arbitral do Desporto

disponíveis, a fim de se adquirir, apenas com uma probabilidade séria, a convicção de que o requerente é o titular do direito em causa e de que este último é objeto de uma violação atual ou iminente.

A remissão para os preceitos legais relativos ao procedimento cautelar comum, constantes do Código de Processo Civil (CPC), ao invés do Código de Processo dos Tribunais Administrativos (CPTA), terá que nos levar a concluir que a intenção do legislador não foi o de fazer depender a atribuição de providências cautelares da formulação de um juízo sobre as perspetivas de êxito que o requerente tem no processo principal, mas apenas da violação atual ou iminente de um direito de que o requerente, com probabilidade séria, seja titular.

Ou seja, o legislador não faz depender a atribuição de providências cautelares da formulação de um juízo sobre as perspetivas de êxito que o requerente tem no processo principal.

Foi, de resto, esse o sentido dado no acórdão do Tribunal Central Administrativo Sul – TCAS, de 4/05/2018, tirado no proc. n.º 47/18.0BCLSB, a propósito de uma providência cautelar, na qual este tribunal superior considerou que “a remissão do n.º 9 do artigo 41.º da LTAD para os preceitos relativos ao procedimento cautelar comum, constantes do CPC, permite-nos concluir **que será suficiente que o requerente forneça todos os elementos de prova razoavelmente disponíveis, a fim de se adquirir, apenas com(o) uma probabilidade séria, a convicção de que o requerente é titular do direito em causa e de que este último é objeto de uma violação atual ou iminente.** A remissão para os preceitos legais relativos ao procedimento cautelar comum, constantes do Código do Processo Civil, ao invés do Código do Processo nos Tribunais Administrativos (CPTA), terá de nos levar a concluir que **a intenção do legislador (da LTAD) não foi a de fazer depender a atribuição de providências cautelares da formulação de um juízo sobre as perspetivas de êxito que o requerente tem no processo**



Tribunal Arbitral do Desporto

principal, mas apenas de violação atual ou iminente de um direito que o requerente, com probabilidade séria, seja titular” (destacado nosso).

Este Colégio Arbitral subscreve sem reservas este entendimento e seguiu-lo-á na indagação sobre se se verifica a aparência do direito reclamado pelos Demandantes.

Consagra-se, por isso, o critério do *fumus boni juris* (ou da aparência do bom direito), sendo, pois, no essencial, aplicáveis, neste caso, os critérios que, ao longo do tempo, foram elaborados pela jurisprudência e pela doutrina do processo civil sobre a apreciação perfunctória da aparência de bom direito a que o juiz deve proceder no âmbito dos procedimentos cautelares.

Aliás, o novo regime previsto no artigo 120.º do CPTA consagra um único critério de decisão de providências cautelares, quer estas tenham natureza antecipatória ou conservatória, as quais poderão ser adotadas quando se demonstre a existência de um fundado receio da constituição de uma situação de facto consumado ou da produção de prejuízos de difícil reparação para os interesses que o requerente pretende acautelar no processo principal, e seja provável que a pretensão formulada ou a formular nesse processo venha a ser julgada procedente.

Por seu turno, o regime previsto no artigo 368.º do CPC consagra como critério de decisão de providências cautelares que haja probabilidade séria da existência do direito e se mostre suficientemente fundado o receio da sua lesão, sendo que o interesse do requerente pode fundar-se num direito já existente ou em direito emergente de decisão a proferir em ação constitutiva, já proposta ou a propor.



Tribunal Arbitral do Desporto

Ao invés da exigência que é feita no n.º 1 do artigo 120.º do CPTA (inaplicável por opção legislativa), a verificação de *fumus boni juris* no direito processual comum, se exige, reitera-se, um juízo da probabilidade de que o Requerente é titular do direito que invoca, já não reclama por uma demonstração aprofundada da titularidade do direito, nem uma precisão, que é própria do processo principal, quanto à prova das circunstâncias que configuram a ameaça ao direito.

O requerente da providência invoca a existência de um direito e, para que a providência lhe seja concedida, apenas se exige a verificação de indícios razoáveis quanto à sua existência.

Desta forma, a lei não exige que o direito efectivamente exista ⁽³⁾. Exige apenas que exista essa possibilidade ou probabilidade, isto é, exige que o requerente demonstre que pode ser o titular do direito por si invocado. «*Provável*» é o que tem uma possibilidade forte de acontecer, sendo surpreendente ou inesperado que não aconteça. E, no domínio jurídico em que ora nos situamos, isso exige que algum dos vícios atribuídos pela requerente ao acto suspendendo se apresente já – na análise perfunctória típica deste género de processos – com a solidez bastante para que conjecturemos a existência de uma ilegalidade e a consequente supressão judicial do acto – Ac. do STA de 04-05-2017, processo n.º 0163/17.

Na presente ação os Demandantes fundam a mesma na “impugnação da decisão recorrida e matéria de direito e de facto que o órgão disciplinar não poderia ter ignorado”.

³ CARLOS, Adelino da Palma, Procedimentos cautelares antecipadores, O Direito, ano 105, Janeiro/Março 1973. Não é necessário ao deferimento da providência cautelar não especificada - artigo 399 do Código de Processo Civil - a certeza da existência do direito a acautelar, aqui o de preferência, mas somente a existência de uma probabilidade séria de ao requerente vir a ser reconhecido um direito. – Ac. do STJ de 08-01-1987, processo n.º 073905



Tribunal Arbitral do Desporto

Os poderes de cognição do tribunal, como vimos a propósito da característica da sumariedade, são sumários – *summaria cognitio* – impondo ao juiz cautelar uma análise do direito invocado célere e urgente. O carácter urgente das providências cautelares não se coaduna com uma apreciação exaustiva e profunda da situação, evitando assim a repetição de acções, na medida em que a verificação da existência do direito invocado pelo requerente será objecto de cognição plena na acção principal.

Neste sentido, o juízo de simples verosimilhança é não apenas pressuposto, mas também limite.

“Na tutela cautelar, a dúvida judicial adquire um lugar por excelência, protegido por lei. O juiz é autorizado a julgar com base na probabilidade dos factos, não obstante a existência de dúvidas relevantes (4). O juiz cautelar irá debruçar-se sobre o pedido da acção principal, efectuando um juízo de prognose sobre o seu futuro, ou seja, sobre a probabilidade da sua procedência ou improcedência.

Ora, *in casu* fundando-se a na “impugnação da decisão recorrida e matéria de direito e de facto que o órgão disciplinar não poderia ter ignorado e debruçando-se o juiz cautelar sobre o pedido da acção principal, efectuando um juízo de prognose sobre o seu futuro, ou seja, sobre a probabilidade da sua procedência ou improcedência, resulta demonstrado, ainda que indiciariamente, que se for considerada matéria de facto que “terá sido ignorada pelo órgão disciplinar” existirá uma probabilidade de procedência do pedido que os Demandantes pretendem ver reconhecido.

⁴ Neste sentido vide FARIA, Rita Lynce de, *A função instrumental da tutela cautelar não especificada*, Universidade Católica Editora, 2003.



Tribunal Arbitral do Desporto

Rita Lynce de Faria afirma que o conceito de probabilidade não é unívoco e distingue vários graus de probabilidade: *“pode falar-se desde uma probabilidade muito ténue até uma probabilidade de tal forma elevada que acabe por se confundir com a convicção necessária ao julgamento nas acções de cognição plena”* (5).

Considerando-se matéria de facto diferente da levada em linha de conta pelo órgão disciplinar, não se poderá deixar de considerar a probabilidade de existência do direito.

Tais factos, para efeitos do juízo cautelar, não permitem, é certo, antecipar qualquer decisão sobre o direito que invoca no recurso da decisão da FPF. Porém, na medida em que estão postos em crise, não pode o Tribunal concluir, atenta a sumariedade do conhecimento cautelar, pela inverosimilhança factual e jurídica da narrativa dos Demandantes e muito menos antecipar o insucesso das suas pretensões.

Não se exige uma prova da realidade jurídica, mas apenas manifestações externas; não se requer um direito certo, mas um direito aparente; um *fumus boni iuris*. Prova tendencialmente sumária, superficial e provisória dos factos alegado

É o quanto basta para se poder concluir que os Demandantes são titulares de um direito que releva do ordenamento jurídico desportivo ou que é relacionado com a prática do desporto.

Por estes motivos entende este colégio arbitral que se encontra verificado o primeiro dos requisitos que fundam a necessidade de decretamento de uma providência cautelar, isto é, o critério do *fumus boni iuris* (ou da aparência do direito).

⁵ FARIA, Rita Lynce de, A Função Instrumental... ob. cit..



Tribunal Arbitral do Desporto

4.2.2 Do *periculum in mora*

Relativamente ao requisito do *periculum in mora*, começemos, por uma questão de melhor enquadramento, por ponderar se existe uma violação iminente do direito, suscetível de causar lesão grave e dificilmente reparável.

É que o fundado receio de lesão grave irreparável e dificilmente reparável deve ser cuidadosamente analisado na medida em que não é toda e qualquer lesão que justifica o preenchimento deste requisito, pois só lesões graves e dificilmente reparáveis têm essa virtualidade de permitir no tribunal, mediante solicitação do interessado, a tomada de uma decisão que o defenda do perigo ⁽⁶⁾.

⁶ Neste sentido decidiu o Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 29.02.2012, Proc. 3013/11.3TTLSB.L1-4 disponível em <http://www.dgsi.pt/jtrl.nsf/33182fc732316039802565fa00497eec/ff3de3d46a16be0f802579b80051c271?OpenDocument>⁶:

*“Mas não é toda e qualquer consequência que previsivelmente ocorra antes de uma decisão definitiva que justifica o decretamento de uma medida provisória com reflexos imediatos na esfera jurídica da contraparte. **Só lesões graves e dificilmente reparáveis, têm essa virtualidade de permitir no tribunal, mediante solicitação do interessado, a tomada de uma decisão que o defenda do perigo.** Compreende-se o cuidado posto pelo legislador no restringir a concessão da tutela provisória. É esse mesmo cuidado que deve guiar o juiz quando se debruça sobre a situação sujeita a apreciação jurisdicional. De facto, tratando-se de uma tutela cautelar decretada, por vezes, sem audiência contraditória, **não é qualquer lesão que justifica a intromissão na esfera jurídica do requerido com a intimação para se abster de determinada conduta ou com a necessidade de adoptar determinado comportamento ou de sofrer um prejuízo imediato relativamente ao qual não existem garantias de efectiva compensação em casos de injustificado recurso à providência cautelar (art.º 390.º, n.º 1).***

*(...) **Independentemente da ponderação destes factores, o juiz deve convencer-se da seriedade da situação invocada pelo requerente e da carência de uma forma de tutela que permita pô-lo a salvo dos danos futuros.** A gravidade da lesão previsível deve ser aferida tendo em conta a repercussão que determinará na esfera jurídica do interessado. (...).*



Tribunal Arbitral do Desporto

De acordo com o artigo 342º do CC “àquele que invocar um direito cabe fazer a prova dos factos constitutivos do direito alegado”.

Ou seja, constitui um ónus dos Demandantes alegar factos sobre os quais assenta a sua alegação.

Por outro lado, em termos gerais o critério de avaliação do requisito relativo ao “*periculum in mora*” “não deve assentar em juízos puramente subjetivos do juiz ou do credor” (isto é, em simples conjeturas, como refere Alberto dos Reis), antes deve basear-se em factos ou em circunstâncias que, de acordo com as regras de experiência, aconselhem uma decisão cautelar imediata.

O receio de ocorrência de lesão grave e dificilmente reparável deve ser fundado, ou seja, apoiado em factos que permitam afirmar, com objetividade e distanciamento, a seriedade e

Ficam afastadas do círculo de interesses acautelados pelo procedimento comum, ainda que se mostrem irreparáveis ou de difícil reparação, as lesões sem gravidade ou de gravidade reduzida, do mesmo modo que são excluídas as lesões que, apesar de graves, sejam facilmente reparáveis. (...)

24.1. O receio de ocorrência de lesão grave e dificilmente reparável deve ser fundado, ou seja, apoiado em factos que permitam afirmar, com objectividade e distanciamento, a seriedade e a actualidade da ameaça e a necessidade de serem adoptadas medidas tendentes a evitar o prejuízo. (...)

24.2. A qualificação do receio de lesão grave como “fundado” visa restringir as medidas cautelares, evitando que a concessão indiscriminada de protecção provisória, eventualmente com efeitos antecipatórios, possa servir para alcançar efeitos inacessíveis ou dificilmente atingíveis num processo judicial pautado pelas garantias do contraditório e da maior ponderação e segurança que devem acompanhar as acções definitivas. Dai que se sustente correntemente que o juízo de verosimilhança deve aplica-se fundamentalmente quando o juiz tem de se pronunciar sobre a probabilidade da existência do direito invocado, devendo usar um critério mais rigoroso na apreciação dos factos integradores do “periculum in mora”. [nosso destaque]



Tribunal Arbitral do Desporto

a factualidade da ameaça e a necessidade de serem adotadas medidas tendentes a evitar o prejuízo (7).

Depois, a lesão deve ser grave e dificilmente reparável. Os requisitos da gravidade e da difícil reparabilidade são de verificação cumulativa. Apenas as lesões graves e irreparáveis ou de difícil reparação merecem a tutela provisória consentida pelo procedimento cautelar comum. Ou seja, ficam afastadas do círculo de interesses acautelados por uma providência cautelar, ainda que irreparáveis ou de difícil reparação, as lesões sem gravidade ou de gravidade reduzida, do mesmo modo que são excluídas as lesões graves mas facilmente reparáveis (8).

Ora, quanto ao *periculum in mora* os Demandantes alegam que a suspensão “*conduziria a uma iniquidade que, ainda que temporária, seria por demais lesiva aos interesses legítimos dos Requerentes*” e que “*o supra exposto assume particular acuidade no que respeito diz à sanção de suspensão de 6 (seis) meses aplicada ao Requerente Daniel Pacheco que, por comportar um lapso temporal prolongado, a sua execução produzirá um dano irreversível, dificilmente reparável.*”, o que, tendo em conta a fase desportiva em que o campeonato se encontra, e, no caso do Demandante Daniel Pacheco, o lapso temporal aplicado, não pode deixar de ser, de todo, tido em conta.

Assim, este colégio arbitral considera que a factualidade alegada pelos Demandantes será suficiente para preencher o requisito do “*periculum in mora*”.

⁷ Cfr. igualmente o Acórdão do STJ de 28.09.1999, Proc. 99A678 disponível em <http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/344491a8e6794fc38025697d005292f4?OpenDocument&Highlight=0,periculum,in,mora>

⁸ Cfr. António Abrantes Gerales, "Temas de Reforma do Processo Civil - III Vol. - Procedimentos Cautelares", 1998, Almedina, pág. 85.



Tribunal Arbitral do Desporto

No presente caso, a matéria invocada permite aferir sobre a existência de danos “*graves*” e “*difícilmente reparáveis*”. Verifica-se, pois, que os Demandantes alegam factos e circunstâncias que, de acordo com as regras de experiência, aconselhem uma decisão cautelar imediata.

Finalmente, analisando a proporcionalidade da medida requerida e, nomeadamente, se a adoção da mesma poderá prejudicar a pretensão punitiva da Demandada em termos tais que impeça o seu decretamento, não poderemos deixar de dar uma resposta negativa.

Com a suspensão da eficácia da decisão proferida, não resulta qualquer consequência prática que possa alterar o normal funcionamento da atividade da Demandada, nem da competição por esta regulada.

E este facto não consideramos despiciente, pois, importa referir, neste contexto, citando Abrantes Galdes, que “*o princípio da proporcionalidade não deixa de marcar também os procedimentos em causa, devendo o juiz optar pelas medidas que, em concreto, se mostrem ajustadas a tutelar aqueles direitos [do requerente], sem causar danos escusados na esfera do requerido*” ⁽⁹⁾.

Assim, considerando a factualidade apurada e os critérios acima enunciados, conclui-se que se encontra preenchido o requisito do *periculum in mora* devendo, por isso, a providência ser decretada.

⁹ António Santos Abrantes Galdes, Tutela Cautelar da Propriedade Intelectual, CEJ, 2009, pág.25.



Tribunal Arbitral do Desporto

5 Decisão

Nos termos e fundamentos *supra* expostos, julga-se a presente providência cautelar procedente por provada e, em consequência, suspende-se a eficácia do ato de suspensão dos Demandantes António Carvalho e Daniel Pacheco, por vinte e três dias e seis meses, respetivamente, até decisão na causa principal.

Custas serão determinadas a final do processo principal que este procedimento cautelar está apenso.

Notifique e cumram-se outras diligências necessárias.

O presente acórdão vai assinado pelo Presidente do Colégio de Árbitros atento o disposto no artigo 46.º alínea g) da Lei do TAD, correspondendo à posição maioritária dos árbitros, tendo votado vencido o Dr. Sérgio Castanheira, conforme declaração em anexo.

Lisboa, 10 de abril de 2023

O Presidente,



Tribunal Arbitral do Desporto

Declaração de Voto

Discordo profundamente da fundamentação vertida na decisão sobre a questão da aparência do direito (*fumus boni jûris*).

Para que a providência cautelar seja decreta é necessário que se verifique uma probabilidade de a pretensão formulada pelo vir a ser julgada procedente. Ou seja, é preciso acreditar na probabilidade de êxito na ação principal. Tem de se verificar uma aparência de que o requerente ostenta o direito que considera lesado pela atuação administrativa, ou pelo menos, basta que a ação principal não apareça à primeira vista desprovido de fundamento.

A presente decisão entende que se encontra verificado o requisito da aparência do direito, quando os demandantes, em sede da providência cautelar, nada alegam sobre probabilidade de a pretensão formulada vir a ser julgada procedente, pelo que o colégio nem sequer tem matéria para poder concluir que a ação principal não apareça à primeira vista desprovida de fundamento.

Aliás, os próprios demandantes alegam nesta sede que se encontram impedidos, ao abrigo da decisão proferida no âmbito do processo disciplinar, de exercer a sua atividade profissional durante o período de suspensão. Acontece que o impedimento do exercício da profissão nada tem que ver com o *fumus boni jûris*, mas sim com o *periculum in mora*. É uma consequência da sanção aplicada e não um vício da decisão impugnada. Verifica-se, assim, uma confusão entre os dois requisitos para que a providência cautelar seja decretada.

São claras e notórias a contradição e a confusão de conceitos existentes nas alegações dos demandantes.

Por sua vez, a decisão proferida por este Colégio Arbitral não avança qualquer razão ou fundamento para se poder concluir pela existência de probabilidade de a pretensão formulada vir a ser julgada procedente. Não o faz porquanto, como já se referiu *supra*, o colégio nem sequer tem matéria para poder concluir que a ação principal não apareça à primeira vista desprovida de fundamento.

Assim, dúvidas não restam de que a providência cautelar deveria ter sido recusada, porquanto não se encontra o colégio arbitral em condições de poder concluir pela verificação do requisito *fumus boni jûris*.



Tribunal Arbitral do Desporto

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'S. Castanheira'.

Sérgio Castanheira